



UNIVERSIDAD DE CHILE

UNIVERSIDAD DE CHILE
FACULTAD DE DERECHO
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS
PENALES
MEMORIA DE TÍTULO

**“Los traslados de los adolescentes privados de libertad de
un centro a otro:
Análisis Jurisprudencial de la normativa aplicable en las
acciones de Amparo”**

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

CARLA ANDREA HUINA QUIROGA
Profesor Guía: Dr. Álvaro Castro Morales

Tesis de pregrado elaborada bajo el contexto del proyecto Fondecyt de iniciación Nr.
11190355, titulado “El Principio de Especialidad en la ejecución de la sanción de
régimen cerrado de adolescente. Entre el discurso y la realidad”, investigador
principal: Álvaro Castro Morales.

ÍNDICE

RESÚMEN.....	5
INTRODUCCIÓN	6
CAPÍTULO I: Normativa internacional y nacional aplicable.....	12
1.1. Cuestiones metodológicas	12
1. 2. Concepto de traslado.....	13
1. 3. Estándares internacionales aplicables	15
1. 3. 1. Derecho a la vida e integridad física y psíquica.....	16
1. 3. 1. 1. Instrumentos que consagran el derecho a la vida e integridad física y psíquica	18
1. 3. 2. Derecho a la unidad familiar	19
1. 3. 2. 1. Instrumentos que consagran el derecho a la unidad familiar	19
1. 3. 3. Derecho a recibir visitas.....	21
1. 3. 3. 1. Instrumentos que consagran el derecho a recibir visitas	21
1. 3. 4. Derecho a reinserción social y educación.....	21
1. 3. 4. 1. Instrumentos que consagran el derecho a la reinserción social y educación	22
1. 3. 5. Protección contra tratos crueles, inhumanos o degradantes.....	23
1. 3. 5. 1. Instrumentos que prohíben tratos, crueles, inhumanos o degradantes.....	23
1. 3. 6. Derechos a ser escuchado	25
1. 3. 6. 1. Instrumentos que consagran el derecho a ser escuchado	25
1. 4. Normativa nacional	27
1. 4. 4. Control jurisdiccional.....	30
1. 4. 5. Derechos del adolescente	32
1. 4. 6. El traslado como potestad reglada	33
1. 4. 7. La acción de Amparo	33
CAPÍTULO II: Jurisprudencia Cortes de Apelaciones y Corte Suprema en materia de traslados, entre 2012-2018: líneas argumentativas de los organismos públicos esgrimidas para decretar traslado	34
2.1. Cuestiones metodológicas	34
2. 2. Argumentos esgrimidos por el SENAME	36
2. 2. 1. Competencia del organismo para decretar traslados	36
2. 2. 1. 1. Causa rol 1169-2013, Corte de Apelaciones de Valparaíso.....	36
2. 2. 1. 2. Causa rol 33-2014, Corte de Apelaciones de Valdivia.....	37
2. 2. 2. Protección de la integridad física y psíquica del adolescente	37
2. 2. 2. 1. Causa rol 1169-2013, Corte de Apelaciones de Valparaíso.....	37

2. 2. 2. 2. Causa rol 9741-2013, Corte Suprema.....	38
2. 2. 2. 3. Causa rol 33-2014, Corte de Apelaciones de Valdivia.....	38
2. 2. 2. 4. Causa rol 42-2015, Corte de Apelaciones de San Miguel	38
2. 2. 3. Cumplimiento de formalidades legales y de la obligación de fundar el traslado....	39
2. 2. 3. 1. Causa rol 33-2014, Corte de Apelaciones de Valdivia.....	39
2. 2. 3. 2. Causa rol 42-2015, Corte de Apelaciones de San Miguel	39
2. 2. 4. Justificación del uso de la fuerza en contexto de traslado	40
2. 2. 4. 1. Causa rol 5429-2014, Corte Suprema.....	40
2. 3. Análisis de las líneas argumentativas utilizadas por el SENAME	40
2. 3. 1. Competencia del organismo para decretar traslados	40
2. 3. 2. Protección de la integridad física y psíquica del adolescente	43
2. 2. 3. Cumplimiento de formalidades legales y de la obligación de fundar el traslado....	46
2. 3. 4. Justificación del uso de la fuerza.....	46
2. 4. Argumentos esgrimidos por Gendarmería	49
2. 4. 1. 1. Causa rol 84-2013, Corte de Apelaciones de Chillán	49
2. 4. 1. 2. Causa rol 89-2013, Corte de Apelaciones de Concepción	49
2. 4. 2. Riesgo de la seguridad penitenciaria debido a infracciones del adolescente	50
2. 4. 2. 1. Causa rol 84-2013, Corte de Apelaciones de Chillán	50
2. 4. 2. 2. Causa rol 89-2013, Corte de Apelaciones de Concepción	50
2. 4. 2. 3. Causa rol 862-2013, Corte de Apelaciones de Copiapó (reservada)	50
2. 4. 3. Alto compromiso delictual del adolescente	51
2. 4. 3. 1. Causa rol 89-2013, Corte de Apelaciones de Concepción	51
2. 4. 3. 2. Causa rol 862-2013, Corte de Apelaciones de Copiapó.....	51
2. 5. Análisis de las líneas argumentativas utilizadas por Gendarmería.....	51
2. 5. 1. Competencia de Gendarmería para decretar traslados.....	52
2. 5. 2. Riesgo de la seguridad penitenciaria debido a infracciones del adolescente.....	54
2. 5. 3. Alto compromiso delictual del adolescente	55
CAPÍTULO III: Jurisprudencia Cortes de Apelaciones y Corte Suprema entre 2012-2018: criterios y normativa utilizados por las Cortes de Apelaciones y Corte Suprema para fallar los traslados	
.....	56
3.1. Cuestiones metodológicas	56
3. 2. Líneas argumentativas de la Corte Suprema y las Cortes de Apelaciones en las causas que involucran al Servicio Nacional de Menores	57
3. 2. 1. Desacato y vulneración del derecho a ser detenido en un lugar previamente destinado a ello	57
3. 2. 1. 1. Causa rol 254-2013 Corte de Apelaciones de San Miguel	57

3. 2. 2. Falta de fundamentación adecuada de los motivos para decretar el traslado	58
3. 2. 2. 1. Causa rol 1169-2013 de la Corte de Apelaciones de Valparaíso	58
3. 2. 2. 2. Causa rol 9741-2013, Corte Suprema	58
3. 2. 2. 3. Causa rol 33-2014, Corte de Apelaciones de Valdivia	59
3. 2. 2. 4. Causa rol 42-2015, Corte de Apelaciones de San Miguel	60
3. 2. 3. Uso de la fuerza no razonable	61
3. 2. 3. 1. Causa rol 5429-2014, Corte Suprema	61
3. 2. 4. Afectación de derechos específicos	61
3. 2. 4. 1. Causa rol 254-2013 Corte de Apelaciones de San Miguel	61
3. 2. 4. 2. Causa rol 1169-2013 Corte de Apelaciones de Valparaíso	62
3. 2. 4. 3. Causa rol 9741-2013, Corte Suprema	62
3. 2. 4. 4. Causa rol 33-2014, Corte de Apelaciones de Valdivia	62
3. 3. Líneas argumentativas de la Corte Suprema y las Cortes de Apelaciones en las causas que involucran a Gendarmería de Chile	62
3. 3. 1. 1. Causa rol 84-2013, Corte de Apelaciones de Chillán	63
3. 3. 1. 2. Causa rol 89-2013, Corte de Apelaciones de Concepción	64
3. 3. 1. 3. Causa rol 862-2013, Corte de apelaciones de Copiapó	64
3. 3. 1. 4. Causa rol 21738-2017, Corte Suprema	65
3. 3. 2. Falta de fundamentación de la resolución de traslado	65
3. 3. 2. 1. Causa rol 89-2013, Corte de Apelaciones de Concepción	65
3. 3. 2. 2. Causa rol 862-2013, Corte de Apelaciones de Copiapó	66
3. 3. 3. Afectación de derechos	66
3. 3. 3. 1. Causa rol 84-2013, Corte de Apelaciones de Chillán	66
3. 3. 3. 2. Causa rol 89-2013, Corte de Apelaciones de Concepción	66
3. 3. 3. 3. Causa rol 862-2013, Corte de apelaciones de Copiapó	67
3. 3. 3. 4. Causa rol 21738-2017, Corte Suprema	67
3. 4. Análisis de las líneas argumentativas utilizadas por las Cortes para resolver	67
3. 4. 2. Falta de fundamentación	68
3. 4. 3. Derechos	68
3. 4. 4. Reconocimiento de los estándares internacionales y derechos reconocidos a nivel internacional	69
CONCLUSIONES	70
BIBLIOGRAFÍA	74

RESÚMEN

El objetivo de este trabajo es ofrecer un acercamiento a un área de la ejecución de las sanciones penales juveniles que hasta el momento ha recibido escasa atención de la doctrina: los traslados decretados por el Servicio Nacional de Menores y Gendarmería de Chile, respecto de adolescentes privados de libertad.

Se realizará una sistematización de la normativa internacional y nacional aplicables a los traslados, con el fin de conocer el marco normativo al cual las instituciones deben ajustarse para decretar los traslados.

Enseguida, se analizará jurisprudencia consistente en acciones de Amparo, recurso utilizado por los adolescentes trasladados para recurrir ante las Cortes de Apelaciones la procedencia de los traslados. Se analizarán las líneas argumentativas utilizadas por las instituciones para defender sus decisiones y determinar si estas vulneran los derechos fundamentales de los adolescentes.

Finalmente, se analizarán las líneas argumentativas en base a las cuales las Cortes fallaron dichas acciones de Amparo, y si los razonamientos de los sentenciadores consideran la normativa internacional al respecto.

INTRODUCCIÓN

Actualmente en Chile, es la Ley 20.084 que “Establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracción penal”, (más conocida como la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente), el cuerpo normativo que dispone un sistema especial para procesar y sancionar a los adolescentes que han cometido infracción a la ley penal; esto comprende jóvenes de entre 14 y 18 años de edad.

La dictación de esta ley tenía desde el inicio el objetivo de subsanar las falencias del antiguo sistema, y asegurar los derechos y garantías de los adolescentes en todo el procedimiento, las mismas que tiene toda persona mayor de edad en el sistema de responsabilidad penal adulto, además de otras en atención a la especial situación en que se encuentran¹. Es por esta última circunstancia de especial vulnerabilidad, que es necesario un tratamiento especializado en la ejecución de las penas de adolescentes, puesto que a partir de evidencia desarrollada por otras ramas que en este contexto son auxiliares del Derecho, tales como la criminología y psicología, se ha concluido que los adolescentes poseen una capacidad cognitiva menor que la de un adulto, siendo más propensos a actuar sin razonar en las consecuencias de sus actos; así como también se ha comprobado que en ellos el impacto de una pena privativa de libertad es mucho más perjudicial, e incluso, estudios afirman que son más susceptibles de dar falsas declaraciones de culpabilidad^{2 3}.

Debido a estas particularidades, y con el objeto de alinearse con los actuales estándares de Derechos Humanos y conformar un sistema diferenciado acorde con las vigentes exigencias jurídicas y sociales, es que Chile ha suscrito distintos instrumentos internacionales, los cuales instauran los estándares mínimos que los países suscribientes deben cumplir en materia de Derechos Humanos, tanto de forma general, es decir, que apliquen a cualquier persona en cualquier circunstancia (Declaración Universal de Derechos Humanos; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; Convención Americana de DDHH; Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes), así como también otros instrumentos orientados específicamente a adolescentes que han llegado a la situación de tener contacto con el sistema carcelario de su país, y que cumplen condenas privativas de libertad. La Convención de los Derechos del Niño (en adelante CDN) es el instrumento paradigmático en esta materia, y del cual se desprenden principios que informan otros

¹ Gonzalo Berríos Díaz, *La ley de responsabilidad penal del adolescente como sistema de justicia: análisis y propuestas*, (Revista Política criminal. Vol. 6, n.º 11, Art. 6, 2011), 163-191.

² Andrew Von Hirsch, *Sentencias proporcionales para menores ¿qué diferencias con las de los adultos?* (Informes en derecho, Estudio de Derecho Penal Juvenil, Centro de Documentación Defensoría Penal Pública, Santiago de Chile, Diciembre 2011), 61.

³ Allison Redlich. *La susceptibilidad de los menores a hacer falsas confesiones y falsas declaraciones de culpabilidad*. (Informes en derecho, Estudio de Derecho Penal Juvenil, Centro de Documentación Defensoría Penal Pública, Santiago de Chile, Diciembre 2011), 87- 107.

tratados y convenciones que en el mismo sentido han optimizado los parámetros (las Reglas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores, para la Protección de los Menores Privados de Libertad y las directrices de Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil). Entre los principios más importantes relacionados con los traslados se encuentran la protección de la vida e integridad física y psíquica; la *familia* como el núcleo de la sociedad y la protección de que debe ser objeto, así como la importancia de mantener y proteger las relaciones familiares de los niños, estableciendo una especial protección a quienes que se encuentran alejados de su entorno familiar; y la protección contra los malos tratos.

En este contexto, la etapa de la ejecución de la pena presenta un desafío para el Estado, ya que debe adecuar la normativa propia y supervigilar el cumplimiento de los estándares de derechos humanos que en virtud de tratados y convenciones ha convenido observar, obligándose por consiguiente a propiciar todas las reformas pertinentes al sistema para alcanzar dicho objetivo. Esta obligación estatal está dada por el hecho de haberse sometido a un orden legal común, habiendo, por tanto, asumido una responsabilidad para con las personas sujetas a su jurisdicción, con el fin de proteger los derechos fundamentales de estos por sobre los intereses del Estado⁴.

Los destinatarios de este sistema especializado son adolescentes de entre 14 y 18 años que enfrentan la pretensión punitiva del Estado, y la protección de sus derechos debe extenderse desde que comienza el proceso, hasta su ejecución; e incluso, el debido proceso debe reforzarse en atención al principio de especialidad⁵. En última instancia⁶, si un adolescente es condenado a una pena privativa de libertad, ésta consistirá en la internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social, o en la internación en régimen cerrado con programa de reinserción social (Ley 20.084 art. 15). En uno u otro caso, la sanción está destinada, evidentemente, a hacer efectiva la responsabilidad penal del adolescente, pero también a la reinserción social del mismo.

Para lograr el último objetivo, los jóvenes deben cumplir un plan de intervención socioeducativo que les entregue las herramientas necesarias para reintegrarse a la sociedad, y este objetivo no puede obtenerse si no están cerca de su familia y círculo cercano. Es por esto que el Centro en que cumplan la condena debe ser el más cercano a su domicilio, evitando así que se obstaculicen las visitas a que tienen derecho y no se produzca un

⁴ Corte IDH, *El Efecto de las Reservas sobre la Entrada en Vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, Opinión Consultiva OC-2/82, (24 de septiembre de 1982, Serie A No. 2), párr. 29.

⁵ Mauricio Duce, *El Derecho a un Juzgamiento Especializado de los Jóvenes Infractores en el Nuevo Proceso Penal Juvenil Chileno*, (Revista Polít. crim. Vol. 5, n.º 10, Art. 1, 2010), 280-340.

⁶ La Convención de los Derechos del Niño postula que la privación de libertad debe usarse como último recurso, art. 37 literal c).

desarraigo que impacte en su bienestar psíquico, y disminuya las probabilidades de lograr un desarrollo integral que le permita reinsertarse en la sociedad.

El Servicio Nacional de Menores (en adelante SENAME) es el órgano público encargado de la Administración de los Centros Cerrados de Privación de libertad, teniendo la obligación de asegurar la existencia de los programas necesarios para la ejecución y medidas que prescribe la ley. Para el correcto funcionamiento de los centros y la mantención del orden, el SENAME tiene planes de intervención, y uno de ellos son los *traslados*. Esta acción consiste en trasladar a un adolescente que ya está cumpliendo una pena privativa de libertad en determinado centro a otro. En el Reglamento de la Ley 20.084 se alude a esta competencia, la cual es ostentada por la Dirección del Servicio Nacional de Menores, y se señala que la decisión de trasladar a un condenado de un recinto a otro solo es permitida en casos calificados⁷. También Gendarmería de Chile tiene esta facultad, la cual se materializa respecto de adolescentes privados de libertad cuando estos cumplen su pena en recintos penitenciarios dependientes de Gendarmería una vez que cumplen la mayoría de edad. No obstante, al igual que el SENAME, está limitado en el ejercicio de esta facultad, ya que debe respetar los fines de la pena que la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente (en adelante LRPA) impone, los cuales deben observarse durante todo el lapso de tiempo que dure la sanción⁸.

Evidentemente, la decisión de trasladar a un adolescente produce tensión entre las facultades otorgadas por ley al órgano competente y los derechos de los afectados, ya que termina con la continuidad de los programas: los jóvenes se ven alejados de su familia y círculo cercano, arriesgando en definitiva su reinserción en la sociedad y son expuestos a situaciones que vulneran sus derechos⁹. Debido a esto, es que la ley exige que los traslados se decreten solo en determinadas circunstancias, como es el caso en que peligre la seguridad del adolescente. Otro requisito fundamental en estos casos es que es necesario un estricto control jurisdiccional, por lo que el traslado siempre debe ponerse en conocimiento del juez de control competente¹⁰.

De estas exigencias se desprende que los traslados son una figura que debiese utilizarse en beneficio del adolescente, y no con un fin punitivo. Se confirma también que tanto el poder punitivo del Estado como la Administración tienen un límite: la dignidad humana¹¹; así como la legalidad, consagrada en la Constitución Política de la República; el principio *non bis in ídem*, ya que de permitirse los traslados con un fin punitivo se estaría castigando dos veces;

⁷ Reglamento Ley 20.084, art. 59, disponible en <https://www.leychile.cl/N?i=260404&f=2012-10-26&p=>

⁸ Ley 20.084, art. 56, disponible en <https://www.leychile.cl/N?i=244803&f=2011-08-13&p=>

⁹ INDH, *Informe Anual Situación de los Derechos Humanos en Chile año 2017*.

¹⁰ Reglamento Ley 20.084, art. 32.

¹¹ Álvaro Castro Morales, *Estándares de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de imputados y condenados privados de libertad*. Anuario de Derechos Humanos.

un debido proceso, puesto que el control jurisdiccional es obligatorio; y el interés superior del adolescente. La observación de estos principios obliga a Chile, ya que no solo la Constitución lo ordena, sino también tratados y convenciones ratificados por nuestro país.

Todos estos instrumentos nutren e informan la normativa nacional que se refiere a los traslados, normativa que comprende: la Ley n.º 20.084 de Responsabilidad Penal Adolescente; el Reglamento de la LRPA, DL n.º 1.378; la Ley Orgánica del Servicio Nacional de Menores; y la Ley Orgánica de Gendarmería.

La LRPA solo hace referencia a los traslados en relación con las funciones de colaboración de Gendarmería con los Centros dependientes del SENAME, así como en el supuesto en que un condenado cumpla 18 años mientras cumple su condena en un Centro de privación de libertad del SENAME y puede, por ende, ser trasladado a un Centro dependiente de Gendarmería¹². Por otra parte, el Reglamento de la LRPA sí regula los traslados de forma más específica, y en su art. 49 literal e), declara que es un derecho del adolescente permanecer en el centro donde cumple la sanción o medida, salvo los casos en que las circunstancias y disposiciones del reglamento autoricen el traslado¹³. También dispone que es atribución del SENAME ordenar los traslados, pero solo por razones de seguridad puede disponerse su traslado a otro centro, y siempre debe comunicarse la decisión al juez de control competente¹⁴.

Es indudable entonces que la atribución del SENAME y de Gendarmería está sujeta a determinados supuestos, por lo que surge la necesidad de determinar si acaso los órganos administrativos, en el ejercicio de sus facultades vulneran los derechos de los trasladados en la materia. En la práctica, se ha utilizado la acción de Amparo constitucional para poner en conocimiento de un juez la legalidad del traslado en cuestión, y es en este punto en que el presente trabajo indagará. El objetivo que aquí se persigue es que, por medio de un análisis de la jurisprudencia desarrollada en los fallos de las acciones de Amparo en materia de traslados, determinar si se respetan o no los principios básicos de legalidad, debido proceso, y derechos humanos vigentes; y evaluar la causa de los principales problemas: ¿el incumplimiento de la ley se debe a una mala praxis? o ¿es provocado por un defecto de la ley? Se ha planteado que actualmente la situación de la ejecución de las penas privativas de libertad es insostenible, y que la causa de ello es la administrativización de su ejecución, ya que los principios y garantías rectores del derecho penal sólo rigen hasta la imposición judicial de la pena, pero que no ocurre lo mismo en la cárcel¹⁵.

¹² Ley 20.084, art. 56.

¹³ Reglamento Ley 20.084, art. 49 literal e).

¹⁴ *Ibíd.*, art. 59 inc. final.

¹⁵ María Inés Horvitz, *La insostenible situación de la ejecución de las penas privativas de libertad: ¿vigencia del Estado de Derecho o estado de naturaleza?* (Revista Política criminal. vol.13 no.26 Santiago dic. 2018).

Esta situación plantea la pregunta: ¿qué soluciones pueden implementarse para perfeccionar el sistema hasta el punto de instaurar un sistema que garantice los derechos y garantías también en la etapa de la ejecución de las sanciones privativas de libertad en adolescentes? Una posible respuesta podría hallarse si seguimos el espíritu de la legislación penal adolescente: la especialización. Esto implicaría que dicha particularidad esté presente en todos los aspectos, específicamente en los operadores jurídicos especializados que intervienen en la ejecución de la pena¹⁶.

Estado del arte

Sobre el tema particular “traslados” de adolescentes privados de libertad de un centro privativo de libertad a otro, poco se ha escrito, ya que en su gran mayoría los trabajos en que se hace referencia a esta figura se la menciona como un problema dentro de un problema macro: vulneración de derechos en el sistema penal adolescente.

En cuanto a tesis que tratan el traslado, se encuentra la tesis de Andrés Rodrigo López Cabello: *“Problemática en torno al traslado de establecimientos penitenciarios de condenados a penas privativas de libertad”*¹⁷, sin embargo, se excluyen en dicha tesis las problemáticas referidas al traslado de adolescentes privados de libertad, enfocándose en el régimen de responsabilidad penal de adultos.

Sobre las posibles soluciones que pudieran esbozarse para el problema particular tampoco ha habido un trato diferenciado, sino que tal como sucede con los traslados de adolescentes, se han referido a ellas como una solución general para la situación que atraviesan los adolescentes privados de libertad. El único trabajo doctrinario relevante sobre traslados es el de Mardones y Salinero, “Traslados”¹⁸, el cual se utilizará para efectos de aportar una opinión especializada sobre el impacto de los traslados en la etapa de la ejecución de las sanciones, aun así, este trabajo expone la situación de personas privadas de libertad adultas, es decir, a las cuales no se les aplica la legislación especializada que nace a partir de la LRPA y demás normativa.

Hipótesis

Que es posible afirmar que, sin perjuicio de las facultades que la Ley 20.084 y su reglamento otorgan al Servicio Nacional de Menores y a Gendarmería de Chile en materia de traslados,

¹⁶ María Elena Santibáñez, Claudia Alarcón, *Análisis crítico de la aplicación práctica de la Ley de Responsabilidad Penal Juvenil y propuestas de mejoramiento*, (Pontificia universidad Católica de Chile, Dirección de Asuntos públicos. Año 4, n.º 27, junio 2009).

¹⁷ Andrés López C, “Problemáticas en torno al traslado de establecimientos penitenciarios de condenados a penas privativas de libertad” (Tesis de pregrado, Universidad de Chile, Facultad de Derecho Santiago, 2013), disponible en: http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/113239/de-lopez_a.pdf?sequence=1

¹⁸ Mardones y Salinero, *Traslados*, Documento de trabajo n.º 2/2012, (Unidad de Defensa Penitenciaria, Defensoría penal Pública, Santiago).

la decisión en torno a estos puede ser ilegal y arbitraria; siendo el traslado utilizado como una especie de sanción disciplinaria.

Objetivos generales

Conocer y sistematizar los estándares internacionales en materia de Derechos Humanos que deben cumplirse para ordenar o rechazar los traslados de adolescentes privados de libertad a otro centro; y a partir de ello analizar los fundamentos esgrimidos por el Servicio Nacional de Menores y Gendarmería, para así evaluar en qué medida se satisfacen los estándares internacionales de derechos humanos, y si estos son reconocidos por las Cortes de Apelaciones y la Corte Suprema al resolver las acciones de Amparo.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

1. Conocer y sistematizar la normativa nacional e internacional aplicable a los traslados que el Servicio Nacional de Menores y Gendarmería deben cumplir al momento de ordenar o rechazar los traslados de adolescentes de un centro privativo de libertad a otro.
2. Analizar las líneas argumentativas esgrimidas por las instituciones como defensa en las acciones de Amparo al ordenar los traslados, y evaluar si estas justificaciones cumplen con los estándares de derechos humanos y los supuestos de hecho establecidos en la ley para ello.
3. Evaluar si dichos estándares son reconocidos por las Cortes de Apelaciones y la Corte Suprema al momento de fallar las acciones de Amparo, y determinar las razones esgrimidas para calificar como arbitrarios e ilegales los traslados de adolescentes privados de libertad.

METODOLOGÍA.

Se observará la metodología propia de las ciencias jurídicas, con los métodos dogmáticos y comparativos. Se seguirá el análisis de información empírica a partir de la revisión de sentencias respecto de acciones de amparo.

Para el objetivo específico n.º1 se utilizará el método de análisis en cuanto a la doctrina para otorgar un concepto de "traslado" y delimitar el objeto del trabajo. También se utilizará el método de análisis para los distintos cuerpos normativos aplicables a los traslados, tanto internacionales como nacionales, con el fin de identificar los estándares y derechos que informan el sistema de responsabilidad penal adolescente.

Para lograr el objetivo n.º 2 se realizará un análisis jurisprudencial de acciones de Amparo, y se procederá a evaluar si los argumentos del Servicio Nacional de Menores alcanzan los estándares internacionales de Derechos Humanos sistematizados en el objetivo anterior. Las sentencias a analizar abarcan el periodo 2012-2015; 6 tratan específicamente casos de traslados, 4 de estas llegaron a la Corte Suprema, sin embargo, solo 2 de las 4 son susceptibles de un análisis más acabado, ya que 2 de ellas se limitan a confirmar la sentencia

de alzada. Paralelamente, se analizarán otras 4 sentencias en que Gendarmería de Chile decidió arbitrariamente sobre traslados respecto de adolescentes que habían cumplido la mayoría de edad y por tanto cumplían condena en Centros dependientes de dicha institución. Dichas sentencias datan de los años 2013 y 2017, y una de ellas llegó a la Corte Suprema. El objeto de esto no es establecer una regla general del actuar del SENAME y Gendarmería en esta materia, sino obtener una mirada de cómo estas instituciones justifican los traslados que decretan.

Para lograr el objetivo n.º 3 se realizará un análisis jurisprudencial siguiendo las líneas argumentativas de las Cortes de Apelaciones y la Corte Suprema al momento de fallar las acciones de Amparo, para determinar el reconocimiento que estos órganos jurisdiccionales otorgan a los estándares internacionales de derechos humanos. Se utilizarán las mismas sentencias mencionadas en el párrafo anterior.

CAPÍTULO I: Normativa internacional y nacional aplicable

1.1. Cuestiones metodológicas

Debido al poco desarrollo doctrinario que hasta ahora ha tenido el tema de los Traslados, el inicio de este capítulo tendrá por objetivo ofrecer un análisis doctrinario para comprender qué es un Traslado, y las consecuencias que para los adolescentes privados de libertad tiene el hecho de que la institución que está a cargo de la supervisión de su pena decreta un Traslado.

Posteriormente, se sistematizará la normativa internacional aplicable a los Traslados, se la clasificará en apartados, cada uno de los cuales tratará los distintos estándares internacionales exigidos en la materia, traducidos en los derechos que de ellos se desprenden, haciendo mayor énfasis en los derechos que pueden verse afectados más directamente por los Traslados. Por este motivo, en cuanto a los instrumentos de derecho internacional tendrán relevancia los que están orientados a la protección de niños, niñas y adolescentes.

A continuación, se presentará una sistematización de la ley nacional aplicable a los Traslados, consistente principalmente en la LRPA; el Reglamento de la LRPA; la Ley Orgánica del Servicio Nacional de Menores; y la Ley Orgánica de Gendarmería de Chile.

1. 2. Concepto de traslado

Tal como ya se ha hecho presente en la introducción de este trabajo, sobre la dictación de un Traslado como una posibilidad dentro de la ejecución de las penas, y más específicamente de las sanciones penales juveniles, muy poco se ha escrito, por lo que para efectos de dar una definición de “Traslado” se recurrirá a la tesis “*Problemáticas en torno al traslado de establecimientos penitenciarios de condenados a penas privativas de libertad*”¹⁹ de Andrés López Cabello; y como base doctrinaria, al trabajo de Mardones y Salinero, “Traslados”²⁰, el cual ofrece prácticamente el único material concerniente a esta materia, ya que se refiere a los traslados de forma específica y no como una cuestión accesoria dentro de un problema macro. Aun así, ambos trabajos están enfocados en el sistema penal adulto, por lo que se utilizarán solo en la parte que pueda adecuarse al sistema penal adolescente de la Ley 20.084.

En la tesis *Problemáticas en torno al traslado de establecimientos penitenciarios de condenados a penas privativas de libertad*, su autor define el traslado (en sentido restringido²¹) como “aquella decisión, sea de la autoridad administrativa o del órgano jurisdiccional, en virtud de la cual una persona que está cumpliendo efectivamente una pena privativa de libertad, deja el Establecimiento Penitenciario en que estaba cumpliendo su condena para continuar con su cumplimiento en uno distinto. Esta decisión puede ser con o sin el consentimiento del propio condenado que es trasladado”²². Esta definición se adecúa por consiguiente, a las causas que se analizarán posteriormente, puesto que el conflicto jurídico se originó debido a una decisión del SENAME o Gendarmería de Chile, por medio de la cual se trasladó a adolescentes privados de libertad de un centro a otro en contra de su voluntad.

Por otra parte, Mardones y Salinero distinguen entre traslado *activo* y *pasivo*, dependiendo de a quién corresponde la iniciativa del traslado, si al condenado o a la administración penitenciaria, respectivamente²³. Recordemos que este trabajo se enfocará en el análisis jurisprudencial de recursos de amparo, en los cuales el recurrente fue trasladado por decisión de la institución a cargo, por tanto, los Traslados que en los próximos capítulos se analizarán fueron traslados *activos*, de acuerdo a esta clasificación.

¹⁹ Andrés López, “Problemáticas en torno al traslado de establecimientos penitenciarios de condenados a penas privativas de libertad”, Repositorio universidad de Chile.

²⁰ Mardones y Salinero, *Traslados*, Documento de trabajo n.º 2/2012, (Unidad de Defensa Penitenciaria, Defensoría penal Pública Santiago).

²¹ Al igual que en dicha tesis, en este trabajo se utilizará el concepto de traslado en sentido restringido debido a que se adecúa al objetivo del mismo; aun así, parece conveniente citar su definición en sentido amplio: “*el acto en virtud del cual una persona privada de libertad es llevada de un lugar a otro*”, Andrés López, “Problemáticas en torno al traslado de establecimientos penitenciarios de condenados a penas privativas de libertad”, 4.

²² *Ibíd.*, 5.

²³ Mardones y Salinero, *Traslados*, Documento de trabajo n.º 2/2012, 2-3.

Una cuestión de vital importancia para comprender el impacto que un traslado tiene en la vida de una persona privada de libertad, son las consecuencias que trae consigo esta decisión administrativa, y que se expondrá con mayor claridad en los siguientes apartados, sin embargo, antes de avanzar es preciso establecer que las diferencias entre el derecho y la realidad en la etapa de ejecución de la pena, y sobre todo en los traslados, es inmensa²⁴. A causa de esta decisión administrativa, las condiciones del privado de libertad pueden agravarse indebidamente si la autoridad no pondera correctamente los derechos del condenado²⁵.

Según Mardones y Salinero, el lugar de reclusión no es irrelevante, dado que el cambio de Centro de reclusión aumenta el desarraigo familiar y social del condenado al privarlo del contacto con el mundo exterior y pone en riesgo su eventual reinserción social una vez cumplida la condena²⁶. Si es tan relevante entonces, llama la atención el casi nulo interés de la doctrina en este aspecto de la pena. Sin embargo, instrumentos de derecho internacional sí lo han considerado, siendo la Convención sobre los Derechos del Niño el instrumento paradigmático por excelencia en esta materia, que en su artículo 37 considera la situación de menores privados de libertad, sosteniendo que “todo niño privado de libertad (...) tendrá derecho a mantener contacto con su familia por medio de correspondencia y de visitas, salvo en circunstancias excepcionales²⁷”. Por otra parte, en estos casos no solo los condenados son afectados por los traslados, sino que también sus familias al verse privadas de visitar al interno, vulnerando el principio de intrascendencia consagrado en la Convención Americana sobre Derechos Humanos²⁸.

Si bien, tal como se expresó anteriormente, no ha habido un desarrollo doctrinario importante en la materia, en atención al potencial impacto en los derechos del condenado, el legislador determinó que la facultad que ostenta el SENAME como Gendarmería de decidir el lugar en que los adolescentes cumplirán su condena, es una potestad reglada²⁹, es decir, la ley determina las condiciones de ejercicio de una determinada potestad, y la Administración solo debe constatar los datos normativos para adaptar a ellos su actuación³⁰. En nuestro ordenamiento, el carácter reglado de esta facultad se aprecia en las disposiciones que regulan la materia: tanto al SENAME como a Gendarmería la ley les reconoce la facultad de trasladar a los internos, sin embargo, esta facultad debe ejercerse dentro de los siguientes

²⁴ *Ibíd.*, 2.

²⁵ *Ibíd.*

²⁶ *Ibíd.*, 3 y 11.

²⁷ *Convención sobre los Derechos del Niño*, artículo 37 literal c).

²⁸ Mardones y Salinero, *Traslados*, Documento de trabajo n.º 2/2012, 2, citando la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, artículo 5.3.

²⁹ Mardones y Salinero, *Traslados*, Documento de trabajo n.º 2/2012, 7.

³⁰ Osvaldo Oelckers, *El principio de legalidad como supuesto de la potestad administrativa*, Universidad Católica de Valparaíso, Universidad de Chile, 138, disponible en: file:///C:/Users/Invitado/Downloads/10-20-1-PB.pdf

parámetros³¹: “la realización efectiva de los derechos humanos compatibles con la condición de persona del interno; los derechos, garantías y límites establecidos en la CPR; los derechos, garantías y límites establecidos en los tratados internacionales; los derechos, garantías y límites establecidos en las leyes y reglamentos”³².

Ahora bien, las razones para que el SENAME o Gendarmería decrete un traslado son variadas, tal como se expondrá en el capítulo 2, sin embargo, las que más frecuentemente se observan en la jurisprudencia son: seguridad penitenciaria y del personal que labora en los centros privativos de libertad; protección de la integridad física y psíquica; y alto compromiso delictual del adolescente. No obstante, la ponderación de los derechos del trasladado debe ser realizada a la luz del marco normativo antes aludido; en este sentido, cabe destacar una disposición contenida en las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de Menores Privados de Libertad (siendo una de las pocas disposiciones internacionales que se refieren específicamente a los traslados): “Los menores no serán trasladados arbitrariamente de un centro a otro”³³.

1. 3. Estándares internacionales aplicables

¿Qué son los estándares de derechos humanos? Tanto el concepto de *derechos humanos* como *estándar de derechos humanos* parecen difusos, sin embargo, con el fin de contextualizar se entenderá por *derechos humanos* los derechos que cada persona tiene por el hecho de existir como ser humano; son inherentes a la persona, con independencia de la nacionalidad, género, raza, color, edad, idioma, religión, orientación sexual etc.; y abarcan un amplio espectro: desde el derecho a la vida, la libertad, la salud, la educación, entre otros³⁴. Por otra parte, los estándares de derechos humanos son “los pronunciamientos de organizaciones intergubernamentales y otros organismos de derechos humanos, mediante resoluciones, recomendaciones, declaraciones, o decisiones en casos concretos. Es decir, los estándares de derechos humanos son el resultado de los esfuerzos por implementar los derechos humanos”³⁵. Se revisarán a continuación por tanto, los pronunciamientos que distintas organizaciones de derechos humanos han realizado, tales como la Convención

³¹ Según Mardones y Salinero, dentro de estos parámetros deben incluirse también los principios establecidos en la Ley n.º 19.880 y la Ley n.º 18.575, sin embargo, con el fin de acotar el tema en cuestión solo se mencionan los que se relacionan más directamente con el sistema penal juvenil, ver Mardones y Salinero, *Traslados*, 8.

³² Mardones y Salinero, *Traslados*, Documento de trabajo n.º 2/2012, 8.

³³ Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de Menores Privados de Libertad, *La administración de los centros*, B). Ingreso, registro, desplazamiento y traslado, n.º 26.

³⁴ Naciones Unidas, Derechos Humanos, oficina del Alto Comisionado, *¿En qué consisten los derechos humanos?* Disponible en: <https://www.ohchr.org/sp/issues/pages/whatarehumanrights.aspx>

³⁵ C. Ignacio de Casas, *¿Qué son los estándares de derechos humanos?* Revista Internacional de Derechos Humanos / ISSN 2250-5210 / 2019 Vol. 9, No., revistaidh.org, 294, disponible en http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20200608_04.pdf

sobre los Derechos del Niño; las Observaciones Generales del Comité de los Derechos del Niño; las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de Menores Privados de Libertad; las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores; las Directrices de Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes.

La relevancia de estos instrumentos internacionales está dada en virtud de que el Estado de Chile está obligado a garantizar los derechos de estos jóvenes en su calidad de parte en los respectivos tratados y convenciones suscritos, por el principio de derecho internacional que obliga a los suscribientes a cumplir los tratados de buena fe³⁶. Además, estos instrumentos gozan de consagración constitucional³⁷ y legal, tal como lo especifica el art. 2 de la LRPA: “En la aplicación de la presente ley, las autoridades tendrán en consideración todos los derechos y garantías que les son reconocidos en la Constitución, en las leyes, en la Convención sobre los Derechos del Niño y en los demás instrumentos internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes”³⁸.

Los principios más importantes y de los que se derivan los derechos que se relacionan con los traslados son el principio de interés superior de los niños, niñas y adolescentes; la dignidad humana como fundamento; y el principio de especialidad del derecho penal adolescente.

De estos instrumentos se desprenden determinados derechos, los cuales, para efectos de este trabajo debe tenerse presente que dichos estándares y derechos en relación con las respectivas normas en que se regulan, tienen un carácter especial en atención a que protegen a un grupo que necesita especial protección, como lo es el segmento de la población de menores de edad privados de libertad.

1. 3. 1. Derecho a la vida e integridad física y psíquica

Siendo el derecho a la vida el derecho fundamental por excelencia y, como se explicará a continuación, estando íntimamente vinculado al derecho a la integridad física y psíquica, a primera vista no aparece tan explícitamente su vinculación con los traslados, sin embargo, para apreciarla en concreto debemos suponer dos situaciones en que su vinculación es patente: primero, un adolescente privado de libertad que cumple condena en un centro

³⁶ Claudio Nash et al., *Derecho Internacional de los Derechos Humanos en Chile: Recepción y aplicación en el ámbito interno* (Santiago, Centro de Derechos Humanos Universidad de Chile, 2012), 37.

³⁷ Constitución política de la República, art. 5 inc. 2: “El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.”

³⁸ Ley 20.084 art. 2 inc. 2.

dependiente del SENAME o de Gendarmería, halla de pronto amenazada su vida debido a, por ejemplo, riñas con otros internos al interior del Centro. La institución puede verse en dos situaciones: trasladarlo para proteger su vida e integridad física; o puede negarlo, arriesgando la vida del condenado. La segunda situación puede observarse cuando, sin riesgo para la vida o integridad del adolescente (o habiéndolo, pero pudiendo tomar medidas menos gravosas), la institución hace uso de la facultad que la ley le otorga, arbitrariamente, y lo traslada a otro centro, lejos de su familia, y dejando al joven en una situación más gravosa.

Pero, ¿qué se entiende por derecho a la vida, integridad física y psíquica? Por derecho a la vida la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha entendido que “es un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido. En razón del carácter fundamental del derecho a la vida, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo. En esencia, el derecho fundamental a la vida comprende, no sólo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna. 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”³⁹.

El derecho a la vida, por tanto, se relaciona estrechamente con la integridad física de la persona, pero comprende también la integridad psíquica, siendo esta “una dimensión de la persona humana que, junto con la integridad física, la integran en plenitud. Ninguna de las dos puede ser descuidada, puesto que ambas componen al individuo en su relación con el entorno social más próximo”⁴⁰. Por ende, si bien en algunas ocasiones las decisiones de las instituciones a cargo de los adolescentes privados de libertad tienen por objetivo la integridad física de la persona, la integridad psíquica se verá afectada igualmente debido a que un traslado producirá un desarraigo, tanto de su familia (si el lugar al que es trasladado es distante), como amigos y compañeros. Esta afectación se vincula directamente con otros derechos que más adelante se revisarán: el derecho al arraigo familiar y a recibir visitas.

Adicionalmente, cuando se trata de menores de edad privados de libertad la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha entendido que el Estado 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. (...) la protección de la vida del niño requiere que el Estado se preocupe particularmente de las circunstancias de la vida que

³⁹ Corte IDH, *Cuadernillo de jurisprudencia de la Corte Interamericana de derechos humanos n.º 21: Derecho a la vida*, (2018), p 5, Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 631.

⁴⁰ Ángela Vivanco, *Curso de Derecho Constitucional, Tomo II*, (Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile, 2006), 249.

llevará mientras se mantenga privado de libertad, puesto que ese derecho no se ha extinguido ni restringido por su situación de detención o prisión⁴¹. La expresión “circunstancias de la vida” deja un margen amplio para interpretaciones, por lo que debemos entender, en virtud de la aplicación del principio “pro homine” que aplica a toda circunstancia que afecte al adolescente.

1. 3. 1. 1. Instrumentos que consagran el derecho a la vida e integridad física y psíquica

El instrumento internacional paradigmático en cuanto a la protección de los derechos de menores de edad es la CDN, la cual consagra el derecho a la vida en su art. 6.1: “Los Estados Partes reconocen que todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida”⁴², y en su art. 6.2: “Los Estados Partes garantizarán en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño”⁴³, otorgando esta última disposición un mayor rango de protección, ya que establece la obligación de los Estados de garantizar la supervivencia y su desarrollo, lo que implica una posición mucho más activa por parte de los Estados parte. Recordemos que, de acuerdo a la nomenclatura utilizada por la CDN, “niño” es todo ser humano menor de 18 años⁴⁴.

También la CDN⁴⁵ reconoce la dimensión psíquica o mental de la integridad personal en su art. 19.1: “Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental (...) mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo”⁴⁶. Esta disposición se relaciona directamente con el caso en comento, ya que los jóvenes trasladados se hallan bajo la custodia de una institución estatal perteneciente a la administración del Estado, la cual dicta una resolución con el potencial de afectar múltiples derechos fundamentales de los trasladados, entre ellos, la integridad psíquica, debido a la angustia que el alejamiento de la familia o la imposibilidad de recibir visitas pueden provocar. También en su art. 27 la CDN se refiere a los aspectos que comprenden el bienestar de un menor: “Los Estados Partes

⁴¹ Corte IDH, *Cuadernillo de jurisprudencia de la Corte Interamericana de derechos humanos n.º 9: Personas privadas de libertad*, párr. n.º 160, p 26, <https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo9.pdf>

⁴² *Convención sobre los derechos del niño*, art. 6.1.

⁴³ *Ibíd.*, art. 6.2.

⁴⁴ *Ibíd.*, introducción.

⁴⁵ Para evitar la redundancia se mencionan aquí sólo los instrumentos que especialmente se orientan a los derechos humanos de menores de edad, sin embargo, instrumentos como *La Declaración Universal de Derechos Humanos* en su art. 3; y la *Convención Americana de Derechos Humanos* en su art. 5.1 también consagran el derecho a la vida e integridad personal.

⁴⁶ *Convención sobre los derechos del niño*, art. 19.1.

reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social.”⁴⁷

1. 3. 2. Derecho a la unidad familiar

En este apartado se desarrollará el derecho a la familia en sus distintas aristas, tal como se refieren a él los instrumentos internacionales: derecho a la familia propiamente tal; la excepcionalidad de la medida de separar a un niño de sus padres en pos de mantener la unidad familiar; el derecho a mantener contacto con estos en caso de estar separados; y la especial protección de que deben gozar cuando se hallan privados del medio familiar. Este derecho es uno de los más vulnerados en una situación de traslado: en principio, un adolescente privado de libertad ya se halla separado de su familia (y en una situación de vulnerabilidad en comparación con sus pares que no han tenido contacto con el sistema penal), por lo que ya de por sí el contacto con el núcleo familiar es limitado. La jurisprudencia que se analizará en este trabajo es gráfica en este sentido, ya que los traslados que dieron origen al conflicto jurídico significaron, en la mayoría de los casos, el traslado de los jóvenes a otra región. Es indudable que en dichos casos un traslado agrava la situación de desarraigo, añadiendo un nuevo obstáculo para que el joven mantenga un contacto fluido con su núcleo familiar.

Respecto del concepto de familia y las distintas acepciones que de ella se puedan tener dependiendo creencias personales, no se profundizará aquí, sin embargo, para efectos de claridad, y considerando que la Convención Americana sobre Derechos Humanos al referirse a la familia no distingue entre tipos de familia, donde la ley no distingue nosotros no debemos distinguir, entendiéndose por tanto, que se establece una protección general para todas las familias, independientemente de su composición⁴⁸.

1. 3. 2. 1. Instrumentos que consagran el derecho a la unidad familiar

El derecho internacional de los derechos humanos se refiere en numerosas disposiciones a la familia, es así como la Declaración Universal de Derechos Humanos sostiene en su art. 16 número 3 que “*la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y el Estado*”⁴⁹. Asimismo, la Convención Americana de

⁴⁷ *Ibíd.*, art. 27.1.

⁴⁸ Ana E. Badilla, *El derecho a constitución y la protección de la familia en la normativa y la jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/a22086.pdf>

⁴⁹ Asamblea General de la ONU, *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, (París, 1948), art. 16.3.

Derechos Humanos reproduce esta afirmación⁵⁰, por lo que se puede observar uniformidad y consenso sobre la importancia que el derecho internacional de los Derechos humanos reconoce a esta institución social.

Por otra parte, la CDN, ya desde su preámbulo se refiere a la importancia de la familia reconociendo su rol “como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños, debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad. Reconociendo que el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia (...)”⁵¹. Evidentemente, los jóvenes que cumplen condena están privados del medio familiar, por lo que es pertinente citar disposiciones adicionales de la Convención sobre la materia: “Los Estados Partes respetarán las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o, en su caso, de los miembros de la familia (...)”⁵²; así como también se comprometen a “(...) a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley (...)”⁵³. El cuerpo normativo se ubica en la situación de los menores privados del medio familiar y prescribe que “(...) tendrán derecho a la protección y asistencia especiales del Estado”⁵⁴. Por último, en su art. 37 declara el derecho de todo niño privado de libertad a “mantener contacto con su familia por medio de correspondencia y de visitas, salvo en circunstancias excepcionales”⁵⁵.

Las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los niños privados de libertad, que tienen por objeto “contrarrestar los efectos perjudiciales de todo tipo de detención y fomentar la integración en la sociedad”⁵⁶, considera que los menores deben tener comunicación con el mundo exterior ya que es indispensable para su reinserción, y que “Deberá autorizarse a los menores a comunicarse con sus familiares, sus amigos y otras personas o representantes de organizaciones prestigiosas del exterior, a salir de los centros de detención para visitar su hogar y su familia”⁵⁷.

Por último, las Directrices de Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil declara que “Los gobiernos deberán adoptar medidas para fomentar la unión y la armonía en la familia y desalentar la separación de los hijos de sus padres, salvo cuando circunstancias

⁵⁰ Organización de los Estados Americanos (OEA), *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, art 17.

⁵¹ *Convención de los Derechos del Niño*, preámbulo.

⁵² *Ibíd.*, art 5.

⁵³ *Ibíd.*, art 8.

⁵⁴ *Ibíd.*, art 20.

⁵⁵ *Ibíd.*, art 37 literal c).

⁵⁶ *Reglas de las naciones unidas para la protección de los niños privados de libertad*, “I. Perspectivas fundamentales”, n.º 3.

⁵⁷ *Ibíd.*, “IV. La administración de los centros de menores, J. Contactos con la comunidad en general”, n.º 59.

que afecten al bienestar y al futuro de los hijos no dejen otra opción viable”⁵⁸. Como se ha establecido, la situación de los jóvenes privados de libertad descarta la posibilidad de que no se los separe de su familia, sin embargo, esta circunstancia no debe ser total, aún debe existir una instancia en la cual el contacto familiar se materialice: las visitas.

1. 3. 3. Derecho a recibir visitas

Con un traslado, el derecho del adolescente a recibir visitas puede verse parcial o totalmente afectado debido a la posibilidad de ser enviado a un centro privativo de libertad más alejado del lugar en que su familia tiene domicilio, es decir, el lugar físico que lo mantiene unido a ella. La consecuencia inmediata es que no se haga efectivo su derecho a recibir visitas en el Centro donde cumple condena, ya que no todos cuentan con las condiciones económicas o de otra índole para viajar.

1. 3. 3. 1. Instrumentos que consagran el derecho a recibir visitas

Tal como se mencionó en el apartado anterior, la CDN en su art. 37 literal c) consagra el derecho de los menores a mantener contacto con sus familias por medio de visitas⁵⁹; al igual que las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad⁶⁰. La afectación de este derecho configura una grave vulneración a sus derechos, sumando a ello el posible impacto negativo en su futura reinserción, tema que a continuación se desarrollará.

1. 3. 4. Derecho a reinserción social y educación

Tanto a nivel internacional como nacional la pena tiene un marcado fin socioeducativo, por lo que todas las acciones de la administración de justicia deben estar orientadas a este fin y no deben perder de vista la importancia que la reinserción tiene en la vida del condenado, y el rol de la educación en ella, debiendo aplicarse lo dispuesto en el art. 2 de la LRPA “En todas las actuaciones judiciales o administrativas relativas a los procedimientos, sanciones y medidas aplicables a los adolescentes infractores de la ley penal, se deberá tener en

⁵⁸ *Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil, “IV. Procesos de socialización, A. La familia”, n.º 17.*

⁵⁹ *Convención sobre los derechos del niño, art 27, literal c).*

⁶⁰ *Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad “IV. La administración de los centros de menores, J. Contactos con la comunidad en general”, n.º 59.*

consideración el interés superior del adolescente, que se expresa en el reconocimiento y respeto de sus derechos”⁶¹.

Más, ¿cómo puede un traslado afectar el derecho a la reinserción y el acceso a la educación del adolescente durante la etapa de ejecución de la pena? En Chile, los adolescentes privados de libertad deben cumplir con un plan que incluye una continuidad de estudios, lo cual aplica tanto para los condenados a internación en régimen cerrado como internación en régimen semicerrado, ambos con programa de reinserción social. Dicho programa personalizado es propuesto al tribunal por el Director del Centro donde se hará efectiva la condena. En este se consideran “medidas a adoptar para la asistencia y cumplimiento del adolescente del proceso de educación formal o de reescolarización (...); el desarrollo periódico de actividades de formación, socioeducativas y de participación (...)”⁶². Además, la ley contempla que la familia del adolescente participe en este proceso, disponiendo que “se realizarán, en lo posible, con la colaboración de la familia”⁶³.

De todo lo anterior puede concluirse que un traslado significa una alteración de esta situación, ya que en primer lugar se producirá un cambio de ambiente que podría generar dificultades para adaptarse al nuevo entorno, amigos o conocidos; y en segundo lugar, la familia del adolescente se verá impedida de colaborar en el proceso de reinserción, ya que la frecuencia o posibilidad de visitas se verá trastornada por el cambio de residencia si el lugar es distante (tal como sucedió en varias de las causas que se revisarán).

1. 3. 4. 1. Instrumentos que consagran el derecho a la reinserción social y educación

Los instrumentos en que se reconocen estos derechos muestran un frente unido en cuanto a la importancia del rol que la educación juega en la reinserción de los adolescentes. La CDN se refiere al derecho a la reinserción social y prescribe: “Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tengan en cuenta la edad del niño y la importancia de promover la reintegración del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad”⁶⁴.

Según la Observación General n.º 1, la educación cumple objetivos que van más allá de una escolarización oficial, ya que busca el desarrollo del niño hasta el máximo de sus

⁶¹ Ley 20.084, art. 2.

⁶² *Ibíd.*, art. 16.

⁶³ *Ibíd.*, art. 15.

⁶⁴ *Convención sobre los derechos del niño*, art. 40.

posibilidades, incluyendo inculcarle el respeto de los derechos humanos, potenciar su sensación de identidad y pertenencia y su integración en la sociedad e interacción con otros y con el medio ambiente⁶⁵. Por otra parte, la Observación n.º 6 afirma que los niños no acompañados y separados de su familia son particularmente vulnerables, ya que los Estados experimentan problemas para conseguir que estos menores tengan acceso a sus derechos⁶⁶. Cabe señalar que esta última observación no tiene en cuenta la situación de un traslado y mucho menos la legislación chilena que, como ya vimos, prescribe que en lo posible la familia debe participar en el programa de reinserción, por lo que podemos inferir que de haber considerado dicha situación, la observación sería aún más crítica.

Los estándares internacionales entonces, buscan una formación integral que oriente al adolescente hacia un desarrollo tanto profesional como personal, lo cual hace sentido, en tanto el adolescente privado de libertad se encuentra en una situación de desventaja respecto de sus pares que no han tenido contacto con el sistema penal, haciendo imperativo que reciba toda la orientación y ayuda para su futura reinserción en la sociedad.

1. 3. 5. Protección contra tratos crueles, inhumanos o degradantes

Esta prohibición se vincula con las situaciones que se suscitan en el momento en que se materializan los traslados (y evidentemente con el derecho a la vida e integridad personal), ya que cabe la posibilidad de que los adolescentes se resistan a la orden administrativa, frente a lo cual los funcionarios de la institución deben en todo momento ser respetuosos con los derechos fundamentales de los jóvenes. Además, cabe la pregunta: ¿puede un traslado constituir un trato cruel, inhumano o degradante?

1. 3. 5. 1. Instrumentos que prohíben tratos, crueles, inhumanos o degradantes

La CDN dispone que los Estados deben adoptar las medidas necesarias para proteger a los niños contra cualquier abuso físico o mental, malos tratos, etc., mientras se halle bajo la custodia de sus padres o de cualquier persona a su cargo⁶⁷. También en su art. 37 prescribe que los Estados deben velar para que ningún niño sea sometido a este tipo de tratos, y en caso de hallarse privado de libertad debe ser tratado “con la humanidad y el respeto que

⁶⁵ *Observaciones Generales del Comité de los Derechos del Niño*, “Observación n.º 1: Propósitos de la educación”

⁶⁶ *Observaciones Generales del Comité de los Derechos del Niño*, “Observación n.º 6: Trato de los menores no acompañados y separados de su familia fuera de su país de origen”

⁶⁷ *Convención sobre los derechos del niño*, art. 19.1.

merece la dignidad inherente a la persona humana⁶⁸. Por lo tanto, se establece un límite al actuar de los órganos estatales, límite que el Estado debe velar que se cumpla.

Por otra parte, la Convención contra la Tortura, instrumento paradigmático contra este tipo de tratos, entiende por “tortura” un acto por el cual se inflige intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, físicos o mentales, con el fin de obtener información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o por razones basadas en algún tipo de discriminación. Dichos sufrimientos deben ser infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas; no se consideran torturas los sufrimientos que sean consecuencia de sanciones legítimas⁶⁹. Evidentemente, en una situación de traslado es posible que actos de tortura se ejerzan sobre un adolescente (siempre y cuando se cumplan estos requisitos), sobre todo si se trata de una situación en que el condenado opone resistencia y se lo castiga por ello. Sin embargo, no parece correcto o proporcional subsumir un traslado en sí mismo, es decir, la sola decisión administrativa que ordena un traslado, en esta definición, aun cuando cause algún tipo de padecimiento al trasladado. No obstante, la Convención se hace cargo de otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes que no llegan a constituir tortura de acuerdo a la anterior definición⁷⁰, estando prohibidos igualmente estos actos.

La Observación General n.º 8 parte de la base del principio de la dignidad de la persona, como fundante de la normativa internacional, en virtud del cual los niños son titulares de derecho, no una propiedad de su familia ni del Estado⁷¹. Por lo tanto, en la situación en comento, aun cuando un adolescente trasladado está bajo la tutela del Estado, los actos que éste realice por medio de sus órganos y funcionarios deben ser acorde a esa dignidad inherente. Para ello debe prohibir todo tipo de castigo corporal y tomar las medidas legislativas y educativas pertinentes, lo cual constituye también una estrategia para reducir el nivel de violencia en las sociedades⁷². Se define el castigo corporal o físico aquel “en el que se utilice la fuerza física y que tenga por objeto causar cierto grado de dolor o malestar, aunque sea leve. (...) El castigo corporal siempre es degradante”⁷³. De acuerdo a estas observaciones, en el caso de presentarse una situación que amerite el uso de la fuerza (aquí extrapolamos esta disposición genérica al caso de un traslado), “debe aplicarse siempre el principio del uso mínimo necesario de la fuerza por el menor tiempo posible.”⁷⁴

⁶⁸ *Ibíd.*, art. 37.

⁶⁹ *Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes*, art. 1.

⁷⁰ *Ibíd.*, art. 16.

⁷¹ *Observación General n.º 8: El derecho del niño a la protección contra los castigos corporales y otras formas de castigos crueles o degradantes*, 50.

⁷² *Ibíd.*, 50-51.

⁷³ *Ibíd.*, 51.

⁷⁴ *Ibíd.*

La Observación General n.º 13 fortalece el derecho de todo niño a no ser objeto de ninguna forma de violencia, extendiéndose en la interpretación del art. 19 de la CDN⁷⁵.

Finalmente, las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad son categóricas respecto a que funcionarios de los centros de detención infrinjan tratos crueles, inhumanos o degradantes como forma de castigo o medida disciplinaria, bajo ninguna circunstancia⁷⁶.

1. 3. 6. Derechos a ser escuchado

La Corte Suprema, ha entendido que este derecho es una manifestación de la garantía del derecho a la defensa, lo que significa que el niño, niña o adolescente tiene la facultad de intervenir en los asuntos que le afecten, formular las alegaciones correspondientes y estar protegido de toda indefensión⁷⁷. El efectivo ejercicio de este derecho frente a un traslado es fundamental para que el adolescente pueda defenderse frente al actuar de la Administración e intervenga activamente en una decisión que le afecta, de lo contrario, dicha decisión tendrá carácter inapelable.

1. 3. 6. 1. Instrumentos que consagran el derecho a ser escuchado

Este derecho fundamental tiene reconocimiento la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que en su art. 10 manifiesta que toda persona tiene derecho a ser oída públicamente por un tribunal para la determinación de sus derechos y obligaciones “o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal⁷⁸. La CDN por otra parte, se extiende más en lo que a la interpretación y alcance de este derecho se refiere (art. 12), dado que no solo contempla un procedimiento judicial como única instancia para que el menor sea escuchado, sino que también un procedimiento administrativo que lo afecte, directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado. Es manifiesto que un traslado es un procedimiento que le afecta al trasladado, por lo que, de acuerdo con esta regla, el adolescente debe tener la oportunidad de hacer valer su derecho a ser oído en todo momento.

⁷⁵ Observación General n.º 8: *El derecho del niño a la protección contra los castigos corporales y otras formas de castigos crueles o degradantes*, 87-93.

⁷⁶ *Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad*, “V. Personal”, n.º 87, letra 1 a).

⁷⁷ Corte Suprema, 14 de mayo del 2018, rol n.º 42527-17, Considerando 5º, citando a Jaime Couso, *El niño como sujeto de derechos y la nueva justicia de familia. Interés superior del niño, autonomía progresiva y derecho a ser oído*, (Revista de Derechos del Niño n.º 3 y 4, Universidad Diego Portales y UNICEF, Santiago, 2006) 153- 154. <https://www.pjud.cl/documents/396543/0/IMPUGNACION+PATERNIDAD+NINO+NO+OIDO.pdf/593fd11b-d176-4012-b3fd-b2739e7dd245>

⁷⁸ *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, (París, 1948), art. 10. https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf

La Observación n.º 12 también otorga una visión comprensiva de lo que la CDN señala y lo que este derecho significa, destacando que la Convención en su art. 12 “apunta a la condición jurídica y social del niño, que, por un lado, carece de la plena autonomía que se le reconoce a la persona adulta, y, por el otro, es sujeto de derechos (...). En el párrafo 1 se garantiza a todo niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que le afecten, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de su edad y su madurez”⁷⁹. De esto se desprende entonces, que hay una gradualidad en cuanto al juicio que cada menor puede formarse, por lo que si consideramos que los afectados por los traslados son adolescentes, es decir, personas en un rango etario de entre 14 y 18 años, si bien aún no han alcanzado su máximo potencial en cuanto a madurez se refiere, ya están en una etapa de desarrollo en la que si los comparamos con un impúber, un adolescente tiene mucho más sentido de la realidad y de lo que le conviene, por lo que, ejercer su derecho a ser escuchado por un juez es de vital importancia en el caso de ser trasladado por el SENAME, y que el magistrado considere su opinión.

Otra interpretación que la Observación no pasa por alto es que se desprende de “(...) derecho a expresar su opinión libremente (...)” que el niño no puede ser manipulado ni estar sujeto a una influencia o presión indebidas”⁸⁰. Este mandato tiene el objeto de asegurar la posición del menor como persona autónoma sujeto de derechos, capaz de tomar decisiones propias con miras al bien propio.

1.1.3.1. Derecho a recurso efectivo

La Declaración Universal de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en sus art. 8 y 3 respectivamente se refieren al derecho a un recurso efectivo ante tribunales que toda persona tiene, para que se la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales⁸¹. Es decir, un adolescente que ve vulnerados sus derechos a causa de un traslado debe tener garantizado su derecho a recurrir al tribunal competente para ser amparado, para lo cual el Estado debe dictar las disposiciones legislativas necesarias para asegurar este derecho⁸².

⁷⁹ Observaciones Generales del Comité de los Derechos del Niño n.º 12.

⁸⁰ *Ibíd.*

⁸¹ Asamblea General de la ONU, “*Declaración Universal de los Derechos Humanos*,” 217 (III) A (Paris, 1948), https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf (consultado el 1 de septiembre de 2020)

⁸² Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

1. 4. Normativa nacional

Este apartado tiene como objetivo mostrar una sistematización de las normas específicas que deben ser respetadas por los órganos de la administración del Estado, así como por los jueces al conocer y decidir sobre el lugar en que un adolescente privado de libertad cumplirá su condena y los presupuestos que permiten su traslado. Esta sistematización comenzará explicando la función del Servicio Nacional de Menores y Gendarmería y cómo se relacionan con los traslados; la normativa específica que les otorga competencia para decretarlos; sus requisitos de procedencia; el control a que están sujetos y; los derechos del adolescente frente a esta decisión administrativa.

En Chile, es la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente, Ley n.º 20.084 o LRPA, el cuerpo normativo que dispone de un sistema especial para procesar y sancionar a los adolescentes que han cometido infracción a la ley penal, detallando el procedimiento para establecer la responsabilidad penal, las penas y la forma de ejecución de estas. Este cuerpo normativo cuenta además con un Reglamento, Decreto Ley n.º 1378, normativa que detalla más profundamente la competencia de los traslados, sus requisitos de procedencia y el control a que está sujeta dicha facultad de la Administración.

Los cuerpos normativos que contienen disposiciones relevantes para este caso son la Ley 20.084; su Reglamento; la Ley Orgánica de gendarmería de Chile, Decreto Ley 2.465; la Ley Orgánica del SENAME y de Gendarmería de Chile, Decreto Ley 2.465 y Decreto Ley 2.859, respectivamente; y el Manual de Funcionamiento de secciones juveniles.

1. 4. 1. Servicio Nacional de Menores y Gendarmería de Chile

El Servicio Nacional de Menores es un organismo del Estado; encargado de contribuir a proteger y promover los derechos de los niños, niñas y adolescentes que son vulnerados en sus derechos y a reinsertarlos en la sociedad⁸³. En el caso de adolescentes que han sido condenados a penas privativas de libertad por infracciones penales de acuerdo a la LRPA, este organismo está a cargo de los Centros Cerrados de Privación de Libertad, en forma exclusiva⁸⁴. Su funcionamiento está regulado por su el Decreto Ley 2.465, pero en lo que respecta a los traslados, las disposiciones específicas aplicables están contenidas en la LRPA y su reglamento.

Gendarmería de Chile es la institución penitenciaria a cargo de la vigilancia y reinserción de las personas privadas de libertad en nuestro país⁸⁵. Este organismo cumple funciones auxiliares en la vigilancia de los menores de edad privados de libertad en centros del

⁸³ *Ley Orgánica del Servicio Nacional de Menores*, DL 2.465, art. 1.

⁸⁴ *Ley 20.084*, art. 43.

⁸⁵ *Ley Orgánica Gendarmería de Chile*, DL 2.859, art. 1.

SENAME, sin embargo, también es el encargado directo en circunstancias específicas que se detallarán a continuación. Está regulado por el DL 2.859; y en lo relacionado con los traslados, también por la LRPA, su Reglamento y el Manual de Secciones juveniles. Entre las funciones de Gendarmería, según el Reglamento de la Ley 20.084 art. 3 se encuentra la competencia de realizar los traslados⁸⁶.

1. 4. 2. Competencia para decretar traslados

Ninguno de los cuerpos normativos a revisar aquí entregan una definición de traslado (así como tampoco el resto de la normativa nacional), por ello es preciso recordar la definición que Andrés López ofrece: “aquella decisión, sea de la autoridad administrativa o del órgano jurisdiccional, en virtud de la cual una persona que está cumpliendo efectivamente una pena privativa de libertad, deja el Establecimiento Penitenciario en que estaba cumpliendo su condena para continuar con su cumplimiento en uno distinto. Esta decisión puede ser con o sin el consentimiento del propio condenado que es trasladado”⁸⁷.

El art. 59 del Reglamento le entrega la facultad de decretar traslados a la Dirección Nacional del Servicio Nacional de Menores y al Director Nacional de Gendarmería de Chile (esta última cuando se trata de personas mayores de edad que cumplen condena de acuerdo al sistema penal adolescente)⁸⁸. Es decir, los Directores Nacionales de ambas instituciones pueden decretar traslados, de acuerdo a la ley.

Por otra parte, también el Decreto Ley 2.859 se refiere específicamente a la competencia del Director de Gendarmería para decretar los traslados, en su art. 6 numerales 12 y 13⁸⁹. Esta facultad se reitera en el Manual de funcionamiento de secciones juveniles⁹⁰. Además, Gendarmería es el órgano encargado de realizar los traslados (art. 70⁹¹), tanto en las oportunidades en que el SENAME solicita su asistencia cuando decreta un traslado; así como cuando los traslados son ordenados judicialmente (por ejemplo, cuando el condenado debe asistir a una audiencia⁹²). También cumple funciones de prevención y contención, ya que a requerimiento del Director del respectivo centro del SENAME, Gendarmería puede hacer ingreso para inspeccionar, registrar vestimenta, hacer conteo de población y procedimientos en pos de la seguridad del centro⁹³.

⁸⁶ *Reglamento Ley 20.084*, art. 3 letra d) n.º 5.

⁸⁷ Andrés López, *Problemáticas en torno al traslado de establecimientos penitenciarios de condenados a penas privativas de libertad*, 4.

⁸⁸ *Decreto Ley 1.378*, “Reglamento de la Ley 20.084”, art. 59 inc. 1 y 2, www.leychile.cl/N?i=260404&f=2012-10-26&p=

⁸⁹ *Decreto Ley 2.859*, art. 6 n.º 12 y n.º 13.

⁹⁰ *Manual de funcionamiento de secciones juveniles n.º003315*, art. 2, (05 de Agosto de 2008).

⁹¹ *Reglamento de la Ley 20.084*, art. 70, que modifica la Ley Orgánica de Gendarmería de Chile, decreto ley n.º 2.859.

⁹² *Ibíd.*, art. 139 letra e).

⁹³ *Ibíd.*, art. 14.

1. 4. 3. Procedencia de los traslados

Sin embargo, la facultad antes explicada no es discrecional, al contrario, de inmediato la ley establece límites: “Para la determinación del centro de cumplimiento deberá considerarse especialmente la cercanía con su familia y los fines establecidos en la Ley n.º 20.084.”⁹⁴ La cercanía con la familia se relaciona directamente con uno de los principales fines de la pena: promover la integración social de los adolescentes y evitar la reincidencia⁹⁵, y tal como se expuso antes, el legislador tuvo la intención de que la familia participe en el proceso de reinserción social⁹⁶.

Otra circunstancia en que la ley autoriza a los organismos para decretar traslado es la dispuesta en el art. 59 del Reglamento: “En casos calificados por la Dirección Regional del Servicio Nacional de Menores y por razones de seguridad y en resguardo de la integridad del adolescente, podrá ordenarse su traslado hacia otro centro.”⁹⁷ La terminología que utiliza el Reglamento cobra relevancia: casos *calificados* da a entender que se busca una utilización restrictiva de esta facultad. Se agrega además otra exigencia: “En tal caso el director del centro en que se reciba al adolescente deberá comunicar de inmediato del traslado al juez de control competente y así como aquel con competencia en el territorio del centro del que fue trasladado.”⁹⁸, estableciendo así un control jurisdiccional sobre la decisión administrativa.

Un caso especial en el que se contempla el traslado del condenado es el descrito en el art. 56 de la LRPA: un joven condenado bajo el sistema de responsabilidad penal adolescente puede cumplir la mayoría de edad durante la ejecución de la pena. En esta situación se distingue: si al momento de cumplir los dieciocho años le quedan menos de seis meses de condena de internación en régimen cerrado, permanecerá en el centro a cargo del SENAME. Por el contrario, si al momento de cumplir los dieciocho años le quedan más de seis meses de condena por cumplir, el SENAME debe evacuar un informe al juez de control de ejecución en el que solicitará la permanencia del joven en el centro cerrado o sugerirá su traslado a un recinto administrado por Gendarmería. Lo relevante para el caso, es lo que dispone la ley si se ordena su traslado a un recinto de Gendarmería: “las modalidades de ejecución de dicha condena deberán seguir siendo ejecutadas conforme a las prescripciones de esta ley.”⁹⁹ El Reglamento en su art. 154 repite esta regla¹⁰⁰. Esto significa que la facultad de ordenar un

⁹⁴ *Ibíd.*, art. 59 inc. 3.

⁹⁵ Gonzalo Berríos Díaz, *La ley de responsabilidad penal del adolescente como sistema de justicia: análisis y propuestas*, (Polít. crim. Vol. 6, N° 11 (Junio 2011), Art. 6, pp. 163-191).

⁹⁶ *Ley 20.084*, art. 15 inc. 2.

⁹⁷ *Reglamento de la Ley 20.084*, art. 59 inc. 4.

⁹⁸ *Ibíd.*

⁹⁹ *Ley 20.084*, art 56.

¹⁰⁰ *Reglamento de la Ley 20.084*, art. 154.

traslado sigue siendo una potestad reglada, susceptible de control jurisdiccional y de ser ejercida restrictivamente.

Finalmente, el Manual de funcionamiento de secciones juveniles n.º003315 05 de Agosto de 2008, reitera esta situación en su Considerando 1º, conectado dicha disposición con la recién citada (art. 56 LRPA); y desarrolla la procedencia de esta en su art. 75: por razones de seguridad y en resguardo de la integridad del adolescente, el Subdirector Administrativo, a requerimiento del Director Regional, podrá trasladar al joven a una sección juvenil ubicada en otra región. Para ello deben remitirse los antecedentes en que se funda la solicitud de traslado al Director Regional, para que finalmente el Subdirector Administrativo tome conocimiento y determine la procedencia. Efectuado el traslado, el jefe de unidad de la sección juvenil que reciba al joven debe comunicar su ingreso al juez de control competente, y también a aquel con competencia en el territorio de la sección del que fue trasladado. La cercanía con su familia y los fines establecidos en la Ley n.º 20.084 deben considerarse para determinar la sección juvenil a la que será trasladado¹⁰¹.

1. 4. 4. Control jurisdiccional

Este sistema de responsabilidad penal juvenil tiene ciertas características que son una manifestación del “principio de especialidad”, que a su vez se traducen en normas más favorables que las aplicables a adultos¹⁰². Una de estas normas es el mandato legal que ordena un control de ejecución de las sanciones, a cargo del juez de garantía del lugar en que se cumple la sanción¹⁰³. El juez de ejecución tiene entre sus funciones verificar la legalidad de la ejecución y tomar medidas en caso de haber violaciones a la misma¹⁰⁴, cuestión que cobra relevancia al momento de materializarse un traslado, ya que el adolescente afectado puede (y tiene el derecho) a que el juez de ejecución revise la legalidad de dicho acto administrativo¹⁰⁵.

Este control jurisdiccional se manifiesta en el art. 32 del Reglamento, el cual ordena que “Todas las actuaciones de los organismos, instituciones y personas que deban ejecutar las medidas y sanciones de la Ley n.º 20.084, estarán sujetas a control judicial por parte del

¹⁰¹ *Manual de funcionamiento de secciones juveniles n.º3315*, art. 12, (05 de Agosto de 2008).

¹⁰² Jaime Couso Salas, Los adolescentes ante el Derecho penal en Chile. Estándares de juzgamiento diferenciado en materia penal sustantiva, (Rev. derecho, vol.25 no.1 Valdivia jul., 2012), https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502012000100007

¹⁰³ Gonzalo Berríos Díaz, *El nuevo sistema de justicia penal para adolescentes*, (REJ – Revista de Estudios de la Justicia, n.º 6, Año 2005), 171. <http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/141637/El-nuevo-sistema-de-justicia-penal-para-adolescentes%20.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

¹⁰⁴ *Ibíd.*

¹⁰⁵ *Ley 20.084*, art. 3 letra d).

tribunal competente, en los términos del artículo 50 de la Ley n.º 20.084¹⁰⁶. Igualmente, en el art. 59 inc. final se dispone: “En casos calificados por la Dirección Regional del Servicio Nacional de Menores y por razones de seguridad y en resguardo de la integridad del adolescente, podrá ordenarse su traslado hacia otro centro. En tal caso el director del centro en que se reciba al adolescente deberá comunicar de inmediato del traslado al juez de control competente y así como aquel con competencia en el territorio del centro del que fue trasladado.”¹⁰⁷

También se explicita en el caso de que se apliquen medidas disciplinarias a causa de faltas cometidas por el adolescente, así, el art. 116 dispone que las medidas disciplinarias se registren en el expediente del adolescente, y en caso de tratarse de una falta grave, se le informará al juez de ejecución¹⁰⁸. Esta regla tendrá relevancia en el análisis jurisprudencial del siguiente capítulo, ya que en ciertas causas la institución sostuvo que el adolescente cometió faltas graves, por lo cual se le trasladó, sin embargo, no hubo control jurisdiccional.

La LRPA, en relación con el control de ejecución de las sanciones, dispone en su art. 50 que “Los conflictos de derecho que se susciten durante la ejecución de alguna de las sanciones que contempla la presente ley serán resueltos por el juez de garantía del lugar donde ésta deba cumplirse. En virtud de ello y previa audiencia, el juez de garantía adoptará las medidas tendientes al respeto y cumplimiento de la legalidad de la ejecución (...)”¹⁰⁹. Si analizamos la situación en que se decreta un traslado y el condenado considera que sus derechos fueron vulnerados porque la decisión fue ilegal o arbitraria, evidentemente hay un conflicto de derecho que, según la ley, debe ser resuelto por el juez de garantía en audiencia. El Manual de funcionamiento de secciones juveniles reitera esta regla¹¹⁰, siendo una manifestación del derecho a ser oído y a la tutela judicial efectiva.

¿Cuál es la importancia de este control? Como se mencionó anteriormente, el principio de especialidad es un principio rector del sistema penal adolescente, por lo que esta regla de control jurisdiccional es una garantía más para el adolescente de que los actos de la administración son revisados en cuanto a su legalidad y procedencia por el juez de ejecución. En la etapa de ejecución esta supervigilancia es fundamental, y marca una diferencia respecto del sistema penal de adultos, en el cual en palabras de la profesora Horvitz, predomina una “administrativización en la ejecución de las penas”, lo que se traduce en que a los condenados se los excluye de su consideración como sujetos de derecho¹¹¹. La normativa que regula el

¹⁰⁶ *Ibíd.*, art. 32.

¹⁰⁷ *Ibíd.*, art. 59 inc. final.

¹⁰⁸ *Ibíd.*, art. 116, el énfasis es mío.

¹⁰⁹ *Ley 20.084*, art. 50.

¹¹⁰ *Manual de funcionamiento de secciones juveniles n.º 3315*, art. 49.

¹¹¹ María Inés Horvitz Lennon, *La insostenible situación de la ejecución de las penas privativas de libertad: ¿vigencia del Estado de derecho o estado de naturaleza?* (Polít. crim. vol.13 n.º 26, Santiago dic. 2018).

sistema penal juvenil, además de este control explicita ciertos derechos que el ordenamiento le reconoce al adolescente, derechos que al momento de un traslado son fundamentales, y que a continuación se explicarán.

1. 4. 5. Derechos del adolescente

El Reglamento establece en su art. 3 que el adolescente tendrá derecho a: “Ser tratado de una manera que reconozca y fortalezca su respeto por los derechos y libertades de las demás personas, resguardando su desarrollo, dignidad e integración social”¹¹². Como se explicó anteriormente, el impacto que un traslado tiene en el proceso de reinserción social de un adolescente privado de libertad, es significativo; y este derecho, dado que no distingue, debe entenderse que aplica a la generalidad de las actuaciones que afectan al condenado.

El adolescente también tiene derecho a presentar peticiones ante la autoridad competente, solicitar la revisión de su sanción, denunciar la amenaza o violación de sus derechos ante el juez; y contar con asesoría letrada¹¹³. Estos últimos derechos se relacionan directamente con los traslados, ya que en el caso de decretarse esta medida por el SENAME o Gendarmería, el trasladado tiene el derecho a recurrir ante el juez de control de ejecución para que este revise dicha decisión conforme a derecho, y a contar con la asesoría de un abogado en todo momento.

El art. 49 reconoce derechos específicos a los adolescentes privados de libertad: derecho a recibir visitas al menos una vez a la semana; a mantener comunicación directa con su familia, pareja y amigos; y derecho a permanecer en el centro donde cumple la sanción, salvo en los casos dispuestos por ley¹¹⁴. La LRPA en su art. 49 reconoce estos mismos derechos, a los cuales también el Manual de funcionamiento de secciones juveniles hace referencia¹¹⁵. Como se explicó, este derecho es susceptible de verse gravemente vulnerado si el traslado implica que el adolescente será llevado a un lugar distante, por lo que este reconocimiento supone una cuestión a considerar al momento de dictar un traslado.

Finalmente, frente a la posibilidad del uso de la fuerza durante un procedimiento, en el ejercicio de dichas funciones pueden producirse situaciones que ameriten el uso de la fuerza por parte de Gendarmería, situación en la cual el Reglamento prescribe que se usará como último recurso cuando se hayan agotado o no fuera posible implementar medios de control

¹¹² Reglamento Ley 20.084, art. 3 letra a).

¹¹³ *Ibíd.*, letras c) y e).

¹¹⁴ *Ibíd.*, art. 49 letras a), b) y e).

¹¹⁵ Manual de funcionamiento de secciones juveniles, art. 17 y 18.

pacíficos¹¹⁶. Esta norma está en concordancia, por tanto, con la normativa internacional revisada anteriormente.

1. 4. 6. El traslado como potestad reglada

De la sistematización recién expuesta se puede observar que esta potestad que la ley le entrega al SENAME y a Gendarmería de Chile, es una potestad reglada, toda vez que al referirse a la facultad para decretar traslados declara "(...) de acuerdo con la reglamentación vigente"¹¹⁷, y además, establece los requisitos y la procedencia de los mismos. Como todos los órganos del Estado, están sujetos al ámbito de jurisdicción definido por la Constitución y demás leyes dictadas conforme a ella, como prescriben los art. 6 y 7 de la misma¹¹⁸. En este caso, esto se traduce en que la ley determina las condiciones de ejercicio de la potestad y la Administración debe constatar los datos normativos para adaptar a ellos su actuación¹¹⁹.

Siguiendo a Mardones y Salinero, y extrapolando lo expuesto en el documento "Traslados", que trata los traslados de personas adultas y adolescentes condenados bajo la LRPA, la potestad del Servicio Nacional de Menores y Gendarmería de Chile respecto de los adolescentes privados de libertad, debe respetar un bloque de legalidad compuesto por: (i) la realización efectiva de los derechos humanos compatibles con la condición de persona del adolescente; (ii) los derechos, garantías y límites establecidos en la Constitución; (iii) en los tratados e instrumentos internacionales; (iii) en las leyes y reglamentos; (iv) y los principios de la ley 19.880 y 18.575 (estos últimos cuerpos normativos en virtud de la regulación en materia administrativa¹²⁰).

1. 4. 7. La acción de Amparo

La acción de Amparo constitucional, llamada también recurso de Amparo, es aquella acción que la Constitución le concede a toda persona detenida, presa o arrestada con infracción a la Constitución o a la ley, o que sufra cualquier privación, amenaza en su derecho a la libertad personal y seguridad individual. El juez competente conoce el asunto con el fin de restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado¹²¹.

¹¹⁶ Reglamento Ley 20.084, art. 146.

¹¹⁷ Reglamento Ley 20.084, art. 59 y Decreto Ley 2.859 art. 6 n.º 12.

¹¹⁸ Mardones y Salinero, *Traslados*, Documento de trabajo n.º 2/2012, 7.

¹¹⁹ Osvaldo Oelckers, *El principio de legalidad como supuesto de la potestad administrativa*, Universidad Católica de Valparaíso, Universidad de Chile, 138, disponible en: file:///C:/Users/Invitado/Downloads/10-20-1-PB.pdf

¹²⁰ Mardones y Salinero, *Traslados*, Documento de trabajo n.º 2/2012, 8.

¹²¹ Constitución Política de la República, art. 21.

La acción de Amparo utilizada por los adolescentes trasladados en las causas que en el próximo capítulo se analizarán es la acción de amparo preventivo¹²², siendo competente para conocer la Corte de Apelaciones respectiva, es decir, la del domicilio del afectado. Es un recurso que carece de formalidades para su interposición; no hay plazos siempre y cuando se mantenga la privación, amenaza o perturbación de libertad. Su conexión con la perturbación que sufren los adolescentes frente a un traslado dictado por la administración es evidente, ya que la decisión administrativa es susceptible de causar múltiples derechos consagrados tanto a nivel internacional como nacional.

CAPÍTULO II

Jurisprudencia Cortes de Apelaciones y Corte Suprema en materia de traslados, entre 2012-2018: líneas argumentativas de los organismos públicos esgrimidas para decretar traslado.

2.1. Cuestiones metodológicas

Este capítulo se enfocará en el análisis jurisprudencial de causas que han llegado al conocimiento de las Cortes de Apelaciones y la Corte Suprema, específicamente en los argumentos utilizados por el Servicio Nacional de Menores al momento de defender los traslados decretados por la misma institución. Se analizarán 6 sentencias dictadas por distintas Cortes de Apelaciones del país, 4 de las cuales llegaron a la Corte Suprema. Adicionalmente, se analizarán 4 sentencias en las cuales fue Gendarmería de Chile la institución cuyo actuar fue cuestionado por los recurrentes, ya que los jóvenes afectados por los traslados se hallaban a cargo de dicho órgano público al momento de efectuarse los traslados, sin perjuicio de que el sistema penal aplicable era el de la Ley 20.084. En todas las causas el adolescente afectado recurrió por medio de acción de amparo ante la Corte de

¹²² Biblioteca del Congreso Nacional de Chile, *Recurso de Amparo*, <https://www.bcn.cl/leyfacil/recurso/recurso-deamparo#:~:text=Hay%20dos%20tipos%20de%20amparo,libertad%20personal%20y%20seguridad%20individual>

Apelaciones respectiva la legalidad de la decisión administrativa y, en todas ellas las Cortes consideraron improcedente el traslado del afectado.

Para una mejor comprensión debe tenerse presente que partimos del supuesto de que se decretó un traslado; que el fundamento de dicho traslado fue objetado por el afectado y llevado al conocimiento de la Corte de Apelaciones correspondiente a través de un recurso de amparo; que en ocasiones llegó a conocimiento de la Corte Suprema; y que evidentemente, en uno u otro caso, la respectiva institución hizo uso de su derecho a defensa esgrimando sus argumento para fundamentar su posición frente al órgano jurisdiccional.

Las líneas argumentativas que los órganos públicos esgrimieron serán analizadas a la luz de los estándares internacionales y nacionales que son exigibles en la materia, evaluando si los fundamentos bajo los cuales se justifican los traslados respetan los derechos fundamentales de los adolescentes privados de libertad, y en el caso contrario, cuáles derechos son vulnerados.

Las sentencias fueron seleccionadas a través de las recopilaciones que la Defensoría Penal Pública realiza cada año, bajo el título “Informe de Jurisprudencia sobre la Ley 20.084 de Responsabilidad Penal del Adolescente”, y para acceder a las sentencias completas se recurrió a la consulta unificada de causas del Poder Judicial. Las sentencias provienen de las Cortes de Apelaciones de Chillán, Concepción, Copiapó, Iquique, Rancagua, San Miguel, Valdivia, y Valparaíso. El motivo de esta aparente dispersión territorial se relaciona con el fondo del tema tratado: en muchas ocasiones los traslados llevan a los amparados de una región a otra, y a veces, son trasladados en múltiples ocasiones, por lo que evidentemente este tipo de conflictos se produce en todo el territorio nacional.

Por cada sentencia seleccionada se hizo una ficha en la cual se resumieron los argumentos jurídicos más importantes de cada una, de lo cual se observó que muchos de los argumentos esgrimidos por la institución pública se repiten a lo largo de las sentencias analizadas. Debido a esto, y para evitar la redundancia que significaría realizar un análisis por cada sentencia reiterando los argumentos, se reunieron los repetidos en uno solo, y se indicará el rol de las sentencias en los cuales se contienen.

La importancia de los argumentos considerados como relevantes para efectos de este trabajo radica en la aparente validez de los mismos, por lo que se evaluará si esta apariencia de legalidad se mantiene una vez insertos en un contexto, y si éstos cumplen con los estándares internacionales de derechos humanos exigibles en materia de traslados y con la normativa nacional.

2. 2. Argumentos esgrimidos por el SENAME

En este apartado se reunirán las líneas argumentativas que el Servicio Nacional de Menores utilizó en las causas que se revisarán a continuación para justificar los traslados recurridos mediante acción de Amparo.

2. 2. 1. Competencia del organismo para decretar traslados

Como se puede apreciar en el análisis de la normativa aplicable (Capítulo I), el Servicio Nacional de Menores efectivamente tiene la competencia para decretar el traslado de un adolescente de un centro a otro a su cargo, y es esta competencia que le otorga la ley, la que funda el argumento que ha esgrimido en algunas de las causas analizadas cuando los traslados decretados han sido recurridos por los afectados ante las Cortes de alzada. Este argumento se repite en las causas rol 1169-2013 (Corte de Apelaciones de Valparaíso) y 33-2014 (Corte de Apelaciones de Valdivia).

2. 2. 1. 1. Causa rol 1169-2013, Corte de Apelaciones de Valparaíso

Al ser el SENAME cuestionado en su proceder al dictar un traslado, el organismo invoca el art. 43 de la Ley 20.084 y el art. 59 del Reglamento. Conforme a la primera norma, efectivamente la ley le otorga la competencia de decidir sobre la ubicación de los adolescentes: “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 (...)”¹²³. Por otra parte, el art 59 del Reglamento prescribe: “Será atribución de la Dirección Nacional del Servicio Nacional de Menores determinar los establecimientos en que los adolescentes cumplirán sus condenas y disponer los traslados de ellos de acuerdo con la reglamentación vigente”¹²⁴. La defensa de la institución añade que por lo tanto, le corresponde al Director Nacional determinar los traslados que se deban realizar, y en consecuencia los traslados recurridos respetaron la normativa vigente¹²⁵. Este último precepto es invocado también en la sentencia Rol 42-2015¹²⁶.

¹²³ Ley 20.084, art. 43°.

¹²⁴ Reglamento de la Ley 20.084, art. 59.

¹²⁵ C. A. Valparaíso, 9 de mayo del 2013, rol n.° 254-2013.

¹²⁶ C. A. San Miguel, 18 de febrero del 2015, rol n.° 42-2015. En esta causa el recurrido se limita a citar la disposición legal, por ese motivo no se profundizará en dicho argumento.

2. 2. 1. 2. Causa rol 33-2014, Corte de Apelaciones de Valdivia

También en este caso el SENAME invocó los artículos recién citados, sin embargo, cabe destacar una particularidad que se originó: antes de dictarse el traslado que dio origen a la acción de Amparo, hubo discusión entre el SENAME y el Juzgado de Garantía competente a cargo del control de la pena sobre el lugar en que el adolescente cumpliría la pena; el Juzgado de Garantía finalmente decidió que “Sin perjuicio de las facultades futuras de los órganos administrativos, se mantiene la situación actual del sentenciado, esto es, que por ahora se deba mantener purgando su sanción en el CIP CRC Valdivia”¹²⁷. Es decir, el Juez sostuvo que, sin desconocer las facultades que en virtud de los art. 43 Ley 20.084 y 59 del Reglamento se le reconocen al SENAME, el adolescente debía permanecer en ese Centro. Sin embargo, el SENAME al defender la legalidad del traslado en cuestión sostiene que el Juez de Garantía jamás desconoció las facultades que ostenta la institución para su imposición, haciendo caso omiso de la segunda parte: que de todas formas el adolescente debía permanecer en el Centro que el Tribunal ordenó; y es de esta circunstancia en la que se funda la recurrente para atacar la legalidad el acto: que la institución fue manifiestamente en contra de una resolución judicial¹²⁸.

2. 2. 2. Protección de la integridad física y psíquica del adolescente

Este argumento se repite en las causas rol 1169-2013 (Corte de Apelaciones de Valparaíso); 9741-2013 (Corte Suprema); 33-2014 (Corte de Apelaciones de Valdivia); y 42-2015 (Corte de Apelaciones de San Miguel).

2. 2. 2. 1. Causa rol 1169-2013, Corte de Apelaciones de Valparaíso

El recurrido sostiene que el traslado en cuestión tuvo como fundamento *la protección de la vida e integridad física de los jóvenes trasladados*¹²⁹. Explica que a la fecha, el Centro en donde estaban ubicados los amparados tenía un nivel de hacinamiento del 50%, lo cual había provocado situaciones de tensión entre los jóvenes, desencadenando en una riña que resultó con un adolescente herido¹³⁰. Por ello se presentaron las peticiones fundadas de traslado ante el Juez de ejecución, sin embargo, para la contención necesaria en el momento no era

¹²⁷ C. A. Valdivia, 26 de febrero del 2014, rol n.º 33-2014 citando al Juzgado de Garantía de Osorno en la causa RIT 6120-2014, 15 de enero del 2014.

¹²⁸ C. A. Valdivia, 26 de febrero del 2014, rol n.º 33-2014.

¹²⁹ C. A. Valparaíso, 9 de mayo del 2013, rol n.º 1169-2013.

¹³⁰ *Ibíd.*

suficiente¹³¹, llevándose a cabo entonces los traslados antes del sometimiento al control jurisdiccional que exige la ley.

2. 2. 2. 2. Causa rol 9741-2013, Corte Suprema

El SENAME impetra la seguridad de los adolescentes amparados (y también de los demás jóvenes recluidos en el mismo Centro) como justificación de los traslados, fundada en hechos que a su juicio, califica como constitutivos de las infracciones prescritas en las literales d), e) y f) del artículo 108 del Reglamento¹³². Estas infracciones son faltas graves consistentes en: participar en motines o desórdenes colectivos graves, o instigar a estos actos; intentar o consumir la evasión del centro, o colaborar en la fuga efectuada por otros; provocar deliberadamente daños de consideración a dependencias, materiales o efectos del establecimiento, o a las pertenencias de otras personas¹³³.

2. 2. 2. 3. Causa rol 33-2014, Corte de Apelaciones de Valdivia

En este caso se trasladó al adolescente desde la región de Valdivia a Puerto Montt, aun cuando (como sostuvo el recurrente), una resolución judicial ordenaba que el joven se mantuviera en Osorno por motivos de seguridad¹³⁴.

El SENAME hace presente que uno de los antecedentes que fundaron el traslado del afectado fue un informe psicológico que daba cuenta de una alta labilidad emocional, tristeza, contención y escasa habla del adolescente¹³⁵, por lo que, se monitoreó la situación, detectándose agresiones hacia el joven que lo harían “altamente vulnerable a una descompensación conductual”¹³⁶.

2. 2. 2. 4. Causa rol 42-2015, Corte de Apelaciones de San Miguel

Se observa el mismo argumento con la variante de que supuestamente el adolescente afectado demostró escasas habilidades para resolver conflictos por vías no violentas, generando conflictos, fabricando armas corto punzantes, fue agresor y víctima, lo cual llegó a amenazas de muerte¹³⁷. La institución agrega que en el momento de los hechos el Centro donde residía el joven, el CIP- CRC Talca, atravesaba una situación difícil (antes del ingreso

¹³¹ *Ibíd.*

¹³² Corte Suprema, 22 de octubre del 2013, rol n.º 9741-2013, Considerando 1º.

¹³³ *Reglamento de la Ley n.º 20.084*, art. 108.

¹³⁴ C. A. Valdivia, 26 de febrero del 2014, rol n.º 33-2014.

¹³⁵ *Ibíd.*

¹³⁶ *Ibíd.*

¹³⁷ C. A. San Miguel, 18 de febrero del 2015, rol n.º 42-2015, Considerando 2º, párrafo 4º.

del joven afectado por el traslado), debido a intentos de suicidio de algunos de los internos, uno de los cuales se concretó¹³⁸. Además, un informe de la enfermería del Centro acredita que el joven tenía lesiones producto de agresiones de sus pares y autoinfligidas¹³⁹. Por otra parte, un informe del CIP - CRC Coronel¹⁴⁰ señaló que el joven no se ajustaba a la rutina ni a la normativa, sumando numerosas faltas graves: posesión de armas hechizas, amenazas, agresiones y robos¹⁴¹. La institución se hace cargo del alejamiento del entorno familiar que significó para el adolescente el traslado, sosteniendo que el arraigo familiar del mismo fue tomado en consideración en primera instancia, sin embargo, luego fue imposible compatibilizar su integridad física y psíquica con su derecho a la cercanía con su familia¹⁴².

2. 2. 3. Cumplimiento de formalidades legales y de la obligación de fundar el traslado.

Este argumento se observa en las causas rol 33-2014 (Corte de Apelaciones de Valdivia) y; 42-2015 (Corte de Apelaciones de San Miguel)

2. 2. 3. 1. Causa rol 33-2014, Corte de Apelaciones de Valdivia

El SENAME alegó que para llevar a cabo el traslado se siguió el procedimiento establecido en la ley con todas las exigencias, entre ellas la de emitir informes técnicos para determinar la permanencia de un joven en un Centro de Régimen Cerrado o Régimen Semicerrado determinado¹⁴³. Respecto al contenido de los mismos informes no se profundizó, el recurrido sólo concluyó exponiendo que, dado que emitió dichos informes cumplió con el requisito prescrito en la ley¹⁴⁴.

2. 2. 3. 2. Causa rol 42-2015, Corte de Apelaciones de San Miguel

En esta causa el recurrido se defendió sosteniendo: “las decisiones de traslado (...) fueron jurídica y formalmente correctas, toda vez que, como indica incluso el recurrente, se adoptaron mediante las respectivas resoluciones exentas de la autoridad competente para disponer los traslados”, es decir, a su juicio, cumplió con lo dispuesto en la ley.

¹³⁸ *Ibíd.*

¹³⁹ *Ibíd.*

¹⁴⁰ El adolescente fue trasladado en más de una oportunidad, por ello se menciona más de un CIP - CRC en autos.

¹⁴¹ C. A. San Miguel, 18 de febrero del 2015, rol n° 42-2015, Considerando 2°, párrafo 6°.

¹⁴² *Ibíd.*, párrafo 8°.

¹⁴³ C. A. Valdivia, 26 de febrero del 2014, rol n.° 33-2014.

¹⁴⁴ *Ibíd.*

2. 2. 4. Justificación del uso de la fuerza en contexto de traslado¹⁴⁵

2. 2. 4. 1. Causa rol 5429-2014, Corte Suprema

El caso que se expone en esta causa¹⁴⁶ correspondiente al rol 32-2014 Corte de Apelaciones de San Miguel¹⁴⁷, se originó cuando funcionarios del SENAME solicitaron la asistencia de Gendarmería para trasladar al amparado (que cumplía condena en un CIP - CRC dependiente del SENAME) del centro en que se encontraba a una dependencia de Gendarmería para que pasara la noche, ya que el menor se negaba a acatar la decisión. En este contexto se produjo un forcejeo que terminó con el adolescente lesionado con heridas de diversa gravedad, y demostrándose además que Gendarmería utilizó gas pimienta para reducirlo.

La cuestión que dió origen a la acción de amparo no es la legalidad del traslado en cuanto a su justificación o competencia, sino la forma en que se materializó, en este caso, la fuerza que se utilizó por parte de Gendarmería en contra del amparado, y es esa circunstancia la que se analizará en el siguiente apartado.

2. 3. Análisis de las líneas argumentativas utilizadas por el SENAME

A continuación, se procederá al análisis de cada una de las líneas argumentativas esgrimidas por el SENAME para así evaluar la validez de cada una, intentar dilucidar un posible problema de fondo no tratado adecuadamente y que la institución buscó subsanar por medio de los traslados, y si estos argumentos cumplen con la normativa internacional y nacional que regulan la materia.

2. 3. 1. Competencia del organismo para decretar traslados

Evidentemente, aquí la facultad para ordenar traslados no es la cuestión de fondo, ya que los recurrentes en sus alegaciones en ninguna oportunidad sostienen que el SENAME no tiene la facultad para ordenar un traslado, sino que lo que se reclama es ya sea, que hubo desacato de una resolución judicial; que no se fundamentó adecuadamente el motivo del

¹⁴⁵ Como cuestión previa, se aclara que en este caso, si bien el organismo recurrido es Gendarmería de Chile, el órgano público a cuyo cargo estaba el adolescente afectado era el SENAME.

¹⁴⁶ Corte Suprema, 13 de marzo del 2014, rol n.º 5429-2014.

¹⁴⁷ No fue posible acceder completamente a la sentencia de dicha causa por estar bloqueada, solo se accedió parcialmente por medio del extracto publicado en el 14º Informe de Jurisprudencia sobre la Ley 20.084 de Responsabilidad Penal Adolescente de la Defensoría Penal Pública, 20-21.

traslado; que se vulneraron determinados derechos del amparado de acuerdo a la normativa internacional y nacional (por ejemplo, derecho a contar con asistencia letrada, derecho al arraigo familiar¹⁴⁸); que no hubo control jurisdiccional¹⁴⁹, etc. Y la razón de esto es manifiesta en vista del expreso mandato legal contenido en el artículo 43 de la Ley 20.084¹⁵⁰ y, el artículo 59 del Reglamento¹⁵¹; en algunas oportunidades, incluso en la parte resolutive de las sentencias los jueces hacen referencia a la facultad del Director del SENAME para decretar traslados, no dejando lugar a dudas de que no se desconocen en absoluto las atribuciones del órgano público¹⁵².

Por lo tanto, se puede observar que no hubo debate en torno a esta cuestión en las causas analizadas y aun así el SENAME utilizó el argumento de las facultades que la ley le otorga para justificar los traslados, alegando que las decisiones administrativas se apegaron a derecho en virtud del mandato legal. Entonces, si el conflicto jurídico no giraba en torno a esta problemática, ¿tiene sentido que el SENAME alegara su competencia para destruir la pretensión del amparado? Si lo que buscaba con ello era que su argumento fuera entendido como irrefutable por los sentenciadores (lo cual, de la lectura de la jurisprudencia analizada, así parece ser¹⁵³), entonces la respuesta sería afirmativa. Sin embargo, aplicar los artículos 43 (Ley 20.084) y 59 (Reglamento de la Ley 20.084), sin tener en consideración el contexto de las situaciones que se plantean en las causas, significaría una aplicación aislada de dichas disposiciones respecto del resto de la normativa penal adolescente, conformada tanto por normativa internacional como nacional.

Debido a esto, la crítica a este argumento para efectos de este trabajo, se encauzará hacia la interpretación, más específicamente hacia la integración de la ley que el organismo debiera hacer antes de decretar un traslado. En un nivel más básico nos encontramos con las restricciones a esta facultad que el mismo Reglamento de la Ley 20.084 en su artículo 59 dispone: *“En casos calificados por la Dirección Regional del Servicio Nacional de Menores y por razones de seguridad y en resguardo de la integridad del adolescente, podrá ordenarse su traslado hacia otro centro”*¹⁵⁴. Es decir, hay tres presupuestos que restringen la prórroga

¹⁴⁸ C. A. Valparaíso, 9 de mayo del 2013, rol n.º 1169-2013.

¹⁴⁹ *Ibíd.*

¹⁵⁰ Ley n.º 20.084, art. 43.

¹⁵¹ Reglamento de la Ley n.º 20.084, 2007, art. 59 inc. 4º.

¹⁵² C. A. Valparaíso, 9 de mayo del 2013, rol n.º 1169-2013; Corte Suprema, 22 de octubre del 2013, rol n.º 9741-2013, Considerando 2º; C. A. Valdivia, 26 de febrero del 2014, rol n.º 33-2014, Considerando 3º y 4º; C. A. San Miguel, 18 de febrero del 2015, rol n.º 42-2015, Considerando 3º.

¹⁵³ A modo ejemplar, en la causa rol 1169-2013, doña Jéssica Ponce Martínez Directora del Centro CIP-CRC Limache del SENAME, en su defensa indica que *“conforme a la normativa vigente, y en específico a lo dispuesto por el artículo 43 de la Ley n.º 20.084 y 59 del Reglamento de la Ley n.º 20.084, la ubicación de los adolescentes es prórroga del SENAME”*; cita adicionalmente jurisprudencia de la Corte Suprema en tal sentido, cerrando la alegación: *“De dicha forma, corresponde al Director Nacional del SENAME determinar los traslados que hubiere que realizar y en tal sentido, los traslados que han dado origen a la acción, han respetado la normativa constitucional y legal.”*

¹⁵⁴ Reglamento de la Ley 20.084, art. 59 inc. 4.

del SENAME: debe tratarse de un caso calificado; por razones de seguridad; y en resguardo de la integridad del adolescente. Si bien, en las tres causas en que se observa este argumento, el SENAME esgrimió también la seguridad de los amparados como motivos adicionales para decretar los traslados, este argumento no es meramente accesorio, sino que es desarrollado por la defensa del SENAME, citando jurisprudencia al efecto para respaldar su alegación¹⁵⁵.

No obstante, tal como los tres supuestos mencionados restringen la competencia del SENAME, la normativa penal adolescente, en atención a su especialidad, debe ser interpretada e integrada a la luz de la Constitución, y particularmente, a la luz de la Convención de los Derechos del Niño. Según el profesor Berríos, la importancia de la Convención se observa en la historia de la ley, ya que en el Mensaje con que se inició el proyecto para establecer un sistema de responsabilidad penal adolescente se explicita¹⁵⁶: "completa reformulación de las leyes y políticas relativas a la infancia y la adolescencia, de modo de adecuarlas (...) a los principios y directrices contenidos en la Constitución Política de la República, la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño y demás instrumentos internacionales vigentes en Chile¹⁵⁷". Esto grafica la clara influencia que tuvo en el proceso legislativo la Convención (y, en general, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos), debiendo el Estado adecuar su normativa con sus disposiciones, y en atención a su jerarquía normativa, el deber de tenerla presente a efectos de ofrecer una interpretación conforme a la Convención¹⁵⁸.

Si nos guiamos por lo prescrito en la Convención, hallaremos que tal vez el principal derecho vulnerado por los traslados es el derecho del adolescente a la unidad familiar y a recibir visitas¹⁵⁹. Si se observan las alegaciones del SENAME se puede concluir que nunca se justifica satisfactoriamente la vulneración a este derecho en favor de otros derechos (o deberes, tal como el deber del SENAME de mantener el orden y la seguridad en sus Centros) por medio de un análisis objetivo y detallado ni se explica cómo la reinserción del joven se verá afectada por el traslado, o cómo se planea solucionarlo. En la sentencia rol 33-2014 puede observarse con mayor claridad el uso deficiente de este argumento, ya que se lo

¹⁵⁵ C. A. Valparaíso, 9 de mayo del 2013, rol n.º 1169-2013.

¹⁵⁶ Gonzalo Berríos Díaz, *La Ley de responsabilidad penal adolescente como sistema de justicia: análisis y propuestas* (Santiago, Polít. crim. vol.6 no.11 jul. 2011), disponible en https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-33992011000100006

¹⁵⁷ Mensaje de S.E. el Presidente de la República con el que inicia un proyecto de ley que establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal (boletín n.º 3021-07)", *Boletín de Sesiones de la Cámara de Diputados*, Sesión 24ª, de 6 de agosto de 2002, Legislatura 347ª Ordinaria, p. 72, citado por Gonzalo Berríos, *La Ley de responsabilidad penal adolescente como sistema de justicia: análisis y propuestas* (Santiago, Polít. crim. vol.6 no.11 jul. 2011).

¹⁵⁸ Gonzalo Berríos Díaz, *La Ley de responsabilidad penal adolescente como sistema de justicia: análisis y propuestas*, (Santiago, Polít. crim. vol.6 no.11 jul. 2011), disponible en https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-33992011000100006

¹⁵⁹ *Convención sobre los Derechos del Niño*, artículo 37.

esgrime como principal defensa al decir que además de la disposición legal que le reconoce dicha facultad, el mismo Juez de Garantía se lo reconoció explícitamente, y por tanto, el órgano estaba dentro de la esfera de su competencia al decretar el traslado¹⁶⁰.

En consecuencia, el argumento del SENAME debe analizarse desde esta perspectiva: teniendo en consideración la estrategia utilizada y la forma en que abordó el reclamo del amparado ¿podría asegurarse que realizó una interpretación a la luz de la Convención sobre los Derechos del Niño al decretar esos traslados? A primera vista, la respuesta pareciera ser no, ya que la institución busca que su competencia sea reconocida aisladamente de las demás disposiciones legales. Sin embargo, con el fin de dar una opinión lo más imparcial posible, con el solo análisis de este argumento aún no hay los suficientes antecedentes para afirmar o negar, ya que antes deben analizarse los demás razonamientos de los que la institución se valió.

2. 3. 2. Protección de la integridad física y psíquica del adolescente

Este argumento fue utilizado por el SENAME en cuatro de las causas analizadas para defender la legalidad de los traslados, y en contextos muy similares: al interior del respectivo Centro se produjeron situaciones de tensión entre los jóvenes, las cuales derivaron en amenazas hacia el amparado y/ o niñas en las cuales participó¹⁶¹, cometiendo, por tanto, acciones constitutivas de faltas, de acuerdo al Reglamento de la Ley 20.084; y poniendo además, en peligro su integridad física y psíquica. Estos hechos dejaron al SENAME en la problemática de hallar soluciones que le permitieran mitigar de alguna forma estas situaciones de tal manera que el peligro para la vida e integridad de los amparados desapareciera, y a la vez, estos pudieran permanecer en el Centro. Y la decisión que se tomó en cada ocasión fue la de decretar el traslado del adolescente, ya que (se deduce de su actuar), la institución no tuvo soluciones alternativas que significaran una mayor satisfacción de los derechos del amparado¹⁶². Cabe destacar que en ninguna oportunidad la institución sostuvo que el traslado fue utilizado como sanción, sin embargo, dado el contexto en que se llevaron a cabo, y dado que en las cuatro causas en que se argumentó esto la estadía de los trasladados presentaba problemas para el centro¹⁶³, esto parece posible.

¹⁶⁰ C. A. Valdivia, 26 de febrero del 2014, rol n.º 33-2014

¹⁶¹ C. A. Valparaíso, 9 de mayo del 2013, rol n.º 1169-2014; Corte Suprema, 22 de octubre del 2013, rol n.º 9741-2013; C. A. Valdivia, 26 de febrero del 2014, rol n.º 33-2014; C. A. San Miguel, 18 de febrero del 2015, rol n.º 42-2015.

¹⁶² Para efectos de este apartado, por "derechos del amparado" debe entenderse el derecho a arraigo familiar y reinserción, dado el impacto que los traslados ocasionan.

¹⁶³ De las cuatro causas, en las causas rol 9741-2013 (Corte Suprema) y 42-2015 (C. A. San Miguel) se atribuyó un mal comportamiento al trasladado.

Parece interesante la situación que ocurrió en la causa rol 9741-2013, ya que se alegó que el adolescente cometió faltas graves de acuerdo al Reglamento¹⁶⁴. No obstante, debemos recordar que cuando se produce la comisión de faltas graves de acuerdo al Reglamento, y que por dichas faltas se aplicaron sanciones, esta circunstancia debe comunicarse al juez de garantía competente (Reglamento de la Ley 20.084, art. 116 inc. 2), cuestión que no sucedió, como hizo notar la Corte Suprema en su fallo¹⁶⁵.

Por lo tanto, de acuerdo con lo alegado por el SENAME puede concluirse que el peligro para la vida e integridad de los amparados proviene de los conflictos entre los jóvenes al interior de los Centros. ¿Qué causa estos problemas, pueden ser evitados y/ o mitigados por la institución? Para responder a la primera pregunta debemos situarnos en contexto: cada Centro alberga a jóvenes que han tenido conflictos con la ley penal, que han sido condenados por algún delito y por tanto, las posibilidades de conflicto entre ellos se ven incrementadas por adquisición o consolidación de patrones de interacción violentos¹⁶⁶. Adicionalmente, deben considerarse las particularidades que afectan a cada adolescente, sobre todo las negativas, ya que cada una de ellas contribuye a aumentar su vulnerabilidad, por ejemplo, adicciones al alcohol o drogas¹⁶⁷, etc. Esta suma de elementos y circunstancias (y el hecho de que los adolescentes estén privados de libertad) contribuyen a que el ambiente no sea el más óptimo para garantizar una convivencia pacífica. Y ya que estos conflictos pueden suscitarse en cualquier momento, la institución debiera estar preparada para resolver esos conflictos de la forma más eficiente posible, pero ¿qué lo impide?

De acuerdo a la normativa vigente, el traslado es una decisión administrativa que sólo en casos calificados debe utilizarse (debido al impacto que ya hemos visto puede causar en los jóvenes), por lo que si un adolescente comete faltas esta figura no puede ser utilizada como una sanción a ellas. No obstante, un Informe del Instituto Nacional de Derechos Humanos, arroja que un 30% de los adolescentes encuestados afirmó haber sido amenazado con su petición de traslado a una sección juvenil de Gendarmería o a otro Centro de SENAME, y el 2% afirmó haber sido trasladado como forma de castigo, confirmando que un eventual

¹⁶⁴ Causa rol 9741-2013, Corte Suprema.

¹⁶⁵ *Ibíd.*, Considerando 1°.

¹⁶⁶ Sara Valdebenito M., *Jóvenes que transitan de la cárcel a la Comunidad: ¿Qué hay después de la privación de libertad?* (Revista El observador, n.º8, 2011),11.

¹⁶⁷ Según el Informe de Diagnóstico de la implementación de la Ley 20.084, Junio 2007- marzo 2010, las adicciones no implican vinculación causal entre aspectos psicológicos y la comisión de delitos, pero están ligados; según las entrevistas prestadas por 2 jueces, un fiscal y una defensora, la caracterización de los jóvenes tiene connotaciones dependiente de su ubicación en el sistema, y dicha ubicación (entre otros factores) depende del consumo o no consumo de sustancias, así, según la Fiscalía Metropolitana Centro Norte, la mayoría de quienes cometen delitos violentos son reincidentes y tiene un alto consumo de drogas (Jorge Martínez et al., *Informe de Diagnóstico de la implementación de la Ley 20.084, Junio 2007- marzo 2010*, Santiago 2010), 77, disponible en: https://www.sename.cl/wsename/otros/rpa/INFORME_LRPA_FINAL.pdf

traslado es una amenaza constante¹⁶⁸, cuestión que constituye una situación completamente ilegal y arbitraria. Por lo tanto, si bien en ninguna de las causas analizadas se demostró efectivamente que el SENAME utilizara los traslados como castigo, ya que, además, los amparados en sus alegaciones usaron estrategias enfocadas en determinadas vulneraciones a sus derechos, no deja de llamar la atención que justamente los adolescentes trasladados hubieran tenido mal comportamiento (participación en riñas, uso de armas corto punzantes, etc.) durante su estadía en los Centros.

Por consiguiente, una vez aclarado el punto de que los traslados no deben ser utilizados como amenazas o castigos, una cuestión a destacar para la correcta comprensión de esta problemática, es una de las circunstancias que la institución sostuvo, influyó en los traslados: el hacinamiento de los centros. En la causa rol 1169-2013, por ejemplo, el SENAME sostiene que el Centro desde el que se trasladó al amparado tenía una tasa del 50% de hacinamiento, lo cual contribuyó a generar situaciones de tensión al interior del recinto, resultando incluso un adolescente herido en una ocasión, por lo que para evitar consecuencias lamentables se trasladó al amparado¹⁶⁹. Esto significa que hubo un factor externo al comportamiento de los adolescentes privados de libertad que afectó sus derechos, ya que el hacinamiento, además de atentar contra la dignidad de los internos contribuye a aumentar las probabilidades de conflictos¹⁷⁰. Y es esta circunstancia la que utiliza el SENAME (en parte) para justificar los traslados.

El hacinamiento de los Centros, sin embargo, no constituye per se una circunstancia prevista en la ley para decretar un traslado, no obstante, se observa que sí puede devenir en dicha decisión administrativa cuando provoca peligro para la vida de los adolescentes ubicados en determinado Centro. Hubo, por tanto, un problema de infraestructura no atribuible al SENAME o a los trasladados que afectó en cierta medida el normal funcionamiento de los Centros, y en base a la cual la institución decidió.

¹⁶⁸ INDH, *Informe Anual Situación de los Derechos Humanos en Chile*, 2017, 89.

¹⁶⁹ C. A. Valparaíso, 9 de mayo del 2013, rol n.º 1169-2013.

¹⁷⁰ Sobre la obligación del Estado (en su posición de garante) de proporcionar instalaciones adecuadas para el pleno desarrollo de los adolescentes privados de libertad, no se profundizará aquí, sin embargo, en el capítulo de Conclusiones se retomará el punto para efectos de esbozar posibles soluciones a los problemas observados.

2. 2. 3. Cumplimiento de formalidades legales y de la obligación de fundar el traslado

Como ya se observó antes, este argumento está contenido en la causa rol 33-2014¹⁷¹ y 42-2015¹⁷² de forma explícita, sin embargo, se desprende implícitamente también en las causas rol 1169-2013¹⁷³; y 9741-2013¹⁷⁴.

Por formalidades legales y de fundamentación del traslado debe entenderse que la institución debe fundamentar las razones del traslado y adjuntar documentación que acredite las mismas, especificando las circunstancias concretas; y siguiendo el procedimiento establecido por ley, así como sus requisitos de procedencia; no es suficiente citar la normativa atingente¹⁷⁵.

De la lectura de las dos primeras causas, se puede concluir que el SENAME entendió por “cumplir con las formalidades legales y fundar adecuadamente los traslados”, emitir los informes técnicos que en virtud de una circular interna se exige y citar las normas correspondientes. Así, en la causa 33-2014 El SENAME alegó que para llevar a cabo el traslado se siguió el procedimiento establecido en la ley con todas las exigencias, entre ellas la de emitir informes técnicos para determinar la permanencia de un joven en un Centro de Régimen Cerrado o Régimen Semicerrado determinado. Respecto al contenido de los mismos informes no se profundizó, el recurrido sólo concluyó exponiendo que, dado que emitió dichos informes cumplió con el requisito prescrito en la ley¹⁷⁶. También en la causa 42-2015 se asimila cumplir con las formalidades dispuestas en la ley con el hecho de dictar las resoluciones que fundaron los traslados, por haber sido dictadas por la autoridad competente¹⁷⁷.

2. 3. 4. Justificación del uso de la fuerza

Este apartado no constituye el análisis de un argumento del SENAME para justificar un traslado en sí mismo, sino que tiene por fin analizar una situación particular que se originó: al ordenarse un traslado el Director de cada Centro debe solicitar a Gendarmería que lo ejecute¹⁷⁸, que fue lo ocurrido en la causa rol 5429-2014¹⁷⁹. Sin embargo, también ocurrió que el adolescente trasladado presentó resistencia, por lo que Gendarmería utilizó métodos

¹⁷¹ C. A. Valdivia, 26 de febrero del 2014, rol n.º 33-2014.

¹⁷² C. A. San Miguel, 18 de febrero del 2015, rol n.º 42-2015.

¹⁷³ C. A. Valparaíso, 9 de mayo del 2013, rol n.º 1169-2013.

¹⁷⁴ Corte Suprema, 22 de octubre del 2013, rol n.º 9741-2013.

¹⁷⁵ Requisitos que se desprenden del fallo de la C. A. Valdivia, rol n.º 33-2014, Considerando 5º.

¹⁷⁶ C. A. Valdivia, 26 de febrero del 2014, rol n.º 33-2014.

¹⁷⁷ C. A. San Miguel, 18 de febrero del 2015, rol n.º 42-2015, Considerando 2º.

¹⁷⁸ Reglamento Ley 20.084, artículo 67.

¹⁷⁹ Corte Suprema, 13 de marzo del 2014, rol n.º 5429-2014.

violentos para llevar a cabo el traslado, esto es, golpes y gas pimienta con el fin de reducirlo. Es evidente que la solicitud de asistencia por parte del SENAME a Gendarmería se enmarca dentro de la ley, sin embargo, el uso de la fuerza es susceptible de ser analizado a fin de determinar si se cumplió con los estándares internacionales que regulan la materia.

Según lo dispuesto en el artículo 45 de la Ley 20.084, los adolescentes deben someterse a las reglas disciplinarias que dicte la autoridad, sin embargo, estas deben ser compatibles con los derechos reconocidos en la Constitución, en la CDN y demás tratados vigentes ratificados por Chile; el uso de la fuerza debe ser excepcional y restrictivo; y las sanciones no pueden poner en peligro la salud física o mental de los adolescentes, ni ser degradantes, crueles o humillantes¹⁸⁰.

Por otra parte, el Reglamento de la Ley 20.084 en su artículo 143 regula los procedimientos que el personal de Gendarmería ejecute ante conflictos declara que “serán responsabilidad del funcionario de este servicio con mayor jerarquía que se encuentre en el centro. Cuando los referidos procedimientos impliquen el uso de la fuerza, este funcionario velará por que aquella se ejerza de modo proporcional y racional, procurando evitar cualquier menoscabo a los adolescentes”¹⁸¹.

Respecto de la normativa internacional¹⁸², la Convención de los Derechos del Niño en su artículo 37 establece la obligación de los estados de velar para que ningún niño sufra tratos crueles, inhumanos o degradantes¹⁸³. En este mismo sentido, la Convención contra la tortura en su art. 16 establece la obligación del estado de prohibir estos tratos crueles (que no llegan a constituir tortura), cuando “sean cometidos por un funcionario público u otra persona que actúe en el ejercicio de funciones oficiales (...)”¹⁸⁴. Este presupuesto se cumple puesto que fueron funcionarios de Gendarmería en el ejercicio de sus funciones quienes cometieron estos actos contra el amparado. Por otra parte, las Observaciones Generales del Comité de los Derechos del Niño define como castigo corporal o físico, “todo castigo en el que se utilice la fuerza física y que tenga por objeto causar cierto grado de dolor o malestar, aunque sea leve. En la mayoría de los casos se trata de pegar a los niños (“manotazos”, “bofetadas”, “palizas”), con la mano o con algún objeto -azote, vara, cinturón (...)”¹⁸⁵ y agrega “El castigo corporal siempre es degradante”¹⁸⁶. Finalmente, las Reglas de Naciones Unidas para la

¹⁸⁰ Ley 20.084, artículo 45.

¹⁸¹ Reglamento de la Ley 20.084, artículo 143.

¹⁸² Se mencionan en este apartado someramente algunas disposiciones internacionales dado que el desarrollo en extenso de esta materia se realizó en el capítulo 1.

¹⁸³ CDN, art. 37.

¹⁸⁴ Convención contra la tortura art. 16.

¹⁸⁵ *Observaciones Generales del Comité de los Derechos del Niño, Observación general n.º 8, El derecho del niño a la protección contra los castigos corporales y otras formas de castigos crueles o degradantes*, 52.

¹⁸⁶ *Ibíd.*

protección de los menores privados de libertad¹⁸⁷, y específica en su n.º 87 que, en el desempeño de sus funciones el personal de los centros de detención debe respetar la dignidad y los derechos humanos fundamentales de los menores, no estando permitido a los funcionarios del centro de detención infringir actos de tortura ni tratos crueles, inhumanos o degradantes¹⁸⁸.

De acuerdo a esta normativa, si realizamos la comparación correspondiente para determinar si los presupuestos fácticos que el derecho internacional de los derechos humanos prohíbe con los hechos ocurridos en la causa expuesta, es evidente que constituyen una violación a los derechos fundamentales del amparado, y así lo consideró la Corte de Apelaciones, ya que estimó que las lesiones no pudieron ser autoinfligidas, vulnerándose de esa manera los derechos esenciales del amparado¹⁸⁹.

Con el fin de exponer la situación que se observa en la realidad en nuestro país (en términos más amplios) es pertinente citar dos informes del Instituto Nacional de Derechos Humanos (INDH). En el primero se expone: “De las actas emitidas por las CISC analizadas, se extrajeron hechos que significaban maltrato hacia los y las adolescentes, consistentes principalmente en el uso de la fuerza, abuso de poder y agresiones físicas por parte de Gendarmería de Chile (GENCHI); (...) utilización de celdas de separación como instancia de castigo y como segregación en casos de amenazas o conflictos entre adolescentes; ausencia o incumplimiento de protocolos conjuntos entre Gendarmería de Chile y el Servicio Nacional de Menores; falta de supervisión e injerencia de los directores de Centros de SENAME a las intervenciones directas de Gendarmería de Chile; traslados, allanamientos y faltas de seguimiento a las denuncias de maltrato; entre otras irregularidades (INDH, 2016)”¹⁹⁰. En el segundo, sobre Tortura, tratos crueles, inhumanos y degradantes, se constató que el 83% de los Directores del SENAME señaló que Gendarmería estaba autorizado para utilizar gas pimienta al interior de los Centros¹⁹¹.

Es manifiesto entonces que tanto la situación particular analizada en la causa como la situación general en cuanto a tratos crueles, es preocupante; y que a pesar de que existe normativa internacional cuyo fin es terminar con estas situaciones, y que la normativa nacional está a la altura de aquella, en la práctica la realidad es distinta.

¹⁸⁷ Reglas de Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad, *L. Procedimientos disciplinarios*, n.º 67.

¹⁸⁸ Reglas de Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad, *V. Personal*, n.º 87 letra a).

¹⁸⁹ C. A. San Miguel, rol 32-2014, Considerandos 11º y 12º.

¹⁹⁰ INDH, *Informe Anual Situación de los Derechos Humanos en Chile*, 75. Disponible en https://www.indh.cl/bb/wp-content/uploads/2017/12/02_Informe-Anual-2017_accesible.pdf

¹⁹¹ INDH, *Tortura, tratos crueles, inhumanos y degradantes*, 84-85. Disponible en https://www.indh.cl/bb/wp-content/uploads/2018/01/Cap4_Tortura.pdf

2. 4. Argumentos esgrimidos por Gendarmería

Como se explicó anteriormente, la ley contempla la posibilidad de que un adolescente condenado bajo el sistema penal de la ley 20.084, una vez cumplida la mayoría de edad comience a cumplir su pena en dependencias de Gendarmería de Chile¹⁹². Materializada esta posibilidad, el interno puede ser objeto de traslados ordenados por la institución a cargo, los cuales, sin embargo, deben regirse por la Ley 20.084 y su reglamento¹⁹³. A continuación, se expondrán los argumentos que la institución presentó en las ocasiones en que decretó traslados que fueron posteriormente objetados por los afectados mediante acciones de Amparo.

2. 4. 1. Competencia de Gendarmería para decretar traslados

Al igual que en los casos en que el SENAME fue el recurrido, también Gendarmería esgrime el argumento de la competencia otorgada por la ley para decretar traslados.

2. 4. 1. 1. Causa rol 84-2013, Corte de Apelaciones de Chillán

En esta sentencia Gendarmería sostiene que al ser el condenado mayor de edad y cumplir su condena en un Establecimiento Penitenciario de Gendarmería, este órgano puede disponer de su traslado de acuerdo a los incisos 7° y 8° del artículo 56 de la Ley 20.084 y 152 y siguientes del Decreto Supremo n.° 1378¹⁹⁴. Además, el Manual de Funcionamiento de Secciones Juveniles¹⁹⁵ le da otorga Director Regional la autoridad para disponer traslados mediante resolución fundada¹⁹⁶.

2. 4. 1. 2. Causa rol 89-2013, Corte de Apelaciones de Concepción

En esta oportunidad se decretó por Gendarmería el traslado del amparado desde el Complejo Penitenciario El Manzano de Concepción al CCP de Temuco. La defensa alegó falta de fundamentación y total ilegalidad de la orden administrativa de acuerdo a la Constitución y demás leyes pertinentes¹⁹⁷. Gendarmería por su parte alegó (entre otros argumentos), que conforme al artículo 6 n.° 12 de la Ley Orgánica de Gendarmería de Chile, es facultad del Director Nacional disponer el establecimiento en que los condenados cumplirán sus penas y

¹⁹² Ley 20.084 artículo 56, disponible en: <https://www.leychile.cl/N?i=244803&f=2011-08-13&p=>

¹⁹³ *Ibíd.*

¹⁹⁴ C. A. de Chillán, 7 de mayo del 2013, rol 84-2013.

¹⁹⁵ Resolución Exenta n.° 3.315, Gendarmería de Chile, Santiago, 5 de agosto del 2008, disponible en https://html.gendarmeria.gob.cl/doc/transparencia/ley20285/doc_2009/normativa/doc/RESEX_3315.pdf

¹⁹⁶ C. A. de Chillán, 7 de mayo del 2013, rol 84-2013.

¹⁹⁷ C. A. de Concepción, 11 de julio de 2013, rol 89-2013.

los traslados de los mismos¹⁹⁸; esto en relación también con el artículo 8 A del mismo cuerpo normativo¹⁹⁹; el Manual de Funcionamiento de Secciones Juveniles²⁰⁰; y el artículo 59 del Reglamento de la Ley n.º 20.084²⁰¹. Por tanto, a juicio del recurrido, actuó conforme a la ley y las facultades que esta le otorga.

2. 4. 2. Riesgo de la seguridad penitenciaria debido a infracciones del adolescente

2. 4. 2. 1. Causa rol 84-2013, Corte de Apelaciones de Chillán

En esta causa el Director Regional de Gendarmería sostiene que el traslado en comento obedeció a razones de seguridad penitenciaria, ya que el amparado es un interno que incurre en reiteradas faltas al régimen interno, siendo solicitado el traslado por el Alcaide del Complejo Penitenciario debido a que anteriormente se realizó un allanamiento en las dependencias de algunos internos, hallándose barrotos cortados, estoques y teléfonos celulares; puntualiza que no son hechos aislados²⁰².

2. 4. 2. 2. Causa rol 89-2013, Corte de Apelaciones de Concepción

Gendarmería afirma que existía riesgo para la seguridad institucional, ya que se descubrió un intento de fuga de los adolescentes del Centro, siendo frustrado por el actuar de los funcionarios (se hallaron además celulares y cargadores en un allanamiento)²⁰³. Además, mediante una Resolución Exenta del Director Nacional de Gendarmería, se delegó en el Subdirector Operativo la facultad de firmar bajo la orden del Director Nacional, el traslado de internos²⁰⁴.

2. 4. 2. 3. Causa rol 862-2013, Corte de Apelaciones de Copiapó (reservada²⁰⁵)

El amparado fue trasladado después de un altercado con un funcionario de Gendarmería. La institución sostiene que el adolescente fue traslado debido al peligro que supone para el

¹⁹⁸ D.L. 2.859, Ley Orgánica de Gendarmería artículo 6 n.º 12.

¹⁹⁹ *Ibíd.*

²⁰⁰ Resolución Exenta n.º 3.315, Gendarmería de Chile, Santiago, 5 de agosto del 2008, disponible en https://html.gendarmeria.gob.cl/doc/transparencia/ley20285/doc_2009/normativa/doc/RESEX_3315.pdf

²⁰¹ C. A. de Concepción, 11 de julio de 2013, rol 89-2013.

²⁰² C. A. de Chillán, 7 de mayo del 2013, rol 84-2013.

²⁰³ C. A. de Concepción, 11 de julio de 2013, rol 89-2013.

²⁰⁴ *Ibíd.*

²⁰⁵ Tal como se ha mencionado anteriormente, no fue posible acceder completamente a esta sentencia, solo en la parte que el 14º Informe de Jurisprudencia sobre la Ley n.º 20.084, p 18.

personal del Centro, ya que amenazó en más de una oportunidad al personal uniformado (en una ocasión con un arma blanca), logrando agredir a un funcionario de Gendarmería en otra²⁰⁶; sostiene su argumento en el artículo 28 del D.S. n.º 518 de 1998, Reglamento de Establecimientos Penitenciarios y Resolución n.º 1523 de 10 de julio de 2000, Aprueba Manual de Operaciones sobre internación de reclusos en dependencias o pabellones especiales por razones de seguridad²⁰⁷.

2. 4. 3. Alto compromiso delictual del adolescente²⁰⁸

2. 4. 3. 1. Causa rol 89-2013, Corte de Apelaciones de Concepción

Gendarmería alegó (además de competencia para decretar el traslado y, seguridad penitenciaria) que el adolescente registraba un alto compromiso delictual, teniendo una Hoja de Control de Conducta con reiteradas faltas (21 en total)²⁰⁹.

2. 4. 3. 2. Causa rol 862-2013, Corte de Apelaciones de Copiapó

En esta oportunidad, Gendarmería decretó el traslado de un adolescente, y en su defensa ante la Corte de Apelaciones sostuvo que el joven no se adecuaba al régimen interno, demostró ser un “líder negativo”, amenazó al personal del Centro, y agredió a un funcionario en otra ocasión, siendo calificado, por tanto, con un alto compromiso delictual²¹⁰.

2. 5. Análisis de las líneas argumentativas utilizadas por Gendarmería

En este capítulo se analizarán los argumentos que se repiten en el apartado anterior (“Argumentos esgrimidos por Gendarmería”) con el objetivo de evaluar si estos cumplen con la normativa internacional y nacional pertinente, o si por el contrario, la defensa de Gendarmería fue errada de acuerdo al derecho aplicable.

²⁰⁶ Se alegó además, un alto compromiso delictual, sin embargo, con el objeto de seguir un orden, ese argumento se tratará separadamente en el siguiente apartado.

²⁰⁷ C. A. de Copiapó, 3 de julio del 2015, rol 862-2013.

²⁰⁸ Este argumento se analizará por separado respecto del anterior, ya que si bien en algunas sentencias se encuentran muy relacionados, no en todos los casos Gendarmería ha recurrido a él explícitamente y además, por una cuestión de orden resultará más sencillo de explicar en la sección de análisis de argumentos.

²⁰⁹ C. A. de Concepción, 11 de julio de 2013, rol 89-2013.

²¹⁰ C. A. de Copiapó, 3 de julio del 2015, rol 862-2013.

2. 5. 1. Competencia de Gendarmería para decretar traslados.

Para comprender este argumento debe recordarse el presupuesto fáctico que lo hace posible: puede suceder que un adolescente condenado bajo el sistema de responsabilidad penal adolescente, y por tanto al alero de la Ley 20.084 y demás normativa pertinente, cumpla la mayoría de edad durante la ejecución de la sanción. El artículo 56 de la LRPA distingue dos situaciones: si al momento de cumplir 18 años al adolescente le restan menos de 6 meses de la condena en régimen cerrado, permanecerá en un centro a cargo del SENAME; sin embargo, si al momento de cumplir la mayoría de edad le restan más de 6 meses de condena, el SENAME debe enviar al juez de ejecución un informe fundado en el que solicitará su permanencia en un Centro del SENAME o su traslado a un recinto administrado por Gendarmería²¹¹. No obstante, la ley hace una precisión: si el juez decide que el joven será trasladado a un recinto de Gendarmería, la ejecución de la condena deberá continuar siendo ejecutada conforme a la LRPA²¹², y, por ende, de acuerdo a la CND y demás normativa internacional.

En las causas en que se observa este argumento Gendarmería invoca el recién mencionado artículo 56 de la LRPA (inc. 7 y 8); los artículos 152 y siguientes del Reglamento; el Manual de Funcionamiento de Secciones Juveniles²¹³; y el artículo 6 n.º 12 de la Ley Orgánica de Gendarmería de Chile. A continuación, una revisión somera de ellos: los artículos 152 y 153 del Reglamento no añaden ningún elemento relevante para efectos de este análisis, sin embargo, el artículo 154 enfatiza en que la normativa aplicable a la ejecución de la condena será la Ley 20.084 y su Reglamento²¹⁴; y el artículo 155 dispone: “Personal penitenciario, actitud y formación. El personal penitenciario responsable del funcionamiento de las Secciones Juveniles, deberá recibir adecuada y constante capacitación sobre los estudios e información criminológica vinculada a la responsabilidad penal adolescente, la Ley n° 20.084, y la Convención de los Derechos del Niño y demás normativa internacional vigente en Chile”²¹⁵. Finalmente, el artículo 6 n.º 12 de la Ley Orgánica de Gendarmería se refiere a la atribución del Director Nacional para decretar traslados²¹⁶.

Lo anterior entrega claridad sobre la normativa aplicable, quedando establecido que es una facultad del Director Nacional de Gendarmería decretar los traslados de los internos mayores de 18 años que cumplen condena bajo el sistema de la Ley 20.084, y por ende el argumento esgrimido es válido, sin embargo, en las alegaciones realizadas por Gendarmería es patente

²¹¹ Ley N° 20.084, 2005, art. 56°.

²¹² *Ibíd.* inc. 6°.

²¹³ Respecto de este Reglamento el recurrido no cita una disposición específica, por lo que se entenderá que se refiere a aquellas en que se hace referencia a la competencia de Gendarmería para decretar traslados.

²¹⁴ *Reglamento Ley n.º 20.084*, art. 154°.

²¹⁵ Reglamento Ley n.º 20.084, 2005, art. 155°.

²¹⁶ Ley Orgánica de Gendarmería, 1979, artículo 6° n.º 12°, disponible en <http://bcn.cl/2eshk>

la ausencia de la prevención que la ley hace: aun cuando estos condenados cumplan condena en recintos dependientes de Gendarmería, continuarán sujetos a la normativa del sistema de responsabilidad penal adolescente. Esta particularidad no deja de llamar la atención, ya que en las causas analizadas la institución no omite las disposiciones en que la ley previene de esta circunstancia, sino que las cita igualmente, sin embargo, no profundiza en ellas. Por consiguiente, cabe preguntar ¿el actuar de la institución fundado en este argumento fue ajustado a derecho en las causas analizadas? Parcialmente, ya que efectivamente el Director Nacional puede decretar traslados, sin embargo, se observa que al igual que en las causas en que el SENAME esgrimió este argumento (competencia), se realizó una aplicación aislada de estos preceptos, ignorando la posibilidad de hacer una aplicación efectiva de las disposiciones que establecen un límite a esa facultad.

En la práctica, y en el nivel más básico²¹⁷, Gendarmería debió haber recurrido al Reglamento, que en su artículo 59 inc. 3 explícitamente ordena “Para la determinación del centro de cumplimiento deberá considerarse especialmente la cercanía con su familia y los fines establecidos en la Ley n.º 20.084”²¹⁸. Adicionalmente, y siguiendo solamente el texto expreso de ley, sin recurrir a una interpretación de normas internacionales, el artículo 50 de la LRPA dispone: “Los conflictos de derecho que se susciten durante la ejecución de alguna de las sanciones que contempla la presente ley serán resueltos por el juez de garantía del lugar donde ésta deba cumplirse. En virtud de ello y previa audiencia, el juez de garantía adoptará las medidas tendientes al respeto y cumplimiento de la legalidad de la ejecución y resolverá, en su caso, lo que corresponda en caso de quebrantamiento”²¹⁹.

En estas sentencias el recurrido no menciona ninguno de estos mandatos, que es justamente lo que el amparado reclama: no explica cómo se resolvió el lugar al que serían trasladados los jóvenes ni por qué se decidió vulnerar (por ejemplo) el derecho al arraigo familiar en favor de la competencia del organismo o la seguridad institucional, etc.; ni por qué la decisión no fue sometida al conocimiento del respectivo juez de ejecución antes de materializar el traslado. Por tanto, se puede concluir que, en principio se actuó conforme la ley, sin embargo, a pesar de citar las disposiciones que ordenan que la condena se ejecute bajo la LRPA, Gendarmería no cumplió este mandato en la práctica, al menos en las causas analizadas.

²¹⁷ Con esto debe entenderse que en este punto habría sido suficiente que Gendarmería aplicara el texto de la ley, sin necesidad de realizar ninguna interpretación a la luz del derecho internacional.

²¹⁸ Reglamento Ley 20.084, artículo 59°, disponible en <https://www.leychile.cl/N?i=244803&f=2011-08-13&p=>

²¹⁹ Ley 20.084, artículo 50°, disponible en <https://www.leychile.cl/N?i=244803&f=2011-08-13&p=>

2. 5. 2. Riesgo de la seguridad penitenciaria debido a infracciones del adolescente.

Este argumento tiene dos aristas: en las sentencias en que se lo utiliza es invocado ya sea porque el trasladado tuvo un mal comportamiento, lo cual puso en peligro la seguridad del centro penitenciario y del personal que allí trabaja; y al mismo tiempo, porque su vida corría peligro debido a desavenencias con los demás internos. La validez de esta línea argumentativa será abordada desde la base de que los traslados no deben ser nunca utilizados como una forma de castigo o sanción hacia los adolescentes.

Esto se desprende del principio de legalidad que informa el ordenamiento jurídico, y ante todo en materia penal, y específicamente del texto de la ley y demás normativa aplicable. En primer lugar, el que la institución actúe en pos de la protección del personal y del centro que administra es una cuestión que la ley prevé, apreciándose en el art. 45 de la LRPA: los adolescentes están sujetos a las normas disciplinarias para mantener la seguridad y el orden en el centro²²⁰. Sin embargo, si consideramos que la institución tiene el rol fundamental de hacerse cargo de la protección y reinserción de menores de edad que han tenido contacto con el sistema penal, es de esperar, y es un deber del Estado proporcionar las condiciones tanto de especialización de los funcionarios como de instalaciones, para que estas eventualidades tengan un tratamiento adecuado, y siempre respetando la condición de persona sujeto derechos de los condenados. Así se ha dispuesto en las Reglas de Naciones Unidas para la protección de menores privados de libertad “La administración deberá seleccionar y contratar cuidadosamente al personal de todas las clases y categorías, por cuanto la buena marcha de los centros de detención depende de su integridad, actitud humanitaria, capacidad y competencia profesional para tratar con menores (...)”²²¹.

Por otra parte, las Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil tiene como uno de sus principios reconocer la necesidad e importancia de aplicar una política progresista de prevención de la delincuencia, debiendo adoptar políticas y medidas que incluyan, entre otras, “La formulación de doctrinas y criterios especializados para la prevención de la delincuencia, basados en las leyes, los procesos, las instituciones, las instalaciones y una red de servicios, cuya finalidad sea reducir los motivos, la necesidad y las oportunidades de comisión de las infracciones o las condiciones que las propicien”²²². Por lo tanto, se exige un deber de proactividad respecto de la prevención de delitos, deber que debiera verse incrementado cuando se trata de prevenir delitos al interior de centros privativos de libertad por las razones antes expuestas: son adolescentes privados de libertad condenados por la ley penal.

²²⁰ Ley 20.084, art. 45.

²²¹ Reglas de Naciones Unidas para la protección de menores privados de libertad, “V. Personal” n.º 82.

²²² Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil, “I. Principios fundamentales”, n.º 5 letra b).

2. 5. 3. Alto compromiso delictual del adolescente

En la causa rol 89-2013 Gendarmería no desarrolla esta línea más allá de solo mencionar esta circunstancia como un agregado que justifica el traslado cuestionado. Sin embargo, no pueden permitirse confusiones a este respecto: el compromiso delictual de un condenado no es una causal establecida en la ley para decretar un traslado, careciendo de validez este argumento.

Pero, ¿qué debe entenderse por *compromiso delictual*? Según el Concurso Políticas Públicas: “Propuestas para Chile”²²³ de la Pontificia Universidad Católica de Chile es “un procedimiento que utiliza Gendarmería para segmentar a la población penitenciaria de manera de prevenir y controlar problemas carcelarios y contacto criminógeno indebido. Determina el grado de involucramiento delictual de los internos medido en términos de internalización de los patrones propios de la 'subcultura carcelaria'. Se asigna un puntaje individual que se clasifica en alto, mediano (que incluye medio alto y medio bajo) y bajo compromiso delictual”. Es decir, es un sistema para clasificar a los internos con base en ciertos criterios, ¿qué criterios? Según este mismo estudio dicho procedimiento mide cuatro categorías principales: (i) apariencia (lenguaje, cortes y tipos de tatuajes, es decir, aspecto físico); (ii) nivel de preparación (continuidad de la escolaridad, capacitación laboral, estabilidad laboral); (iii) grupo de referencia (relaciones familiares, grupo de pares, ocupación del tiempo libre e ingesta de alcohol); (iv) historia delictiva (antecedentes antisociales en la infancia, edad en que iniciaron delictivamente y reincidencia delictiva)²²⁴. Es evidente que se trata de un sistema basado únicamente en la apariencia y capacidades personales de los internos, ya que no considera hechos o circunstancias de carácter objetivo.

Siendo la reinserción social de los adolescentes uno de los pilares del ordenamiento penal juvenil, cualquier tipo de calificación de los mismos basada en criterio subjetivos que potencialmente podrían afectarla debe ser excluida. Tan importante es la futura reinserción de los jóvenes que la Corte Suprema ha mantenido un criterio definido respecto de la aplicación de la Ley 19.970 que creó un Sistema Nacional de Registros de ADN²²⁵, sosteniendo que no es aplicable a adolescentes, no obstante su texto no distingue entre adultos y menores, y esto debido a que la Ley 20.084 opta por una mínima intervención, y el

²²³ Sanhueza, Ortúzar, Valenzuela., *Propuestas para Chile* (Concurso Políticas Públicas, Pontificia Universidad Católica de Chile, 2015), p 53.

²²⁴ *Ibíd.*

²²⁵ El registro se compone por el Registro de Condenados, el Registro de Imputados, el Registro de Evidencias y Antecedentes, el Registro de Víctimas y el Registro de Desaparecidos y sus Familiares, *Ley n.º 19.970*, art. 4.

hecho de incluir a un condenado en este registro no es intrascendente para su futura reinserción²²⁶.

Por consiguiente, aplicar un traslado en virtud de consideraciones subjetivas que son además, susceptibles de afectar su reinserción, es totalmente contrario al espíritu de la legislación penal juvenil, por el contrario, no es más que una manifestación del estigma que significa para los adolescentes privados de libertad el haber tenido contacto con el sistema penal. Sobre el estigma, Erving Goffman sostuvo que “La sociedad establece los medios para categorizar a las personas y el complemento de atributos que se perciben como corrientes y naturales en los miembros de cada una de esas categorías. (...) El intercambio social rutinario en medios preestablecidos nos permiten tratar con «otros» previstos sin necesidad de dedicarles una atención o reflexión especial. Por consiguiente, es probable que al encontrarnos frente a un extraño las primeras apariencias nos permiten prever en qué categoría se halla y cuáles son sus atributos (...)”²²⁷. Por lo tanto, según el autor este tipo de categorización es una cuestión casi automática, sin embargo, como se ha expresado con anterioridad, cuando se trata del actuar de la administración del Estado, que debe enmarcar su actuar dentro de los parámetros que el derecho internacional, la Constitución y las leyes establecen, este tipo de actuaciones no están a la altura de los estándares exigidos internacionalmente.

CAPÍTULO III

Jurisprudencia Cortes de Apelaciones y Corte Suprema entre 2012-2018: criterios y normativa utilizados por las Cortes de Apelaciones y Corte Suprema para fallar los traslados

3.1. Cuestiones metodológicas

En este capítulo se evaluará si los estándares de derechos humanos son reconocidos por las Cortes de Apelaciones y la Corte Suprema al momento de fallar las acciones de Amparo. Para ello, en primer lugar deben conocerse las razones esgrimidas por las Cortes para resolver los traslados de adolescentes privados de libertad y es con este fin que se revisarán las mismas sentencias vistas en el capítulo anterior, pero esta vez se examinarán las líneas argumentativas que las Cortes de Apelaciones y la Corte Suprema han utilizado para resolver,

²²⁶ Corte Suprema, acción de amparo, 23 de octubre del 2012, rol 7793-2012, Considerando 4°.

²²⁷ Erving Goffman, *Estigma: La identidad deteriorada*, (Ammorrortu editores. Buenos Aires, Madrid), 11-12. <https://sociologiaycultura.files.wordpress.com/2014/02/goffman-estigma.pdf>

es decir, en las razones que han considerado al momento de fallar las acciones de Amparo para calificar como arbitrarios e ilegales los traslados recurridos, y la normativa a la que han recurrido para ello. Posteriormente se realizará un análisis crítico de las consideraciones expuestas con el fin de evaluar hasta qué punto se recurre a los estándares internacionales, o si por el contrario, las consideraciones son incompletas a la luz del derecho internacional.

3. 2. Líneas argumentativas de la Corte Suprema y las Cortes de Apelaciones en las causas que involucran al Servicio Nacional de Menores

Cada línea argumentativa se desarrollará por apartado y luego, en una sección aparte se desarrollará el análisis correspondiente. Se las agrupa en (i) Desacato de resoluciones judiciales por parte del SENAME, y (ii) falta de fundamentación de los motivos que dieron lugar al traslado. En cuanto al derecho a ser detenido en un lugar previamente destinado a ello, será incluido con los demás a fin de evitar un excesivo fraccionamiento en el análisis de las sentencias.

3. 2. 1. Desacato y vulneración del derecho a ser detenido en un lugar previamente destinado a ello

3. 2. 1. 1. Causa rol 254-2013 Corte de Apelaciones de San Miguel²²⁸

El amparado alegó que el Director del CIP - CRC de San Bernardo se negó injustificadamente a dar cumplimiento a dos resoluciones judiciales del Juzgado de Garantía, por medio de las cuales este ordenó que se trasladara al menor a determinado Centro bajo apercibimiento de desacato. La Corte resolvió en virtud de lo dispuesto en el artículo 76 inc. 4 de la Constitución, disposición infringida, ya que “con el actuar del recurrido, quien en su informe, da una serie de explicaciones que se apartan del precepto constitucional en comento, sin dar razón justificada de la demora en cumplir el mandato judicial, cuestionando derechamente, los fundamentos, oportunidad, justicia y legalidad de la resolución judicial que ordena el traslado del amparado del CIP San Bernardo al CIP San Joaquín, tornándose su retraso en dar cumplimiento a la resolución judicial en ilegal, conculcándose de esta forma el derecho fundamental consagrado en el artículo 19 n.º 7 letra d) toda vez que el amparado estuvo privado de su libertad en un lugar no destinado para su detención”²²⁹.

No se invocó normativa internacional, siendo la disposición constitucional la única normativa en base a la cual resolvió el conflicto.

²²⁸ Esta causa llegó a la Corte Suprema, sin embargo solo se analizará la sentencia de alzada debido a que la sentencia de la Corte Suprema se limita a confirmar la sentencia apelada.

²²⁹ C. A. San Miguel, 15 de octubre del 2013, rol n.º 254-2013, Considerando 6º.

3. 2. 2. Falta de fundamentación adecuada de los motivos para decretar el traslado

3. 2. 2. 1. Causa rol 1169-2013 de la Corte de Apelaciones de Valparaíso²³⁰

Aquí se alegó por parte del recurrente, entre otras cosas, que la decisión administrativa que dio lugar al traslado de siete adolescentes²³¹ desde Limache a La Serena no tuvo la fundamentación que la ley exige, no cumpliendo por tanto, con los requisitos de toda resolución administrativa, como lo es la suficiente motivación del acto²³². La Corte concuerda con la apreciación del recurrente: "(...) se ha dispuesto el traslado de los amparados sin que se justifiquen de forma plena y precisa los motivos tenidos a la vista para disponer su traslado; toda vez que se encuentran pendientes las fechas de audiencia dispuestas en el Juzgado de Garantía de Limache, donde se discutirán los beneficios y desventajas que conllevan dicha medida"²³³. El Tribunal concluye que con el traslado se afectaron los derechos de los amparados consistentes en mantener una relación con su entorno familiar y su derecho de defensa²³⁴.

La única norma citada es el art. 21 de la Constitución, en virtud del cual se consagra la acción de amparo.

3. 2. 2. 2. Causa rol 9741-2013, Corte Suprema²³⁵

En este caso el SENAME impetró la seguridad del joven como fundamento del traslado, sin embargo, la Corte consideró que el informe presentado por el órgano "omite demostrar documentalmente los fundamentos expuestos en sus descargos, la observancia de las prescripciones legales y reglamentarias que lo gravan, la satisfacción de la obligación de informar a los jueces de control competentes de la medida dispuesta, así como la existencia de las razones invocadas para la determinación del traslado, cuestión posible de hacer al residir (de acuerdo a lo expresado) en hechos supuestamente acaecidos el 10 de septiembre pasado y que habrían constituido infracciones reglamentarias, sin que se indique siquiera si, a su respecto, se adoptó el procedimiento y medidas que consagran los artículos 109 y

²³⁰ Esta causa llegó a la Corte Suprema, pero debido a la poca fundamentación del fallo se trabajará con la sentencia de la Corte de Apelaciones.

²³¹ Es pertinente aclarar que estos jóvenes no estaban condenados, sino que estaban privados de libertad en calidad de imputados, sin embargo, de igual manera están sujetos de acuerdo a la ley a un control jurisdiccional para dictar su traslado.

²³² C. A. Valparaíso, 9 de mayo del 2013, rol n.º 1169-2013.

²³³ C. A. Valparaíso, 9 de mayo del 2013, rol 1169-2013.

²³⁴ *Ibíd.*

²³⁵ Revoca la sentencia de alzada, dejando sin efecto el traslado que la corte de alzada había declarado legal.

siguientes del referido cuerpo normativo, cuestión que siembra dudas sobre la real naturaleza del traslado dispuesto y que una mínima actividad probatoria habría permitido disipar”²³⁶.

En su considerando 2° agrega que tampoco se demostró que las facultades que la ley otorga al Director del Sename hayan sido ejercidas fundadamente²³⁷. Por tanto, en esta ocasión, además de la falta de fundamentación, se alude a la falta de prueba documental que acredite los hechos fácticos que el recurrido alega, y el no cumplimiento de la obligación de informar a los jueces de control la medida dispuesta. Los sentenciadores consideran que “esto agravó las condiciones de cumplimiento de una sanción penal al disponer su traslado sin demostrar los fundamentos de tal medida ni la satisfacción de los requisitos que ellas suponen”²³⁸.

3. 2. 2. 3. Causa rol 33-2014, Corte de Apelaciones de Valdivia

El amparado alegó que el SENAME dictó una resolución que dió lugar al traslado de un adolescente en contra de la resolución dictada por el Tribunal de Garantía, la cual había ordenado que el adolescente debía permanecer en determinado Centro por motivos de seguridad (se había programado una audiencia para controlar su ejecución, y discutir la procedencia del traslado)²³⁹. Que tampoco se fundamentaron las razones para dicho traslado, por lo que el recurrente sostiene que se trata de un acto arbitrario e ilegal, que va contra lo dispuesto en los artículos 32 34 y 59 del Reglamento de la Ley 20.084 en relación con lo establecido en la Constitución, Convención Sobre los Derechos del Niño y art. 50 de la Ley n.° 20.084 que exige control jurisdiccional de las decisiones del SENAME²⁴⁰.

La Corte realiza un análisis del art. 59 del Reglamento, y concluye que “la reglamentación vigente confiere la facultad a la Dirección Nacional del Servicio Nacional de Menores, para disponer el traslado de un adolescente de un centro a otro, estableciéndose claramente que ello sólo puede verificarse en casos calificados y por razones de seguridad e integridad del adolescente y que son precisamente las razones que se esgrimen en la resolución de dicho Servicio que motiva la presente acción constitucional”²⁴¹. Siguiendo esta línea y teniendo en consideración que la competencia de la institución no está en duda, estima que “de la sola lectura de la Resolución Exenta reclamada, aparece de manifiesto que carece de fundamentación suficiente que justifique razonablemente la medida adoptada, pues no se consignan en ella los motivos calificados que se tuvieron en vista para disponer el traslado de centro del adolescente, así como tampoco cuáles fueron las circunstancias concretas que

²³⁶ Corte Suprema, 22 de octubre del 2013, rol 9741-2013, Considerando 1°.

²³⁷ *Ibíd.*, Considerando 2°.

²³⁸ *Ibíd.*

²³⁹ C. A. Valdivia, 26 de febrero del 2014, rol n° 33-2014.

²⁴⁰ *Ibíd.*

²⁴¹ *Ibíd.*, Considerando 4°.

amenazaban la seguridad del joven en este caso y qué fines concretos de la Ley n.º 20.084 se pretendían satisfacer con su traslado, limitándose la resolución sólo a enunciar la disposición legal antes citada y consignar los memorándum emanados de los centros respectivos, empero sin dar cuenta circunstanciada de dichos informes, los que solo se acompañaron con ocasión de la interposición de la presente acción constitucional, lo que deja en evidencia que el ejercicio de la facultad que la reglamentación vigente entrega al Director Nacional en este caso, no aparece debidamente fundamentada, y, en consecuencia, resulta arbitraria, ya que carece de hechos y circunstancias posibles de verificar y que permitan establecer si se estaba en una hipótesis calificada y cierta de amenaza a la seguridad e integridad del adolescente”²⁴².

Añade que el Director Nacional, aun teniendo acceso a todos los informes que daban cuenta de las amenazas a la seguridad del joven, “dispuso igualmente su traslado, agravando con ello las condiciones de cumplimiento de su sanción penal, por cuanto no solo lo hizo sin demostrar los fundamentos de tal medida ni la satisfacción de los requisitos que ellas requieren, sino que, además, en los hechos ello favoreció a que el joven fuera objeto de agresiones físicas y de daño psicológico (...)”²⁴³. Por otra parte, se vulneró el derecho constitucional del adolescente a la integridad física y psíquica²⁴⁴.

3. 2. 2. 4. Causa rol 42-2015, Corte de Apelaciones de San Miguel

Se recurre el traslado por ser ilegal y arbitrario, a juicio del recurrente, ya que los motivos de seguridad física y psíquica a los que alude el SENAME para fundar su decisión no se sostienen con antecedentes fácticos, así como tampoco esta fue sometida a control jurisdiccional²⁴⁵. La institución alega motivos de seguridad, que el adolescente hizo uso de armas corto punzantes, agredió a otros; y sufrió agresiones que causaron su ingreso a un centro de atención médica.

La Corte reconoce la competencia del Servicio Nacional de Menores, pero sostiene que en la resolución no se vierten los argumentos suficiente para fundamentar la decisión, y que no explica cómo el interés superior del niño se ve beneficiado con dicha decisión; que “ello vulnera abiertamente la obligación de todo servicio público de fundamentar sus decisiones, cuestión que por cierto alcanza un mayor grado de intensidad en situaciones referidas a personas que pudieren ver afectada su libertad personal por ello. La prohibición de la arbitrariedad en la aplicación de las penas privativas de libertad es un fundamento basal de

²⁴² *Ibíd.*, Considerando 5º.

²⁴³ *Ibíd.*, Considerando 7º.

²⁴⁴ *Ibíd.*, Considerando 8º.

²⁴⁵ C. A. San Miguel, 18 de febrero del 2015, rol n.º 42-2015.

la democracia, y en esta consideración deben efectuarse todas las actuaciones que puedan significar un detrimento a esta garantía, más aun considerando que se trata de un menor de edad”²⁴⁶.

3. 2. 3. Uso de la fuerza no razonable

3. 2. 3. 1. Causa rol 5429-2014, Corte Suprema

Se dio una situación a raíz de un traslado decretado por el SENAME: funcionarios de esta institución a cargo del Centro de Internación Provisoria/Centro de Reclusión Cerrada San Bernardo, solicitaron cooperación a Gendarmería de Chile para trasladar al amparado desde la casa 2 a casa 5 de dicho centro, ya que éste se rehusaba a acatar dicha decisión. En ese contexto, el menor sufrió lesiones de diversa consideración, probándose además que Gendarmería utilizó gas pimienta para reducirlo.

La Corte estimó que esto vulneró su integridad y seguridad personal del adolescente, habiendo un uso de fuerza no razonable de parte de los funcionarios²⁴⁷, y que “el ente carcelario deberá tomar las medidas necesarias para evitar que situaciones como las denunciadas en la presente acción constitucional se repitan al interior del establecimiento señalado”²⁴⁸.

Hubo un voto disidente, el cual consideró que debía revocarse la sentencia de alzada, ya que la actuación de los funcionarios se enmarcó dentro de la esfera de sus atribuciones²⁴⁹.

3. 2. 4. Afectación de derechos específicos

3. 2. 4. 1. Causa rol 254-2013 Corte de Apelaciones de San Miguel

La Corte estimó que se vulneró el derecho fundamental consagrado en el artículo 19 n.º 7 letra d) de la Constitución toda vez que el amparado estuvo privado de su libertad en un lugar no destinado para su detención²⁵⁰.

²⁴⁶ *Ibíd.*, Considerando 3º.

²⁴⁷ Corte Suprema, 13 de marzo del 2014, rol n.º 5429-2014, Considerando 2º.

²⁴⁸ *Ibíd.*, Considerando 3º.

²⁴⁹ *Ibíd.*

²⁵⁰ C. A. San Miguel, 15 de octubre del 2013, rol n.º 254-2013, Considerando 6º.

3. 2. 4. 2. Causa rol 1169-2013 Corte de Apelaciones de Valparaíso

La Corte juzgó que a los afectados se les negó su derecho a defensa al haberse llevado a cabo el traslado estando pendiente la audiencia en que se discutiría su procedencia, y se hizo caso omiso de la importancia de la cercanía con sus respectivas familias (se los trasladó desde Limache a La Serena)²⁵¹.

3. 2. 4. 3. Causa rol 9741-2013, Corte Suprema

La Corte hizo notar que no se informó al juez de control respecto de los traslados y sus fundamentos, lo cual de acuerdo a la normativa internacional expuesta en el capítulo 1 se traduce en una privación del derecho a ser oído y al control jurisdiccional que la normativa nacional impone. Además, consideró que se produjo una agravación de las condiciones de cumplimiento de la condena²⁵².

3. 2. 4. 4. Causa rol 33-2014, Corte de Apelaciones de Valdivia

Se vulneró el derecho del joven a permanecer cerca de su familia, cuestión que debió tomarse en cuenta, sobre todo dado que su intención se explicitó; y que a pesar de que el SENAME sostuvo que se lo trasladó por su seguridad, no tomó en cuenta los conflictos que el joven había tenido con otros internos del Centro, agravando las condiciones de cumplimiento de su sanción penal²⁵³.

3. 3. Líneas argumentativas de la Corte Suprema y las Cortes de Apelaciones en las causas que involucran a Gendarmería de Chile.

A continuación, se expondrán los argumentos utilizados por las Cortes en las causas en que los traslados fueron decretados por Gendarmería de Chile, respecto de adolescentes privados de libertad en centros a cargo de dicha institución.

3. 3. 1. Primacía de la aplicación del sistema penal adolescente

Esta línea argumentativa se observa a propósito del argumento de Gendarmería en los casos en que sostuvo que los traslados fueron legales en virtud de la facultad que la ley otorga para ello.

²⁵¹ C. A. Valparaíso, 9 de mayo del 2013, rol n.º 1169-2013.

²⁵² Corte Suprema, 22 de octubre del 2013, rol 9741-2013, Considerando 1º y 2º.

²⁵³ C. A. Valdivia, 26 de febrero del 2014, rol n.º 33-2014.

3. 3. 1. 1. Causa rol 84-2013, Corte de Apelaciones de Chillán

Se alegó la ilegalidad de un traslado dispuesto por Gendarmería, quien defiende su resolución aduciendo motivos de seguridad penitenciaria, que se fundamentó adecuadamente la decisión, y que respecto de su competencia, al ser el condenado mayor de edad y cumplir su condena en un Establecimiento Penitenciario de Gendarmería, puede disponer de su traslado (incisos 7° y 8° del artículo 56 de la Ley 20.084 y 152 y siguientes del Decreto Supremo n.° 1378)²⁵⁴.

La Corte razona respecto de la competencia que alega Gendarmería: "(...) se aplican los artículos 59 y 154 del Reglamento de la ley, precepto, el primero, que determina que para los efectos del artículo 56 de la referida Ley, será atribución del Director Nacional de Gendarmería de Chile determinar los establecimientos en que las personas mayores de edad cumplirán su sanción, en tanto que el artículo 154 establece que, no obstante encontrarse un adolescente cumpliendo la sanción en un establecimiento de Gendarmería se regirá, en aspectos como estadía, ingreso, régimen disciplinaria, etc., por La ley 20084 y el Reglamento"²⁵⁵; asimismo cita la Resolución Exenta n.° 003315, del Director General de Gendarmería, de fecha 05 de agosto de 2008, que "Aprueba Manual de Funcionamiento de Secciones Juveniles", según la cual establece que "en caso de ordenar el Tribunal el traslado de un adolescente a una Sección Juvenil, las modalidades de ejecución de la condena deberán seguir siendo ejecutadas en conformidad a la ley 20.084 y al Decreto Supremo n.° 1.378"²⁵⁶. Que la misma resolución determina en su artículo 1° inciso segundo, que no son aplicables a los jóvenes condenados por la Ley n.° 20.084, las normas contenidas en el Decreto n.° 518, Reglamento de Establecimientos Penitenciarios²⁵⁷.

Respecto de otros derechos vulnerados, declara que la Resolución Exenta n.° 3315 de 05 de Agosto de 2008 de la Dirección Nacional Institucional, "en su art 17 literal b consagra el derechos de los jóvenes a ser informados de sus derechos y deberes con relación a las personas e Instituciones que los tuvieren bajo su responsabilidad"²⁵⁸. También su derecho a impugnar la resolución debe serle informado²⁵⁹, y que sin perjuicio del deber de la recurrida "de mantener el orden y la disciplina al interior de los establecimientos, no resulta admisible que el adolescente haya sido trasladado, sin previo cumplimiento de los requisitos antes dichos"²⁶⁰. Este último viene a reforzar la importancia que la Ley 20.084 prime durante la ejecución de la condena, ya que la Corte prioriza los derechos del adolescente por sobre el

²⁵⁴ C. A. Chillán, 7 de mayo del 2013, rol n.° 84-2013.

²⁵⁵ *Ibíd.*, Considerando 4°, párrafo 3°.

²⁵⁶ *Ibíd.*, Considerando 4°, párrafo 4°.

²⁵⁷ *Ibíd.*, Considerando 4°, párrafo 5°.

²⁵⁸ *Ibíd.*

²⁵⁹ *Ibíd.*

²⁶⁰ C. A. Chillán, 7 de mayo del 2013, rol n.° 84-2013°, Considerando 7°.

deber de Gendarmería, que también es un mandato legal y es de gran relevancia en el abanico de sus responsabilidades.

3. 3. 1. 2. Causa rol 89-2013, Corte de Apelaciones de Concepción

El órgano público funda su resolución de traslado bajo los argumentos de competencia, el alto compromiso delictual del condenado y seguridad institucional²⁶¹.

La Corte reconoce la competencia del Director Nacional de decidir los traslados por razones de seguridad en resguardo de la integridad del condenado, mediante resolución fundada²⁶². Sin embargo, al igual que en la sentencia anterior, estima que sin perjuicio de que sea mayor de edad, se halla amparado bajo la normativa de la LRPA, por lo que para decretar un traslado debe tenerse en cuenta la cercanía con su familia y los fines de la pena que dicha ley resguarda²⁶³.

3. 3. 1. 3. Causa rol 862-2013, Corte de apelaciones de Copiapó²⁶⁴

Se interpuso acción de amparo en contra de una resolución del Juzgado de Garantía de Copiapó que rechazó ordenar el retorno del amparado a la sección juvenil del CCP de Copiapó. Durante el curso del cumplimiento de la sanción, el condenado fue trasladado a una sección juvenil del CCP de Antofagasta²⁶⁵.

La Corte sostiene que “tratándose el amparado de una persona juzgada al amparo de la Ley n.º 20.084, el cumplimiento de la sanción privativa de libertad que le fuera impuesta, aun cuando se verifique en un recinto dependiente de Gendarmería de Chile, no solo se encuentra regido por las normas legales y reglamentarias aplicables a la generalidad de los reclusos, sino además, de aquellas contenidas en la citada Ley n.º 20.084 (...)”²⁶⁶. Agrega que, si bien el artículo 59 del Reglamento otorga al Director Nacional de Gendarmería la facultad de determinar los establecimientos en que las personas mayores de edad cumplirán su sanción, su ejercicio no implica el desconocimiento de los derechos del condenado²⁶⁷.

²⁶¹ C. A. Concepción, 11 de julio del 2013, rol n.º 89-2013º.

²⁶² *Ibíd.*, Considerando 4º.

²⁶³ *Ibíd.*, Considerando 5º.

²⁶⁴ Sentencia reservada, extracto de lo relevante del fallo disponible en el “14º Informe de Jurisprudencia sobre la Ley 20.084 de responsabilidad penal adolescente, Ejecución de sanciones penales para adolescentes”. (Defensoría Penal Pública, Octubre, 2015), 17-19, C. A. Copiapó, 3 de julio del 2015, rol n.º 862-2013.

²⁶⁵ C. A. Copiapó, 3 de julio del 2015, rol n.º 862-2013.

²⁶⁶ *Ibíd.* Considerando 5º.

²⁶⁷ *Ibíd.* Considerando 7º.

3. 3. 1. 4. Causa rol 21738-2017, Corte Suprema

Gendarmería decidió el traslado de un adolescente omitiendo comunicar las razones al tribunal a cargo del control de la ejecución de la condena, y por tanto, dicha decisión no fue autorizada por este.

La Corte Suprema, revocando la sentencia de alzada, sostuvo “tratándose de adolescentes infractores de ley, el régimen especial de punición al que se encuentran sujetos se extiende hasta la íntegra ejecución de la sanción, aun cuando, como en la especie, el sentenciado haya alcanzado la mayoría de edad”²⁶⁸. Además, estimó que “la forma en que el traslado supone la sujeción a un régimen de adultos improcedente, pues en este caso el control jurisdiccional por el Juez de Garantía es obligatorio, quien deberá velar personalmente por la adopción de medidas tendientes al respeto de sus derechos, al resguardo de su desarrollo e integración, garantizando el cumplimiento de la legalidad de la ejecución”²⁶⁹.

3. 3. 2. Falta de fundamentación de la resolución de traslado

3. 3. 2. 1. Causa rol 89-2013, Corte de Apelaciones de Concepción

El recurrente interpuso acción de amparo en favor de un adolescente que cumple condena en la sección juvenil del Complejo Penitenciario El Manzano de Concepción. Gendarmería dispuso su traslado al CCP de Temuco, y el recurrente alega que dicha resolución careció de la fundamentación que exige la Ley 20.084 y su reglamento; así como tampoco se tomó en cuenta la cercanía del joven con su familia; ni fue informado²⁷⁰.

La Corte consideró que la justificación del traslado “carece de fundamentación lógica que permita dar por establecido que se está en presencia de un caso calificado como ordena el artículo 59 del Reglamento tantas veces citado, así como también que concurren los requisitos dispuestos en el inciso 7° del artículo 56 de la Ley 20.084”²⁷¹. Sostiene que la fundamentación debe bastarse a sí misma, indicándose los argumentos que justifican la decisión que contiene, para su adecuado entendimiento²⁷².

Tampoco se probó que el afectado fuera notificado para que pudiera impugnar la decisión, lo cual es relevante, dado que la Ley 20.084 da preferencia a la ubicación en que se halle la familia del condenado.

²⁶⁸ Corte Suprema, 29 de mayo del 2017, rol n.° 21738-2017, Corte Suprema.

²⁶⁹ *Ibíd.*

²⁷⁰ C. A. Concepción, 11 de julio del 2013, rol n.° 89-2013.

²⁷¹ C. A. Concepción, 11 de julio del 2013, rol n.° 89-2013°, Considerando 8°.

²⁷² *Ibíd.*

3. 3. 2. 2. Causa rol 862-2013, Corte de Apelaciones de Copiapó

Durante el curso del cumplimiento de la sanción, el condenado fue trasladado. El motivo del traslado se debió a un altercado entre el adolescente condenado y un funcionario de Gendarmería, por lo que se dispuso el traslado del amparado al CCP de Antofagasta, decisión que no fue comunicada al tribunal de ejecución sino hasta días más tarde. En este contexto, la defensa solicita audiencia de cautela de garantías donde cuestiona la resolución, sin embargo, el Juez recurrido rechaza la petición de retorno del condenado a la sección juvenil, por estimar que no había ilegalidad o arbitrariedad en el traslado.

La Corte considera que el informe de traslado es insuficiente, pues no se hace cargo ni da cuenta de cómo es que con tal medida se satisfacen las exigencias establecidas en la normativa especial para los adolescentes y que, de otro lado, con ella no se vulneran aquellos derechos especialmente reconocidos²⁷³.

3. 3. 3. Afectación de derechos

Este argumento fue recurrente en las causas revisadas, argumento que difiere en cuanto a los derechos específicos que las cortes consideraron fueron afectados.

3. 3. 3. 1. Causa rol 84-2013, Corte de Apelaciones de Chillán

La Corte consideró que el adolescente tiene derecho a ser informado y a impugnar la decisión de traslado, siendo inaceptable que esta no pueda revisarse²⁷⁴.

3. 3. 3. 2. Causa rol 89-2013, Corte de Apelaciones de Concepción

La Corte estima vulnerados tres derechos: el afectado no fue informado, siéndole negado su derecho a impugnar la decisión; y no fue escuchado aun cuando deseaba estar cerca de su familia. Se cita la CDN en la parte resolutive, y aunque no especifica normas²⁷⁵, en base a lo expuesto en el primer capítulo, sabemos que la CDN ordena que los Estados garanticen al adolescente la posibilidad de ser oído en todo procedimiento que le afecte²⁷⁶.

²⁷³ C. A. Copiapó, 3 de julio del 2015, rol n.º 862-2013.

²⁷⁴ C. A. Chillán, 7 de mayo del 2013, rol n.º 84-2013, Considerando 4º y 5º.

²⁷⁵ C. A. Concepción, 11 de julio del 2013, rol n.º 89-2013.

²⁷⁶ Convención sobre los Derechos del Niño, art. 12.

3. 3. 3. 3. Causa rol 862-2013, Corte de apelaciones de Copiapó

La Corte invoca el art. 49 de la LRPA, en virtud de la cual se garantiza el derecho de los adolescentes sometidos a una medida privativa de libertad, a recibir visitas periódicas al menos una vez a la semana, lo que se repite en su Reglamento, art. 49 letra a) y, letra b), que reconoce el derecho a mantener comunicación directa con sus padres o adultos a cargo de su cuidado, pareja y amigos²⁷⁷. Siguiendo con este razonamiento la Corte cita una resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas: “Estarán estrictamente prohibidas todas las medidas disciplinarias que constituyan un trato cruel, inhumano o degradante, incluidos los castigos corporales, la reclusión en celda oscura y las penas de aislamiento o de celda solitaria, así como cualquier otra sanción que pueda poner en peligro la salud física o mental del menor. Estarán prohibidas, cualquiera sea su finalidad, la reducción de alimentos y la restricción o denegación de contacto con familiares”²⁷⁸.

3. 3. 3. 4. Causa rol 21738-2017, Corte Suprema

El derecho afectado a juicio de la Corte, fue el derecho a la cercanía con su familia, ya que fue alejado de su entorno familiar, lo cual resulta inconveniente dada su condición de adolescente condenado, provocando, además, un riesgo serio a su integridad física, que “al impedir que el amparado retornara al lugar de ejecución inicial de su sanción, contraviene la legalidad vigente y las normas protectoras que resguardan su especial condición de vulnerabilidad”²⁷⁹

3. 4. Análisis de las líneas argumentativas utilizadas por las Cortes para resolver

Se analizarán en conjunto los argumentos (o la falta de ellos) utilizados en las causas que involucran tanto al Servicio Nacional de Menores como a Gendarmería de Chile.

3. 4. 1. Competencia de los organismos

En las causas en que los organismos invocaron la competencia que la ley les otorga como uno de los fundamentos de su actuar, las Cortes de Apelaciones como la Corte Suprema mostraron un criterio unificado respecto de los límites de dicha competencia, es decir, tal como se expuso en el Capítulo 1 el ejercicio de la facultad otorgada a las Direcciones de

²⁷⁷ C. A. Copiapó, 3 de julio del 2015, rol n.º 862-2013, Considerando 6º.

²⁷⁸ *Ibíd.*, Considerando 10º, citando la resolución 45/113, de 14 de diciembre de 1990 de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

²⁷⁹ Corte Suprema, 29 de mayo del 2017, rol n.º 21738-2017, Corte Suprema.

ambos organismos se encuentra reglada, no siendo procedente de ser utilizada en circunstancias no previstas, o sin el adecuado fundamento. Las Cortes declararon que dicho fundamento debe ser acreditado por los organismos con antecedentes, siendo insuficiente que solo se cite las disposiciones reglamentarias pertinentes para fundar los traslados.

En el caso de los traslados decretados por Gendarmería se observa el énfasis de las Cortes respecto del sistema penal que debe ser aplicado, es decir, el sistema penal adolescente establecido por la LRPA. Es destacable la forma en que la Corte de Apelaciones de Copiapó entiende el ejercicio de esta potestad: “(...) artículo 59 del Reglamento (...) otorga efectivamente al Director Nacional de Gendarmería de Chile la atribución de determinar los establecimientos en que las personas mayores de edad cumplirán su sanción, el ejercicio de la referida facultad –aún en un caso que pudiere estimarse justificado- no puede implicar el desconocimiento de los derechos que asisten al penado”²⁸⁰. Considerando este criterio, puede estimarse que la interpretación empleada está en conformidad con el espíritu del ordenamiento, al ubicar el interés superior del adolescente en una posición de preferencia respecto de las atribuciones de la institución.

3. 4. 2. Falta de fundamentación

También respecto de la obligación de los órganos de la administración, las Cortes demostraron un criterio unido, ya que en las ocasiones en que se alegó falta de fundamento por parte del recurrente, y a su vez los organismos sostuvieron que fundaron adecuadamente sus decisiones y citaron las disposiciones reglamentarias correspondientes, los sentenciadores mantuvieron que el hecho de citar la normativa atinente no es suficiente para tener por fundada la resolución de traslado. A modo ejemplar, en la causa 42-2015 el Servicio Nacional de Menores sostuvo que decretó el traslado (entre otros motivos) en pos del interés del adolescente, sin embargo, al resolver, la Corte sostuvo que el SENAME no explicó cómo el interés superior del adolescente se vio beneficiado con la decisión de traslado, lo que vulneró abiertamente la obligación que como servicio público tiene de fundamentar sus decisiones²⁸¹.

3. 4. 3. Derechos

El control jurisdiccional a que tiene derecho el adolescente fue uno de los más vulnerados a juicio de las Cortes, al igual que el derecho al arraigo familiar y por ende derecho a recibir

²⁸⁰ C. A. Copiapó, 3 de julio del 2015, rol n.º 862-2013.

²⁸¹ C. A. San Miguel, 18 de febrero del 2015, rol n.º 42-2015.

visitas. Los fines y la importancia de estos derechos fue comprendida adecuadamente por los jueces, sin embargo, respecto de otros derechos cabe realizar ciertas precisiones.

Respecto del desacato que en causa rol 254-2013 alega el recurrente, la Corte no hace referencia en ningún momento a las graves consecuencias que implican que la institución vaya en contra de una orden judicial respecto del lugar en que debe estar el adolescente, limitándose a hacer una advertencia de que no se repita en el futuro. Tampoco se refiere en la parte resolutive a los demás derechos vulnerados además del 19 n.º 7 letra d), tales como el derecho al control jurisdiccional o su derecho a ser escuchado²⁸². Lo mismo sucedió en la causa rol 1169-2013: se había programado una audiencia en el Juzgado de Garantía competente para evaluar los traslados, sin embargo, el SENAME realizó los traslados antes, observándose una evidente inobservancia del requisito de control jurisdiccional exigido por la ley, sin embargo, la Corte no se refirió a la gravedad de ello²⁸³.

Finalmente, llama la atención la falta de consideraciones que la Corte tuvo respecto de una situación de uso excesivo de la fuerza que se originó cuando funcionarios del SENAME solicitaron la asistencia de Gendarmería para realizar un traslado²⁸⁴, procedimiento que resultó con el adolescente herido con lesiones de diversa consideración, y además, se acreditó el uso de gas pimienta para reducirlo²⁸⁵. En la resolución cabía la aplicación de diversa normativa internacional al respecto, como se observó en el capítulo 1: la CDN, las Observaciones generales e incluso la Convención contra la tortura.

3. 4. 4. Reconocimiento de los estándares internacionales y derechos reconocidos a nivel internacional

Si consideramos que los derechos de los trasladados reconocidos por las Cortes tienen una gran influencia del derecho internacional, y especialmente la influencia de la CDN en nuestro sistema penal juvenil es patente, entonces el resguardo que los sentenciadores tuvieron respecto de los derechos de los afectados es producto de la aplicación del derecho internacional de los derechos humanos. Sin embargo, en cuanto a una explícita aplicación de los estándares que los distintos instrumentos de derechos humanos han hecho respecto de los traslados, puede afirmarse que el proceder de las Cortes es susceptible de críticas, ya que de las 6 causas en que el requerido fue el SENAME, en ninguna las Cortes utilizaron normativa internacional de derechos humanos para fundar su fallo, aun cuando procedía. Y respecto de las 4 causas en que Gendarmería fue el órgano requerido, en 2 las Cortes

²⁸² C. A. San Miguel 254-2013.

²⁸³ C. A. Valparaíso 1169-2013.

²⁸⁴ C. A. Corte Suprema, 5429-2014.

²⁸⁵ Corte Suprema, 5429-2014

utilizaron normativa internacional, pero sólo en una se realizó una mención específica²⁸⁶, ya que en la otra solo se hizo mención de la CDN en la parte resolutive, sin citar un artículo²⁸⁷.

CONCLUSIONES

A continuación, se realizará una breve recapitulación de lo expuesto con el fin de una mejor comprensión de las conclusiones finales.

Durante la etapa de ejecución de las penas privativas de libertad de adolescentes condenados conforme a la Ley 20.084, las instituciones a cargo de su custodia, es decir, el Servicio Nacional de Menores y Gendarmería de Chile, pueden decretar su traslado a otro centro privativo de libertad. Para efectos de este trabajo se entendió por traslado "aquella decisión, sea de la autoridad administrativa o del órgano jurisdiccional, en virtud de la cual una persona que está cumpliendo efectivamente una pena privativa de libertad, deja el Establecimiento Penitenciario en que estaba cumpliendo su condena para continuar con su cumplimiento en uno distinto. Esta decisión puede ser con o sin el consentimiento del propio condenado que es trasladado"²⁸⁸.

El presente trabajo se construyó a partir de un presupuesto fáctico base: durante la ejecución de una sanción penal privativa de libertad un adolescente privado de libertad es trasladado del recinto en que cumple dicha condena, a otro. Esta decisión administrativa tiene el potencial de afectar transversalmente sus derechos por lo que, en el evento de ser así, el trasladado tiene el derecho de recurrir mediante acción de amparo ante la respectiva Corte de Apelaciones para que el órgano jurisdiccional conozca el asunto sometido a su decisión. Esta situación fue la ocurrida en las causas aquí analizadas.

Sin embargo, tal como se hizo presente desde el inicio de este trabajo, la doctrina ha demostrado poco, por no decir un casi nulo interés en las problemáticas en torno a los traslados. ¿Qué problemáticas son esas? Al ser el traslado una decisión que los órganos de la administración toman respecto de los condenados, y al formar los adolescentes privados de libertad un grupo vulnerable, dicha decisión es susceptible de afectar diversos derechos fundamentales de los jóvenes. Estos derechos están consagrados a nivel internacional por distintos instrumentos que al estar ratificados por nuestro país, forman parte del derecho vigente. Además de la normativa internacional, nuestro ordenamiento contiene a su vez disposiciones aplicables que regulan los traslados.

²⁸⁶ C. A. Copiapó, 862-2013.

²⁸⁷ C. A. Chillán, 84-2013.

²⁸⁸ Andrés López, "Problemáticas en torno al traslado de establecimientos penitenciarios de condenados a penas privativas de libertad", 4.

De esta forma, el Capítulo I desarrolló una sistematización de la normativa aplicable en distintos instrumentos internacionales. De ellos se desprenden estándares de derechos humanos y derechos específicos que deben ser respetados por el actuar, en este caso, de las instituciones a cargo de los adolescentes privados de libertad, pudiendo apreciarse que el derecho internacional ofrece disposiciones, si bien de carácter general (debido a que los traslados también son un tema poco desarrollado a nivel internacional), al mismo tiempo idóneas. Los derechos más importantes que son susceptibles de ser afectados por los traslados, y que a la vez reciben protección internacional son:

- El derecho a la vida e integridad personal.
- Derecho a la unidad familiar.
- Derecho a recibir visitas.
- Derecho a la reinserción social y a la educación.
- Protección contra tratos crueles, inhumanos o degradantes.
- Derecho a ser escuchado.

Por otra parte, al revisar nuestra legislación se pudo observar que la ley le otorga al SENAME y a Gendarmería la facultad para trasladar a los adolescentes a su cargo, sin embargo, dicha competencia se enmarca dentro de ciertos parámetros: es procedente en casos calificados, por razones de seguridad y en resguardo de la integridad del adolescente²⁸⁹. Además, si bien decidir el lugar en que cumplen sanción corresponde a las instituciones a su cargo, la cercanía con la familia es una cuestión a considerar al momento de tomar dicha decisión. Adicionalmente, la ley exige un control jurisdiccional respecto de los traslados, manifestación del derecho a ser escuchado y a recurso efectivo, ambos reconocidos a nivel internacional.

No obstante, los procedimientos y requisitos que exige la ley pueden no presentarse en la práctica, siendo la facultad de decretar traslados utilizada de forma arbitraria por el SENAME y Gendarmería, con fines atípicos no contemplados en la ley, por ejemplo, con el fin de castigar a los adolescentes. Con el fin de determinar si efectivamente esto sucede, en el Capítulo II se analizaron 10 causas en que los trasladados recurrieron mediante acción de amparo constitucional por considerar improcedente e ilegal el actuar de la administración. De dicho análisis se puede concluir que:

- La competencia otorgada por la ley al Servicio Nacional de Menores y a Gendarmería de Chile es utilizada por las instituciones para justificar traslados improcedentes de acuerdo con la normativa internacional y nacional.

²⁸⁹ Reglamento de la Ley 20.084, art. 59.

- El control jurisdiccional exigido por la ley no es observado, llevándose a cabo los traslados incluso en contra resoluciones judiciales que ordenaban lo contrario.
- Las justificaciones de las resoluciones que ordenaron los traslados fueron insuficientes, ya que se limitaron (en todos los casos en que se invocó una adecuada fundamentación) a invocar las disposiciones pertinentes, sin demostrar efectivamente los presupuestos que la ley exige, por lo que se puede concluir que el ejercicio que la interpretación que realizaron los órganos administrativos es deficiente.

En el Capítulo III se analizaron las líneas argumentativas en base a las cuales las Cortes fallaron acciones de amparo, de lo cual se concluye que:

- El argumento basado en la “competencia” que las instituciones esgrimieron para justificar los traslados fue desestimado por las Cortes, ya que si bien los sentenciadores reconocieron la facultad que la ley les otorga, ello no implica el desconocimiento de los derechos fundamentales de los condenados. Se observó un criterio establecido respecto a esta cuestión en todas las sentencias.
- Se estableció que siempre debe primar el sistema penal adolescente durante el tiempo que dure la condena, sin perjuicio de que sea Gendarmería la institución a cargo del condenado cuando este cumple la mayoría de edad. También fue posible observar un criterio uniforme respecto a esto.
- Las Cortes consideraron que las decisiones respecto de los traslados deben estar siempre fundamentadas y acreditadas, siendo insuficiente limitarse a señalar las disposiciones aplicables.
- Los derechos vulnerados a juicio de las Cortes, fueron en su mayoría, los derechos a la unidad familiar, a recibir visitas, el derecho al control jurisdiccional establecido por ley, y el derecho a defensa.
- Si bien los estándares y normativa específica de derecho internacional eran aplicables en todas las causas revisadas, las Cortes no invocaron esta normativa, salvo en dos de las diez causas revisadas, realizando casi un inexistente reconocimiento explícito del derecho internacional de los derechos humanos.
- Finalmente, puede concluirse que si bien las instituciones utilizaron incorrectamente la atribución que la ley les otorga, esta no siempre fue usada como forma de castigo, sino que también influyeron factores externos, como lo fue el hacinamiento que se alegó en ciertas oportunidades, lo cual causó problemas de convivencia que desencadenaron en traslados.

Esto deja espacio a reflexiones acerca de la diferencia entre el derecho y la realidad, ya que del análisis se concluye que el marco normativo internacional como nacional es adecuado para entregar las condiciones y oportunidades óptimas con el fin de que

los adolescentes ejerzan sus derechos libremente, incluso en una situación de traslado, sin embargo, en la praxis se vulneran derechos.

BIBLIOGRAFÍA.

- Asamblea General de las Naciones Unidas. *Convención sobre los Derechos del Niño*. noviembre de 1989.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. *Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes*. 1984.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. París, 1948.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. *Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de Menores Privados de Libertad*. 1990.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. *Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil*. 1990.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. 1966.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. *Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores*. 1985.
- Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. *Recurso de Amparo*. <https://www.bcn.cl/leyfacil/recurso/recurso-de-amparo#:~:text=Hay%20dos%20tipos%20de%20amparo,libertad%20personal%20y%20seguridad%20individual>
- Comité de los Derechos del Niño. *Observaciones Generales del Comité de los Derechos del Niño*. 2001.
- Badilla, Ana E. *El derecho a constitución y la protección de la familia en la normativa y la jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/a22086.pdf>
- Berríos Díaz, Gonzalo. *El nuevo sistema de justicia penal para adolescentes*. REJ – Revista de Estudios de la Justicia, n.º 6. 2005. <http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/141637/El-nuevo-sistema-de-justicia-penal-para-adolescentes%20.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Berríos Díaz, Gonzalo. *La ley de responsabilidad penal del adolescente como sistema de justicia: análisis y propuestas*. Revista Política criminal. Vol. 6, n.º 11, Art. 6, Santiago de Chile, 2011. https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-33992011000100006

- Castro Morales, Álvaro. *Estándares de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de imputados y condenados privados de libertad*. Universidad de Chile, Anuario de Derechos Humanos. 2018.
<https://anuariocdh.uchile.cl/index.php/ADH/article/view/49161/54183>
- Constitución Política de la República de 1980.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso de los “Niños de la Calle”. Villagrán Morales y otros Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 631.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Cuadernillo de jurisprudencia de la Corte Interamericana de derechos humanos n.º 9: Personas privadas de libertad*.
<https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo9.pdf>
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Cuadernillo de jurisprudencia de la Corte Interamericana de derechos humanos n.º 21: Derecho a la vida*. 2018.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. *El Efecto de las Reservas sobre la Entrada en Vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Arts. 74 y 75)*. Opinión Consultiva OC-2/82, 24 de septiembre de 1982, Serie A No. 2.
https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_02_esp.pdf
- Corte de Apelaciones de Chillán, Acción de Amparo, Rol 84-2013 sentencia de fecha 7 de mayo de 2013.
- Corte de Apelaciones de Concepción, Acción de Amparo, Rol 89-2013 sentencia de fecha 11 de julio de 2013.
- Corte de Apelaciones de Copiapó, Acción de Amparo, Rol 862-2013 sentencia de fecha 3 de julio de 2015.
- Corte de Apelaciones San Miguel, Acción de Amparo, Rol 254-2013 sentencia de fecha 15 de octubre de 2013.
- Corte de Apelaciones San Miguel, Acción de Amparo, Rol 42-2015 sentencia de fecha 18 de febrero de 2015.
- Corte de Apelaciones Valdivia, Acción de Amparo, Rol 33-2014 sentencia de fecha 26 de febrero de 2014.
- Corte de Apelaciones Valparaíso, Acción de Amparo, Rol 1169-2013 sentencia de fecha 9 de mayo de 2013.

- Corte Suprema, Acción de Amparo, Rol 9741-2013 sentencia de fecha 22 de octubre de 2013.
- Corte Suprema, Acción de Amparo, Rol 5429-2014 sentencia de fecha 13 de marzo de 2014.
- Corte Suprema, Acción de Amparo, Rol 21738-2017 sentencia de fecha 29 de mayo de 2017.
- Corte Suprema, Acción de Amparo, Rol 7793-2012 sentencia de fecha 23 de octubre de 2012.
- Couso Salas, Jaime. *El niño como sujeto de derechos y la nueva justicia de familia. Interés superior del niño, autonomía progresiva y derecho a ser oído*. Revista de Derechos del Niño n.º 3 y 4, Universidad Diego Portales y UNICEF. Santiago. 2006. <https://www.pjud.cl/documents/396543/0/IMPUGNACION+PATERNIDAD+NINO+NO+OIDO.pdf/593fd11b-d176-4012-b3fd-b2739e7dd245>
- Couso Salas, Jaime. *Los adolescentes ante el Derecho penal en Chile. Estándares de juzgamiento diferenciado en materia penal sustantiva*. Rev. derecho, vol.25 no.1 Valdivia. 2012. https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502012000100007
- De Casas, Ignacio C.. *¿Qué son los estándares de derechos humanos?* Revista Internacional de Derechos Humanos. ISSN 2250-5210. Vol. 9, N° 2. 2019. http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20200608_04.pdf
- Decreto Ley 1.378, Reglamento de la Ley 20.084.
- Decreto Ley 2.465, Ley Orgánica del Servicio Nacional de Menores.
- Decreto Ley 2.859, Ley Orgánica de Gendarmería de Chile.
- Defensoría Penal Pública. *14º Informe de Jurisprudencia sobre la Ley 20.084 de Responsabilidad Penal del Adolescente*.
- Duce Julio, Mauricio. *El Derecho a un Juzgamiento Especializado de los Jóvenes Infractores en el Nuevo Proceso Penal Juvenil Chileno*. Revista Política criminal Vol. 5, n.º 10, Art. 1, Santiago de Chile, 2010. https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-33992010000200001

- Gendarmería de Chile. *Manual de funcionamiento de secciones juveniles n.°003315*. Agosto de 2008.
- Goffman, Erving. *Estigma: La identidad deteriorada*. Amorrortu editores. Buenos Aires, Madrid.
- Horvitz Lennon, María Inés. *La insostenible situación de la ejecución de las penas privativas de libertad: ¿vigencia del Estado de Derecho o estado de naturaleza?* Revista Política criminal. vol.13 no.26 Santiago de Chile, diciembre 2018.
<https://scielo.conicyt.cl/pdf/politcrim/v13n26/0718-3399-politcrim-13-26-00904.pdf>
- Instituto Nacional de Derechos Humanos, *Informe Anual Situación de los Derechos Humanos en Chile año 2017*. Santiago de Chile, diciembre 2017.
https://www.indh.cl/bb/wp-content/uploads/2017/12/02_Informe-Anual-2017_accesible.pdf
- Instituto Nacional de Derechos Humanos. *Tortura, tratos crueles, inhumanos y degradantes*. https://www.indh.cl/bb/wp-content/uploads/2018/01/Cap4_Tortura.pdf
- López Cabello, Andrés. "Problemáticas en torno al traslado de establecimientos penitenciarios de condenados a penas privativas de libertad". Tesis de pregrado. Universidad de Chile, Facultad de Derecho. Santiago de Chile. 2013).
http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/113239/de-lopez_a.pdf?sequence=1
- *Ley n.° 19.970*.
- Ley 20.084 de Responsabilidad Penal Adolescente.
- Mardones V., Felipe y Salinero Rates, María Alicia. *Traslados*, Documento de trabajo n.° 2/2012. Defensoría penal Pública, Unidad de Defensa Penitenciaria. Santiago de Chile.
- Martínez, Jorge., Fuentealba, Teresita., Medina, Hernán., Tsukame, Alejandro., Veliz, Ricardo., Montero, Alejandra., Rojas, Patricia., Vega, Karina. *Informe de Diagnóstico de la implementación de la Ley 20.084, Junio 2007- marzo 2010*, Santiago. 2010.
https://www.sename.cl/wsename/otros/rpa/INFORME_LRPA_FINAL.pdf
- Mensaje de S.E. el Presidente de la República con el que inicia un proyecto de ley que establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal (boletín n.° 3021-07)", *Boletín de Sesiones de la Cámara de Diputados*, Sesión 24ª, de 6 de agosto de 2002, Legislatura 347ª Ordinaria, p. 72.
- Nash, Claudio et al. *Derecho Internacional de los Derechos Humanos en Chile: Recepción y aplicación en el ámbito interno*. Centro de Derechos Humanos Universidad de Chile. Santiago. 2012.
- Oelckers, Osvaldo. *El principio de legalidad como supuesto de la potestad administrativa*. Universidad Católica de Valparaíso, Universidad de Chile.
<file:///C:/Users/Invitado/Downloads/10-20-1-PB.pdf>

- Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *¿En qué consisten los derechos humanos?*
<https://www.ohchr.org/sp/issues/pages/whatarehumanrights.aspx>
- Organización de los Estados Americanos. *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. San José de Costa Rica. 1969.
- Sanhueza, Ortúzar, Valenzuela. *Propuestas para Chile*. Concurso Políticas Públicas. El desempeño moral de las cárceles chilenas: un estudio piloto en Colina II. Pontificia Universidad Católica de Chile. 2015.
- Redlich D., Allison. *La susceptibilidad de los menores a hacer falsas confesiones y falsas declaraciones de culpabilidad*. Centro de Documentación Defensoría Penal Pública, Informes en derecho, Estudio de Derecho Penal Juvenil, Santiago de Chile, diciembre 2011, Publicado Originalmente en Rutgers Law Review, Vol. 62:4, 2010, pp. 943-957.
<http://www.dpp.cl/resources/upload/files/documento/d8afd5444df3c97fb2b64cfb3692d79d.pdf>
- Santibáñez, María Elena y Alarcón, Claudia. *Análisis crítico de la aplicación práctica de la Ley de Responsabilidad Penal Juvenil y propuestas de mejoramiento*. Pontificia Universidad Católica de Chile, Dirección de Asuntos públicos. Año 4, n.º 27. junio 2009.
<https://politicaspUBLICAS.uc.cl/wp-content/uploads/2015/02/analisis-critico-de-la-aplicacion-practica-de-la-ley-de-responsabilidad-penal-juvenil.pdf>
- Valdebenito M., Sara. *Jóvenes que transitan de la cárcel a la Comunidad: ¿Qué hay después de la privación de libertad?* Revista El observador, n.º8. 2011.
- Vivanco, Ángela. *Curso de Derecho Constitucional, Tomo II*. Ediciones Universidad Católica de Chile. Santiago. 2006.
- Von Hirsch, Andrew. *Sentencias proporcionales para menores ¿qué diferencias con las de los adultos?* Centro de Documentación Defensoría Penal Pública, Informes en derecho, Estudio de Derecho Penal Juvenil, Santiago de Chile, diciembre 2011, Publicado en Punishment & Society Vol. 3(2): 221-236, año 2001. Traducción: Carmen Gloria Olivero. Revisión y edición: Gonzalo Berríos.
<http://www.dpp.cl/resources/upload/files/documento/d8afd5444df3c97fb2b64cfb3692d79d.pdf>