

BERRÍOS, Gonzalo: “El Quebrantamiento de condena en la Ley de Responsabilidad Penal del Adolescente”.

Polít. Crim. Vol. 17 N° 33 (Julio 2022), Art. 4, pp. 86-109

[<http://politcrim.com/wp-content/uploads/2022/05/Vol17N33A4.pdf>]

El Quebrantamiento de condena en la Ley de Responsabilidad Penal del Adolescente*

Breach of Sentence in the Adolescent Criminal Liability Act

Gonzalo Berríos Díaz

Profesor Asistente, Facultad de Derecho, Universidad de Chile

Doctorando en Derecho. Universidad de Alcalá

gberrios@derecho.uchile.cl

<https://orcid.org/0000-0002-3625-1130>

Fecha de recepción: 02/06/2021.

Fecha de aceptación: 27/07/2021

Resumen

Este artículo analiza una de las principales instituciones jurídicas de la fase de ejecución de las sanciones penales para adolescentes, como es el quebrantamiento de condena. En primer término, dará cuenta de la estrecha relación entre la existencia de sanciones comunitarias o no privativas de libertad y un régimen de reacción ante casos de incumplimiento, donde destaca la cooperación del condenado en su efectivo cumplimiento. En segundo término, presentará una sistematización de los principios que orientan el sistema de quebrantamientos definido por la Ley de responsabilidad penal del adolescente en Chile, y un estudio de las condiciones de su aplicación, poniendo especial énfasis en el desarrollo del criterio de “gravedad” del incumplimiento, ofreciendo diversos parámetros para su valoración concreta. Finalmente, este trabajo tratará sobre las consecuencias jurídicas asociadas a la declaración judicial del quebrantamiento y sobre algunos aspectos particularmente destacados en materia de derechos procesales.

Palabras claves: quebrantamiento de condena, ejecución de sanciones, responsabilidad penal del adolescente

Abstract

This article analyses one of the main legal institutions in the execution phase of the criminal sentence for adolescent offenders, namely, the breach of sentence. First, this article will explain the close relationship between the existence of community or non-custodial sanctions and a reaction system for cases of non-compliance, where the cooperation of the sentenced offender plays a key role for its effective enforcement. Second, I will present a systematization of the principles that guide the system of breach of the sentence defined by the Adolescent Criminal Liability Act, and a study of its application conditions, emphasizing

* El presente artículo corresponde a una versión ampliada y revisada de un estudio de carácter general sobre el régimen jurídico del quebrantamiento de condenas de adolescentes solicitado por la Defensoría Nacional. Agradezco a dicha institución por la autorización para publicar este estudio y a quienes hicieron la evaluación anónima del mismo. Tanto la versión original como esta versión ampliada y revisada son, sin embargo, de mi completa responsabilidad.

the development of the criterion of "seriousness" of non-compliance, offering various parameters for its concrete valuation. Finally, this article will address with the legal consequences of the judicial declaration of the breach of sentence and some particularly important aspects in terms of procedural rights.

Keywords: breach of sentence, execution of the sentence, adolescent criminal liability.

Introducción

El presente artículo tiene por objetivo analizar el quebrantamiento de condena regulado de forma especial por el sistema de responsabilidad penal del adolescente, mediante el cual se imponen consecuencias jurídicas agravadas al adolescente condenado, en caso de grave incumplimiento de una determinada sanción penal.

Para alcanzar este objetivo, y dado que la mayoría de las sanciones previstas por el sistema de justicia juvenil son de carácter no privativas de libertad, este trabajo comenzará por revisar algunos aspectos claves de los sistemas de sanciones modernos, como son el desarrollo de las que se cumplen en la comunidad, sus principales características y algunos de sus efectos relevantes. Luego, analizará la relación entre su existencia y un régimen de reacción ante casos de incumplimiento, dada la centralidad del rol que le compete a la persona condenada en su efectiva ejecución.

A continuación, del estudio de distintas disposiciones jurídicas y de la consideración del sentido que tiene la ejecución de las condenas, se presentará una sistematización del conjunto de principios que regulan y caracterizan el sistema de quebrantamientos definido por la Ley N°20.084 de Responsabilidad Penal del Adolescente (en adelante, LRPA), dando cuenta de las condiciones previstas para su aplicación en Chile. En virtud de ello, se ofrecerán distintos criterios o pautas de valoración que pueden ser considerados para estimar la “gravedad” del incumplimiento de una condena, analizando cómo la jurisprudencia ha reconocido y ha utilizado algunos de estos parámetros en la resolución de ciertos conflictos particulares.

Finalmente, debido a que este sistema especial de respuesta demanda a nivel normativo un régimen de consecuencias claras sobre qué ocurrirá en caso de incumplimiento, en este artículo se estudiarán las consecuencias jurídicas asociadas a la declaración judicial del quebrantamiento, dando cuenta también de algunos aspectos particularmente destacados en materia de derechos procesales.

1. Nociones claves en materia de sanciones y de su incumplimiento

El quebrantamiento de condena, previsto en lo esencial en el art. 52 LRPA, regula una institución jurídica propia y exclusiva del sistema de responsabilidad penal del adolescente, por medio de la cual se establecen las consecuencias jurídicas agravadas que se le han de imponer, durante la fase de ejecución, en caso de un incumplimiento grave de la sanción penal ordenada por una resolución judicial firme. La justificación institucional de la existencia de este régimen de consecuencias agravadas para los casos de incumplimiento de penas, inevitablemente se conecta con el rol activo que tiene la voluntad favorable del

adolescente condenado para darse efectivo cumplimiento a la mayoría de las sanciones del sistema de justicia juvenil, como son aquellas no privativas de libertad y la internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social, esta última por tratarse de una privación de libertad solo parcial. Por tanto, abordar los problemas del cumplimiento o incumplimiento de las sanciones en libertad es una dimensión común para cualquier sistema de justicia juvenil (y penal) que emplee sanciones no privativas de libertad o sanciones en la comunidad.

Además, la cooperación del condenado implica que este debe desempeñar acciones positivas para cumplir con la sanción y ya no solo soportar pasivamente su ejecución.¹ Por lo mismo, más allá del peso que pueda tener en un caso concreto, es innegable que uno de los principios del quebrantamiento es asegurar el cumplimiento de las condenas que no son debidamente cumplidas por los condenados, ya que, de lo contrario, el sistema de justicia juvenil no tendría cómo responder a los casos de quebrantamiento afectando con ello a la confianza y seriedad de las sanciones que aplican los tribunales. Sin embargo, este principio debe conciliarse con otros que también resultan relevantes para la ejecución de las sanciones, cuestión fundamental que se abordará más adelante.

Asimismo, como señalan los autores Cid y Larrauri, “un primer problema de las alternativas [a la pena privativa de libertad] es que, a diferencia de la pena de prisión, su cumplimiento está subordinado a una actitud activa por parte del ofensor que, en caso de no darse, podría llevar a una revocación de la alternativa”.² Además, un segundo problema que identifican como derivado del anterior, es la existencia del riesgo de incumplimiento voluntario que recae sobre las penas alternativas y la inconveniencia de que se recurra a la prisión como sanción de garantía de las mismas.³ En síntesis, los problemas detectados por estos autores son que, para cualquier sistema de justicia penal, resulta clave definir cómo lidiar con el cumplimiento voluntario de las penas que se ejecutan en la comunidad y cómo reaccionar en caso de que ello no ocurra, es decir, en caso de incumplimiento de las actividades que conforman la sanción, sin favorecer con la respuesta un aumento en la cantidad de personas privadas de libertad.

Sobre esto último, considerando el caso de las sanciones no privativas de libertad más restrictivas que se han diseñado, algunas investigaciones revelan que la supervisión intensiva de los infractores presenta mayores grados de infracciones que los encontrados en el ámbito de las sanciones menos intensivas, lo que se explicaría por el control más estrecho al que están sujetos los condenados, aumentándose con ello las posibilidades de ser descubiertos en pequeños incumplimientos.⁴ Tales prácticas pueden provocar, por ejemplo, la revocación o sustitución de la sanción ejecutada en medio libre de una manera significativa, alejándose de la finalidad de hacer disminuir el uso de la privación de libertad o cárcel.

¹ Al respecto, FERRAJOLI (2001) p. 420, afirma que la pena “debe consistir siempre en un *pati*, es decir, en la privación de un derecho sufrida pasivamente”, lo cual está asociado a uno de los tres rasgos modernos de la pena, como es el “carácter solo privativo de la pena”, condición de su certeza, legalidad y determinación. De este rasgo se seguiría según el autor “lo intolerable de cualquier actividad pedagógica o correctiva en la expiación de la pena” (pp. 396-397).

² CID y LARRAURI (1997), p. 27.

³ CID y LARRAURI (1997), pp. 27-28.

⁴ TONRY y LYNCH (1996), p. 101.

Por su parte, otros autores destacan que un factor relevante del impacto de las sanciones comunitarias es cómo sus infracciones son abordadas, subrayando cómo la reacción tiende a ser severa en tales casos, pues se considera que el incumplimiento de las condiciones judiciales obligatorias es tan grave como un nuevo hecho delictivo. Junto con ello, resaltan que las agencias de libertad condicional y los tribunales aprecian tales infracciones como una desobediencia deliberada de la ley y, más aún, que el incumplimiento se considera grave porque merma la credibilidad del sistema. Así, que el fracaso de la sanción comunitaria pueda resultar en más castigo que el originalmente irrogado, incluida la privación de libertad, impone un gran desafío en el diseño institucional de dichas sanciones.⁵

A lo anteriormente señalado se debe agregar que, desde la perspectiva de conseguir el cumplimiento legal de largo plazo por parte de las personas condenadas, Robinson y McNeill han puesto énfasis en cómo las respuestas inflexibles a los incumplimientos formales de las sanciones pueden hacer peligrar a futuro un cumplimiento más sustantivo por parte del ofensor, esto es, un cumplimiento asociado con una cooperación activa y no meramente formal del condenado con las exigencias que impone su condena.⁶ De ahí que una lección central que puede obtenerse de tales reflexiones es que se evidencian como incompatibles o, al menos, en una fuerte tensión, las políticas de reducción del uso de la prisión con aquellas políticas de aplicación rigurosa de las sanciones de supervisión en libertad.⁷

Para un sistema legal como el previsto en la LRPA, tales antecedentes no son irrelevantes si se considera el valor principal que debe desempeñar el principio de excepcionalidad de la privación de libertad. En tal sentido, el legítimo interés en que las sentencias condenatorias impuestas se cumplan debe hacerse concordar con otros intereses legítimos también importantes, lo que puede lograrse dejando márgenes de aplicación de criterio y de flexibilidad a los tribunales al momento de establecer un quebrantamiento de condena, aunque siempre satisfaciendo las exigencias previstas por el Derecho vigente —como el principio de legalidad— y poniendo un especial énfasis en los deberes de fundamentación de las resoluciones judiciales que se adoptan.

En este contexto, el sistema principal que sigue la LRPA para los quebrantamientos es la sustitución de la pena no cumplida por una más gravosa, lo cual exige al aplicador del Derecho un particular celo al momento de valorar y dar por satisfechas las exigencias legales previstas para ello, atendiendo a todos los principios que se encuentran en juego. Como se verá más adelante, al momento de decidir resultará fundamental dotar de un contenido concreto al estándar valorativo de la “gravedad” del incumplimiento, pues con ello también se modela lo que resulta permitido o aceptado como parte de los procesos de intervención que se ejecutan en el marco de las sanciones respectivas, permitiendo gestionar con una cierta racionalidad los cumplimientos e incumplimientos, primero en el ámbito socioeducativo, y solo como *ultima ratio*, en el ámbito judicial.

⁵ TAXMAN y FAY (2016), p. 187.

⁶ ROBINSON y McNEILL (2007), pp. 434 y 444.

⁷ TONRY y LYNCH (1996), p. 101.

2. El quebrantamiento como un sistema de sanciones de refuerzo

Como ya se adelantó, las sanciones no privativas de libertad, por su propia dinámica de ejecución en la comunidad, requieren de sanciones de refuerzo o de respaldo.⁸ El papel activo que se necesita del condenado para que se cumplan las sanciones, junto con exigir de parte de los programas de intervención políticas e iniciativas para favorecer sus niveles de cumplimiento,⁹ demanda a nivel normativo un régimen de consecuencias claras sobre qué ocurrirá en caso de no cumplirse la sanción. Estas consecuencias, a su vez, pueden configurarse de diversos modos, por ejemplo: permitiendo la sustitución de una sanción por otra de su misma naturaleza no privativa de libertad¹⁰ o por una pena más gravosa, o ejecutándola de una forma más fácil de controlar, o con una adición modesta de su nivel de severidad o, incluso, tratando el incumplimiento como un nuevo delito.¹¹ Ciertamente, las legislaciones pueden combinar de diversas maneras todas estas opciones dentro de un mismo sistema de regulación del quebrantamiento de condena.

Tomando en cuenta lo señalado, el quebrantamiento de condena previsto en el art. 52 LRPA ha de comprenderse, entonces, como un sistema basado en sanciones de refuerzo implementadas en el contexto de la ejecución de la condena, que fija ciertas consecuencias jurídicas para los incumplimientos que son calificados de graves. Además, este sistema descansa en la potestad de los juzgados de garantía de controlar la ejecución de las condenas (art. 50), particularmente, para resolver aquellos casos en que las mismas no se están cumpliendo, lo que es una manifestación específica en el ámbito penal juvenil de la facultad constitucional de “hacer ejecutar lo juzgado” asignada a los tribunales (art. 76, inc. 1°, Constitución Política de la República).¹² Por su parte, el art. 14, letra g), del Código Orgánico de Tribunales señala que, dentro del ámbito de competencia de los juzgados de garantía, estos deberán “conocer y resolver todas las cuestiones y asuntos que la ley de responsabilidad penal juvenil les encomienden”, entre las que se encuentran aquellas situaciones en que se imputa a un adolescente el incumplimiento de su condena, según los arts. 50, 51 y 52 LRPA.

Adicionalmente, para atender correctamente las peculiaridades del quebrantamiento de condena propio de los adolescentes, es conveniente destacar que no se ha de confundir la opción por emplear sanciones de refuerzo con otras posibles modalidades de reacción institucional ante la falta de ejecución de una pena, como son las reguladas a propósito de los

⁸ VON HIRSCH (1998), p. 107. En sus palabras, “se necesita hacer algo, por ejemplo, con la persona que, pudiendo, rehúsa pagar una multa.”

⁹ Sobre el asunto véase ROBINSON y McNEILL (2008), pp. 431-449.

¹⁰ Como hace la Ley 5/2000 Orgánica Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores de España en su art. 50.2 como regla general para los casos de quebrantamientos de medidas no privativas de libertad.

¹¹ Alternativas propuestas en VON HIRSCH (1998), p. 108.

¹² Según Iñaki Rivera, “desde un punto de vista constitucional, sabido es que la potestad jurisdiccional se extiende más allá del mero enjuiciamiento de ciertos hechos delictivos. (...) la potestad jurisdiccional comprende también ‘la ejecución de lo juzgado’.” (p. 97). Además, “ello se traduce en el otorgamiento a éstos [los órganos jurisdiccionales] de un poder efectivo para intervenir en la ejecución de lo resuelto por ellos” (pp. 107-108). En lo que interesa, finalmente agrega una cita de los destacados procesalistas Gimeno y Moreno que señalan que, en la idea de hacer ejecutar lo juzgado se comprende también “el modo en que éste se efectúa” (p. 108). Véase en RIVERA (2009).

sustitutivos penales tradicionales.¹³ En tales modalidades, la revocación de las penas sustitutivas —en tanto solo formas de cumplimiento más beneficiosas que las penas privativas de libertad en principio impuestas— implica que, por su incumplimiento, están sometidas a una condición de “regreso” a la pena original sustituida “revocándose” el beneficio de la sustitución de la prisión. En cambio, el sistema de la LRPA parte del supuesto contrario en el que las penas impuestas cuyo incumplimiento se discute son “originarias” y no “sustitutivas”, lo cual descarta que haya alguna pena a la que “regresar” por no haber “aprovechado el beneficio” el condenado, ya que no son penas sustitutivas aplicadas facultativamente por el tribunal en caso de una cierta pena privativa de libertad. Las sanciones penales para adolescentes se aplican directamente a los delitos cometidos por estos, sin que el particular mecanismo o procedimiento de conversión de penas que opera en un primer momento en su sistema de determinación de sanciones pueda ser confundido con un régimen de sustitutivos penales de carácter tradicional.¹⁴

En consecuencia, el sistema seguido por el art. 52 está lejos de poder comprenderse bajo el esquema de generar un efecto revocatorio de una decisión previa, pues el efecto del incumplimiento de la condena que está previsto es otro: la agravación de la pena, sea primero por un tiempo determinado y transitorio, sea modificándola definitivamente, como se analizará más adelante. Además, la resolución de unas y otras ocurre en momentos procesales diferentes: por un lado, el quebrantamiento de la LRPA es propio de la etapa de ejecución de sanciones y, por otro, la imposición de las penas sustitutivas de adultos se realiza durante la etapa de sentencia al determinarse la pena a cumplir. Incluso en el caso del quebrantamiento de una pena impuesta como consecuencia de un quebrantamiento previo (fenómeno conocido como *quebrantamiento en escalada*), si bien ya no se trata de la pena originalmente impuesta, tampoco se produce la revocación de alguna pena en el sentido que se ha indicado, sino que se continúa aplicando el modelo general de intensificación de su gravedad.

Considerando lo señalado, a las clasificaciones tradicionales con que se describe el régimen de sanciones de la LRPA se debería agregar la distinción, por una parte, de las sanciones penales para adolescentes impuestas como reacción al delito cometido y, por otra, las sanciones impuestas como reacción al incumplimiento de la condena anterior, manteniéndose inalterable el que se encuentran sometidas a las mismas finalidades, justificaciones y restricciones de carácter general. En definitiva, las primeras son impuestas por los hechos punibles cometidos y las segundas lo son por los quebrantamientos de condena.

Si se toma en cuenta lo anteriormente señalado, resulta adecuado que esta institución se denomine en la ley como quebrantamiento de condena y no de pena, ya que para todos los efectos se sigue tratando de la misma condena impuesta por un hecho punible determinado

¹³ Entendiendo por tales aquellos sistemas que combinan las sustituciones de las penas privativas de libertad y la suspensión de su ejecución con o sin condiciones y reglas de conducta, entre otras variantes, en la cual dicha pena privativa de libertad es siempre la pena originaria impuesta por el hecho punible.

¹⁴ En forma breve y solo para fines didácticos, puede decirse que los sistemas de sustitutivos penales, como el previsto en la Ley N°18.216, son de carácter *judicial y facultativo*; en cambio, del proceso de conversión de penas de la LRPA puede sostenerse que más bien es un mecanismo de sustitución *legal y obligatorio*, cuya finalidad es establecer un sistema especial de aplicación de sanciones para los adolescentes al amparo de los principios de legalidad, proporcionalidad y culpabilidad propios de ellos.

que, por un quebrantamiento de la misma, verá variar la pena originalmente impuesta por una más estricta para, de tal manera, intentar lograr su efectivo cumplimiento.

Por último, las ideas planteadas pueden servir para aclarar mejor por qué resulta correcto sostener que el art. 52 LRPA no establece un delito similar al señalado en el art. 90 del Código Penal chileno (en adelante, CP), sino un sistema diferente de respuesta, en donde la declaración de quebrantamiento de condena no implica imponer una nueva, sino modificar la penalidad previamente asignada haciéndola más severa. Esto, a su vez, también aporta otra razón para afirmar que, al tratarse de sanciones más gravosas, se aplican a su respecto las exigencias elementales de imputación objetiva y subjetiva del incumplimiento como presupuestos de *quebrantabilidad* de la condena.

3. Principios del quebrantamiento de condena en adolescentes

Del análisis de las distintas disposiciones jurídicas en juego y de la consideración del sentido que tiene la ejecución de las condenas, es posible reconstruir un conjunto de principios que regulan y caracterizan el quebrantamiento cometido por adolescentes en el marco de la LRPA, los que revisaremos con detalle a continuación.

3.1. Cumplimiento efectivo de las sanciones y su refuerzo en caso contrario

El punto de partida que no puede ser obviado es que las sanciones penales previstas en la Ley e impuestas por los tribunales naturalmente deben ser cumplidas por los adolescentes, pues, de lo contrario, no tendría sentido su existencia e imposición, más allá de que puedan existir casos especialmente reglados que permitan suspender su cumplimiento efectivo.¹⁵ En ese sentido, el régimen de quebrantamiento de condenas tiene por función principal asegurar el cumplimiento de las condenas impuestas por los tribunales penales por medio de una sanción de refuerzo o de respaldo para los casos en que aquellas injustificadamente no se cumplan.

3.2. Pertenencia a la etapa de ejecución de sanciones del sistema penal para adolescentes

El quebrantamiento de condena se encuentra regulado en el Título III “De la ejecución de las sanciones y medidas” de la LRPA y, al igual que otras instituciones jurídicas previstas en dicho título, presenta la peculiaridad arriba comentada de generar consecuencias jurídicas de la misma clase que las previstas en la Escala General de Sanciones Penales para Adolescentes señalada en su art. 6, pero sin que se trate de la imposición de una nueva condena por un nuevo delito, sino solo de la *modificación de la pena*. En otras palabras, es la misma condena impuesta previamente por un hecho punible determinado, pero que se verá alterada en una dirección agravatoria en la calidad o clase de la pena a ejecutar si se declara que se ha incumplido de manera grave. Su antítesis en el sistema de ejecución de sanciones es la institución de la sustitución de condena prevista en los arts. 53 y 54 LRPA, que también

¹⁵ Este sería el caso de lo previsto en el art. 41 de la LRPA que permite suspender condicionalmente la ejecución de la condena bajo ciertas hipótesis.

permite realizar una modificación de la pena, pero en un sentido *menos gravoso* para el adolescente.¹⁶

Además, se debe tener presente que, aunque el adolescente ya no lo sea en términos de su edad actual, sigue sometido a las reglas de la LRPA de acuerdo con lo previsto por sus arts. 3 y 56. Lo anterior se explica toda vez que lo que se cumple como sanción responde a un hecho punible cometido por la persona siendo un adolescente y al dato empírico de que, por el inexorable paso del tiempo y la extensión de las sanciones, es inevitable en la mayoría de los casos que tales adolescentes cumplan la mayoría de edad durante, o incluso antes de, la ejecución de la condena juvenil.

3.3. Especialidad frente al delito de quebrantamiento de condena del art. 90 CP

La LRPA tiene un régimen propio y exclusivo para lidiar con los incumplimientos de las sanciones, por lo que no hay un vacío normativo que deba ser satisfecho con alguna norma compatible del régimen penal general de los adultos. Como se ha indicado, se añade a ello que la constatación de un quebrantamiento de condena por parte de un adolescente no se considera como una nueva condena por un nuevo delito, sino que se le trata en el ámbito de la ejecución de sanciones.

En cualquier caso, estos quebrantamientos serían atípicos, pues las penas de la LRPA no aparecen descritas dentro de los elementos típicos integrantes del art. 90 CP que se expresan en términos de, por ejemplo, penas de presidio, reclusión o confinamiento y no de penas de internación en régimen cerrado o de libertad asistida. El claro tenor literal del art. 90 impide cualquier esfuerzo por justificar su tipicidad por medio de interpretaciones forzadas y el uso en este ámbito de la analogía sería *in malam partem*, lo que se encuentra prohibido dadas las exigencias derivadas del principio de legalidad. Hasta donde se puede apreciar, en esta materia no parece haber mayor discusión en la doctrina y jurisprudencia nacionales.

3.4 Principio del interés superior del adolescente durante la etapa de ejecución

La ejecución de la condena y, por tanto, la posibilidad de su quebrantamiento, están sometidas a la exigencia prevista en el art. 2, inc. 2º, de la LRPA de tener en consideración el interés superior del adolescente, en tanto expresión del reconocimiento y respecto de sus derechos “en todas las actuaciones judiciales o administrativas relativas a los procedimientos, sanciones y medidas aplicables a los adolescentes infractores de la ley penal”, definición amplia que permite incluir las solicitudes de quebrantamiento de condena, más aun considerando las posibles consecuencias jurídicas que se encuentran en juego.

3.5 Aplicación de las finalidades y principios del régimen de responsabilidad penal del adolescente

Al declarar el art. 20 LRPA las finalidades de las sanciones y otras consecuencias, el intérprete no puede obviar dicha dimensión al momento de aclarar los alcances del

¹⁶ Sobre la sustitución de condena pueden consultarse los siguientes trabajos: ESTRADA (2009), pp. 545-572; COUSO (2011), pp. 269-355; y REYES (2019), pp. 185-191.

quebrantamiento de condena. Considerando que las sanciones penales de adolescentes tienen una justificación o finalidad compleja, la misma también debe tenerse presente en la aplicación de la presente institución. Ya se verá cómo esta perspectiva —reforzada por los principios generales aplicables—, implica valorar si se verifica o no el comportamiento sancionado por este régimen (“incumplimiento grave de la sanción”) observando no solo los aspectos formales aparejados a cada pena, sino también otros aspectos normativos y teleológicos que son relevantes, por ejemplo, el principio de excepcionalidad y brevedad de la privación de libertad, el derecho a la integración social del adolescente en conflicto con la ley penal y la exigencia de proporcionalidad con la infracción y con las circunstancias del niño (arts. 37, letra b), 40.1 y 40.4 de la Convención sobre los Derechos del Niño, en adelante CDN).

3.6 Presunción de cumplimiento e *in dubio pro reo* en favor del adolescente

Se ha dicho con razón que quien tiene la carga de probar que el adolescente condenado ha incumplido la condena es el Estado y sus agentes encargados de hacer ejecutar las sanciones, como una clara manifestación en sede ejecutiva del principio de inocencia.¹⁷ En otras palabras, se debe tratar al adolescente como si la estuviese cumpliendo adecuadamente hasta que se declare lo contrario. A ello debe agregarse que, frente a los hechos que constituyen el supuesto incumplimiento, debiese también ser aplicado el principio *in dubio pro reo*, de manera que, ante la falta de convicción del tribunal, se debe proceder a rechazar la declaración de quebrantamiento de condena.

3.7 Prioridad socio-educativa y judicialización de *ultima ratio*

Considerando que las sanciones buscan tanto hacer efectiva la responsabilidad por los delitos cometidos como favorecer la integración social del adolescente, resulta clave que los encargados de la ejecución de las sanciones tengan la oportunidad de desplegar todas sus funciones y capacidades profesionales. Así, por ejemplo, de acuerdo con el art. 13 LRPA, el delegado o la delegada de libertad asistida tiene como función no solo el control, sino también la *orientación y motivación* del adolescente condenado, y tales tareas, primero, no están jerarquizadas unas por sobre otras como para que se deba considerar prioritaria la función de control y, segundo, solo se podrán ejercer adecuadamente si en la relación delegado-adolescente se favorece “un vínculo basado en la empatía, la colaboración y en la claridad de los límites” que impone su función (art. 44 del Reglamento de la LRPA).¹⁸

De esta forma, con el objetivo de generar un vínculo que permita motivar y orientar al adolescente durante la fase de ejecución, las situaciones de incumplimiento total o parcial se han de trabajar como un desafío institucional y profesional orientado a lograr los mayores niveles de cumplimiento posible en el contexto de los procesos de intervención. Por lo tanto, tales incumplimientos primero se intentarán resolver en el ámbito socioeducativo, dejando como último recurso y en forma subsidiaria la participación del ámbito judicial en la resolución del conflicto. Las orientaciones jurídicas dispuestas en la materia deben comprenderse de modo que finalmente el paso de un ámbito a otro requiera de la previa

¹⁷ FIERRO (2020), pp. 25-26.

¹⁸ Decreto Supremo N°1378, de 13 de diciembre de 2006.

evaluación de su impacto socio-educativo sobre el adolescente condenado y de su incidencia en el cumplimiento de la sanción. Así como el tribunal podrá valorar el caso concreto antes de declarar el quebrantamiento, quienes realizan las intervenciones socioeducativas también pueden realizar una valoración previa a la judicialización del conflicto, como se desprende del margen de apreciación que se les reconoce en el Reglamento de la Ley (art. 47) para estimar como justificadas o no las inasistencias a ciertas actividades.

4. Condiciones de aplicación del quebrantamiento de condena

4.1. El incumplimiento como hecho del adolescente

El régimen de quebrantamiento implica dejar de cumplir con la condena impuesta y, más específicamente, con la sanción penal concretamente impuesta. De esta forma, en la práctica la manera de cumplir que se pone en cuestión en un debate sobre quebrantamiento variará no solo en razón de las diferentes clases de sanciones penales que prevé la LRPA, sino particularmente por el hecho de la individualización judicial de la pena y la existencia de planes personalizados de intervención. Naturalmente que, a menor diferenciación, mayor estandarización de las formas de cumplir y de los conflictos habituales que surgirán durante la ejecución de las sanciones.

De ahí que lo primero que se debe establecer es si el incumplimiento es imputable al adolescente como su hecho, cuestión directamente asociada con el principio general de culpabilidad, en especial, con sus dimensiones de responsabilidad por el hecho y de responsabilidad subjetiva. De lo anterior se desprende que la consecuencia más inmediata de acoger este principio será rechazar los modelos de responsabilidad objetiva y exigir un vínculo, tanto objetivo como subjetivo, del adolescente con la conducta que constituye el incumplimiento de condena. De esta forma, se coincide con Reyes cuando exige que el quebrantamiento “sea tanto objetiva como subjetivamente imputable al condenado”.¹⁹

En la jurisprudencia, por su parte, al analizar la dimensión subjetiva del hecho del incumplimiento, se han valorado especialmente las circunstancias del adolescente. Así, la Corte de Apelaciones de Concepción sostuvo:

“Que, de otro lado, respecto de la responsabilidad subjetiva del adolescente por el incumplimiento, no deja de tener importancia considerar algunas circunstancias personales y sociales que influyeron en el no cumplimiento de la sanción, tales como el consumo habitual de drogas, el fallecimiento del padre del menor, la comisión de otros ilícitos, y la socialización con grupo de pares disruptivos.

Tales dificultades, en opinión de estos sentenciadores, unido a su notable falta de madurez para responder a las exigencias de la sanción y del centro o programa específico que el tribunal ha seleccionado para él, han influido necesariamente en el incumplimiento de la sanción”.²⁰

¹⁹ REYES (2019), p. 175.

²⁰ Corte de Apelaciones de Concepción, Rol N°166-2014, de 26 de marzo de 2014, considerando 10°.

Como consecuencia de esa especial valoración, la Corte revocó el quebrantamiento de condena, aunque se debe dejar constancia que argumentativamente condujo el problema al ámbito de la gravedad del incumplimiento, calificándola de insuficiente.²¹

Por otro lado, el incumplimiento puede encontrarse justificado por algún hecho ajeno del control del adolescente que impidió materialmente la ejecución de las actividades, o por otro, que, siendo controlable por él, ello le acarrea perjuicios mayores a los asociados al incumplimiento en discusión, sea para él o para su propio proceso de integración social. Esta posibilidad de justificación es reconocida a nivel jurisprudencial como un criterio válido para no declarar un incumplimiento como quebrantamiento, como se aprecia en este pasaje de una resolución de la Corte de Apelaciones de Valparaíso, a saber:

“Atendido el mérito de los antecedentes, en especial que el incumplimiento denunciado respecto de la asistencia del condenado a los controles fijados, ha resultado justificado (...) deberá continuar con el cumplimiento de la pena de libertad asistida especial, en la forma impuesta por sentencia de primer grado.”²²

4.2 La “gravedad” como elemento clave para la distinción entre un incumplimiento y un quebrantamiento

Un factor esencial para que el incumplimiento dé lugar a la declaración de quebrantamiento de condena por parte del juez de control de ejecución es que sea calificado o valorado como de “gravedad”. El uso de esta cláusula general y no de reglas específicas (o una combinación de ambas), que conlleva realizar un conjunto de valoraciones, deja un amplio espacio a la discrecionalidad judicial para la toma de decisiones. Ello obliga a intentar sistematizar criterios o pautas de orientación para valorar el nivel de gravedad de un incumplimiento de forma que puedan tenerse debidamente en cuenta las exigencias de igualdad de trato y de certeza jurídica,²³ sin perjuicio de que la ley debería establecer con mayor claridad en qué consiste el quebrantamiento, dada la vaguedad e indeterminación del concepto de “gravedad” que se emplea.

Así, en una primera aproximación la palabra gravedad se relaciona con algo grande y de mucha importancia, lo que entrega una primera orientación valorativa para distinguir entre el mero incumplimiento y el quebrantamiento de condena. El incumplimiento debe ser relevante para poder satisfacer las exigencias del art. 52: la mera existencia de algún incumplimiento no implica necesariamente la declaración de quebrantamiento de condena, pues se requiere que se le valore como grave, de mucha importancia o entidad.

Ahora bien, esta misma valoración es imprescindible de tener en cuenta no solo en fase judicial, sino también en la evaluación de los procesos de intervención, pues quien se encuentra a cargo administrativamente de hacer ejecutar una sanción es, a su vez, el encargado de activar el procedimiento de control de ejecución al comunicar los incumplimientos al tribunal. Así, el art. 51, inc. 2°, LRPA señala que la institución ejecutora

²¹ Corte de Apelaciones de Concepción, Rol N°166-2014, de 26 de marzo de 2014, considerando 11°.

²² Corte de Apelaciones de Valparaíso, Rol N°1065-2012, de 3 de septiembre de 2012, parte resolutive.

²³ Así, el Estándar 1, letra a), de los Estándares Comunes para Iberoamérica sobre Determinación y Revisión Judicial de Sanciones Penales de Adolescentes, en COUSO *et al.* (2019), pp. 265-267.

de la sanción “deberá informar de cualquier incumplimiento cuando éste se produzca” y del contexto normativo en que se establece la disposición se entiende que tal comunicación se realiza al tribunal encargado del control de la ejecución.

A nivel reglamentario, siguiendo el modelo español se ofrece una definición de incumplimiento que ha de ser tomada solo como un punto de referencia no vinculante por el aplicador de la ley en sede judicial, dado su rango meramente reglamentario, al hecho de que el destinatario de tales disposiciones es el encargado de la ejecución y a que su objeto es regular los deberes de actuación que a este se le imponen. Aclarado su carácter no vinculante para el tribunal, el art. 47 del Reglamento señala que es “la ausencia de participación del adolescente en las actividades del plan de intervención individual” lo que caracteriza el núcleo de lo que debe ser informado al juzgado, aunque posteriormente establece criterios más específicos para regular el ejercicio del deber de información, por ejemplo, señalando la inasistencia a la primera entrevista o la inasistencia injustificada por cierto período de tiempo a las actividades de la libertad asistida o libertad asistida especial, como cuestiones que “se informarán especialmente” según indica dicho cuerpo normativo.

En nuestro concepto, puede decirse, en resumen, que lo prescrito en el art. 47 citado se refiere solo a los efectos de ciertos incumplimientos formales que activan administrativamente y como *ultima ratio* un procedimiento de control de ejecución como condición necesaria, pero que no resulta suficiente en cuanto a su contenido, para llegar a declarar judicialmente un quebrantamiento.

Por otro lado, en España, De la Cuesta Arzamendi hace hincapié en la noción de “violación, cambio de dirección, interrupción, infracción de las obligaciones inherentes a la medida: una conducta que, para llegar a cubrir suficientemente el ‘significado jurídico-procesal y no solamente material o fáctico’ del término [quebrantamiento], debe producir ‘un cambio sustancial’ en cuanto al cumplimiento de la medida”,²⁴ como el criterio de interpretación adecuado para esclarecer el significado de un quebrantamiento y que, por su plena pertinencia, merece ser considerado en el contexto jurídico chileno. Bajo esta concepción, para que jurídicamente el incumplimiento dé lugar a un quebrantamiento, la valoración negativa que se ha de hacer a las razones del incumplimiento en relación con otros intereses valiosos durante la etapa de ejecución, debe ser de tal peso e importancia que pueda considerarse como generadora del “cambio sustancial” al que hace referencia el autor.

Finalmente, se da por asentado que no todo ni cualquier incumplimiento conlleva un quebrantamiento de condena, sino que debe ser sustancial y grave, pero aún falta por esclarecer qué parámetros de valoración se deberían tomar en cuenta para fundamentar una calificación así.

4.3 Criterios o pautas de valoración para decidir entre el incumplimiento y el quebrantamiento de condena

En este ítem se ofrecerá una sistematización de distintos criterios o pautas de valoración que deberían tenerse en cuenta para estimar la gravedad del incumplimiento de una condena,

²⁴ DE LA CUESTA ARZAMENDI (2000), p. 269.

tomando en consideración los diferentes principios aplicables a esta institución. Asimismo, en determinados casos se dará noticia de cómo la jurisprudencia ha reconocido y utilizado algunos de estos parámetros en la resolución de ciertos conflictos que ha conocido.

4.3.1. Dificultades inherentes a los procesos de intervención con adolescentes condenados

En primer lugar, se ha de considerar que en los procesos de intervención suelen darse fluctuaciones en el grado de compromiso y constancia del adolescente, así como momentos de avance y “recaídas”.²⁵ Desde tal premisa, el quebrantamiento requeriría de cierta reiteración en los incumplimientos para que pueda llegar a tener relevancia jurídica. Antes de eso, deben considerarse como parte del proceso de fortalecimiento de la adhesión o enganche con el adolescente y de generación de un vínculo terapéutico. Al respecto, los criterios objetivos del art. 47 del Reglamento son obligatorios para los encargados de la ejecución y su finalidad es darle cierta racionalidad a la regla del art. 51, inc. 1°, LRPA que obliga a la institución que ejecuta la sanción a informar “de *cualquier* incumplimiento cuando este se produzca” (la cursiva es agregada), lo cual aplicado literalmente sería un criterio absurdamente inflexible y maximalista; pero tales criterios del art. 47 no constituyen necesariamente el contenido de gravedad que exige el incumplimiento quebrantable de la LRPA.

4.3.2. Los incumplimientos se pueden deber a problemas relacionados con la institución ejecutora de la sanción

En segundo lugar, en el campo de la intervención, Redondo comenta a propósito del conocido modelo de riesgo-necesidad-responsividad (RNR), que este último principio —también llamado de capacidad de respuesta— se ocupa de los factores internos y externos que dificultan el cumplimiento o que influyen en que no se reaccione adecuadamente a la intervención. Entre los elementos externos que pueden influir en el cumplimiento y que son de interés para este estudio, dicho autor señala las características de los terapeutas a cargo, la baja calidad de la relación terapéutica establecida o el contenido inadecuado del tratamiento. La clave de una intervención exitosa sería, entonces, ofrecerles siempre a las personas aquella que pueda resultarles más beneficiosa.²⁶

Ahora bien, si se considera seriamente esta dimensión como una posible explicación del problema que se enfrenta, los incumplimientos deben ser evaluados integralmente para estimar la gravedad de los mismos, incorporando entre las posibles explicaciones de su ocurrencia a quienes son los encargados de ejecutar la sanción. Si se diera un caso así, la respuesta al incumplimiento sería más bien de cargo de la institución ejecutora, quien debería mejorar los niveles de adhesión del adolescente, adecuando el personal a cargo, los horarios y días de contacto, la priorización de las actividades del plan, entre otras posibilidades.

4.3.3. Subsidiariedad y equivalentes funcionales²⁷ del quebrantamiento de condena

²⁵ ESTRADA (2009), p. 564.

²⁶ REDONDO (2008), pp. 82-83.

²⁷ El empleo de la noción de equivalentes funcionales encuentra su inspiración inmediata para este trabajo en SILVA SÁNCHEZ (2018), pp.113-181.

En tercer lugar, si la sola realización de la audiencia judicial donde se discute el incumplimiento resulta suficiente para asegurar el cumplimiento de la condena, operando como una especie de equivalente funcional de la declaración de quebrantamiento, o si con posterioridad a la comunicación al tribunal de los incumplimientos que motivan la audiencia, el adolescente retomó el cumplimiento de la sanción, tampoco debiera decretarse el quebrantamiento por resultar innecesario. Si su función es reaccionar a “la desobediencia deliberada en cumplir con la ley”,²⁸ los motivos para ello han desaparecido, debiendo priorizarse la respuesta socio-educativa.

Así parece entenderlo la Corte de Apelaciones de Puerto Montt cuando una de las dos razones que señaló para revocar un quebrantamiento fue considerar: “que se trató de la primera y única audiencia llevada a cabo para conocer del quebrantamiento de la sanción de libertad asistida sin que conste apercibimiento previo para su correcta ejecución”;²⁹ reconociendo de paso el carácter subsidiario del quebrantamiento de condena frente a otros mecanismos o respuestas más eficaces para lograr el cumplimiento de la pena, que es el objetivo principal que se persigue.

4.3.4. Evaluación global de la intervención y de sus proyecciones futuras

Se debe considerar, en cuarto lugar, la proporción de componentes cumplidos, en curso, retrasados o insatisfechos del plan de intervención, evaluando la actitud general y el compromiso del adolescente con el proceso. También se requiere evaluar la necesidad que presenta actualmente su ejecución, en especial al momento de valorar las razones objetivas y subjetivas del incumplimiento, y esto puede incluir hipótesis simples, como valorar los distintos elementos que componen el plan de intervención y sopesarlos en calidad y cantidad, e hipótesis más complejas, como cuando se persigue establecer el grado de compromiso del adolescente.

4.3.5. Preeminencia del derecho a la integración social del adolescente

En quinto lugar, si el incumplimiento se debe a que el adolescente se encuentra envuelto en una vida pro-social o inserto socialmente como, por ejemplo, estudiando, trabajando o cuidando a otros; y tal situación ha llevado a incumplimientos, estos pueden ser calificados de menores o poco significativos en atención al objetivo de integración social que debe buscar la sanción. De ser así, aquellos no pueden ser considerados graves ni dar lugar al quebrantamiento.

En la jurisprudencia se ha recogido este criterio cuando, por parte de la Corte de Apelaciones de San Miguel, se toma en cuenta el hecho de estar trabajando y estudiando como razones que permiten justificar la inasistencia a algunas sesiones: “[...] de lo que se sigue que se están cumpliendo los objetos de la medida impuesta a pesar de las inasistencias a los controles”.³⁰

²⁸ TAXMAN y MAASS (2016), p. 187.

²⁹ Corte de Apelaciones de Puerto Montt, rol N°320-2019, de 25 de junio de 2019..

³⁰ Corte de Apelaciones de San Miguel, rol N°1803-2017, de 9 de agosto de 2017, parte resolutive.

La Corte advierte así que es más relevante considerar el cumplimiento de los objetivos de la medida, que dar lugar a la declaración de quebrantamiento y sus respectivas consecuencias. Otro ejemplo que ilustra el empleo de este criterio, lo ofrece la misma Corte cuando señala que el objetivo de la normativa es la búsqueda de la reinserción social y que en caso de incumplimientos se deben tener en cuenta las especiales particularidades del adolescente: “siendo sus incumplimientos propios de su dinámica de vida, búsqueda de reinserción, y de escolaridad, aspectos de los que no se puede prescindir al momento de evaluar su eventual incumplimiento”.³¹ Por esta razón, finalmente se revocó el quebrantamiento dispuesto en primera instancia.

4.3.6. Valoración positiva o inversa del incumplimiento

En sexto lugar, dada la orientación del sistema hacia ciertos objetivos, el cumplimiento de los mismos puede dar lugar a no valorar como graves los incumplimientos, si pueden entenderse como consecuencia de la falta de necesidad de pena. En este último caso, si se llega a tal conclusión, junto con descartarse el quebrantamiento, debe analizarse una pronta remisión o sustitución de la condena.

La jurisprudencia chilena ha recogido esta última perspectiva, como se aprecia en un fallo de 2018 de la Corte de Apelaciones de Valparaíso. Se trata de un quebrantamiento de condena que fue revocado porque los incumplimientos de la internación en régimen semicerrado fueron justificados, pero que ante los antecedentes tenidos a la vista —entre ellos, un informe social y otro psicológico— y frente al dato de llevar cumplida más de la mitad de la pena, condujeron a la Corte a agregar en su resolución lo siguiente: “el juez estudiará la posibilidad de citar a audiencia a efectos de considerar la procedencia de dar aplicación [a la sustitución o remisión de condena]”.³² Esto da cuenta que dicho tribunal superior observa que la ejecución de la pena podría estar teniendo un impacto negativo en el desarrollo e integración del adolescente, lo que justificaría su revisión en un sentido favorable a él.

A lo señalado hay que agregar que el Estándar 25, letra a), de los Estándares Comunes para Iberoamérica sobre Determinación y Revisión Judicial de Sanciones Penales de Adolescentes, que se han propuesto por un grupo de especialistas iberoamericanos como guía en estas materias, señala a propósito de los incumplimientos de sanciones no privativas de libertad dirigidas a la integración social del adolescente, que “debe evaluarse si acaso el incumplimiento se debe a circunstancias que no están bajo su control, que se traduzcan en una incapacidad o una gran dificultad para cumplir la sanción —trátense de circunstancias personales del adolescente o del propio programa, centro o institución”, en cuyo caso “corresponde modificar la sanción por una que favorezca mejor su integración social, atendiendo a su capacidad de cumplimiento”.³³

Por todo lo anterior, es importante destacar la necesidad de comenzar analizando las razones del incumplimiento que se imputa, puesto que es plausible que ya en un primer momento de

³¹ Corte de Apelaciones de San Miguel, rol N°1902-2017, de 28 de agosto de 2017, considerandos tercero y quinto.

³² Corte de Apelaciones de Valparaíso, rol N°1868-2018, de 20 de septiembre de 2018, parte resolutive.

³³ COUSO *et al.* (2019), p. 317.

la discusión judicial aparezca de manifiesto que “el problema de ejecución de la pena que está sucediendo”, sea uno relativo a la falta de necesidad de continuarla, ejecutando en relación con la finalidad de la integración social.

4.3.7. Especial consideración del principio de excepcionalidad y brevedad de la privación de libertad

En séptimo lugar, en virtud del art. 37, letra b), CDN, si una decisión de quebrantamiento trae como consecuencia la modificación de la pena por una de carácter privativo de libertad, sea parcial o total, temporal o definitiva, podrá ser justificada solo si resulta proporcional una mayor privación de derechos para cumplir su función de asegurar la ejecución efectiva de las sanciones. Como se indicará más adelante, en estos casos, la especial severidad cualitativa de la sanción privativa de libertad debiese ser mitigada en términos temporales, para intentar satisfacer mínimamente el principio de proporcionalidad.

4.3.8. El quebrantamiento de condena como sustracción completa y permanente de la ejecución³⁴

Finalmente, en octavo lugar, el quebrantamiento de condena resulta procedente solo cuando se puede concluir justificadamente el rechazo o falta de colaboración definitiva del adolescente para el cumplimiento de la sanción en lo que a él respecta, haciendo con ello inalcanzables los objetivos perseguidos por medio de la ejecución de la misma.

De esta manera, solo cuando se entienda satisfecho este estándar de “sustracción completa y permanente de la ejecución” puede decirse con fundamento que se está viendo frustrada la finalidad de la pena, lo que es un indicativo claro de la gravedad del incumplimiento de la condena.

5. Consecuencias del rechazo del quebrantamiento

Si se rechaza el quebrantamiento de condena, por regla general se debe continuar ejecutando la sanción vigente. Si el motivo de tal rechazo fue la justificación del incumplimiento, ello no puede razonablemente entenderse como una justificación permanente del incumplimiento de la sanción. Por ello, de no sustituirse o remitirse la condena en la misma audiencia o en una siguiente oportunidad de manera de hacerse cargo de algún impedimento permanente o de los logros de integración social ya alcanzados, como son los compromisos laborales o educativos, debiese reorganizarse el plan de intervención en aquellos aspectos como, por ejemplo, los días y horarios de los contactos con el delegado, que entren en conflicto con las dinámicas de integración social y las circunstancias del adolescente, y que son especialmente relevantes de proteger y fomentar (educación, trabajo, participación en grupos comunitarios de diverso tipo, etc.).

6. Consecuencias del quebrantamiento de condena

Las consecuencias o sanciones de refuerzo que se aplican en virtud de un quebrantamiento de condena se encuentran reguladas en los distintos numerales previstos en el art. 52 LRPA, asociando a cada pena en concreto una determinada modificación de su clase y duración, como regla general de respuesta. Así, de la lectura de la disposición puede apreciarse que la

³⁴ Estándar 25, letras a) y b), y sus respectivos comentarios, en COUSO *et al.* (2019), pp. 316-319.

forma de reacción al quebrantamiento es generalmente la sustitución de la pena por una más gravosa en cuanto a su clase (principio de intensificación cualitativa de la sanción) y en algunas hipótesis se considera una sanción transitoria que opera como un apremio o advertencia de las posibles consecuencias permanentes del incumplimiento (principio de intensificación transitoria de la sanción).

6.1 Quebrantamiento de la multa (art. 52 N°1)

En el caso del incumplimiento de la multa, la sanción de refuerzo por la que se sustituirá es la prestación de servicios en beneficio de la comunidad por un máximo de 30 horas y, ante la falta de aceptación de esta, será alguna de las libertades asistidas que prevé la ley, en su forma simple o especial, por un período de hasta 3 meses.

Sobre este numeral se concuerda con la doctrina en los siguientes aspectos: por un lado, parcialmente con Bustos,³⁵ en cuanto al juicio crítico sobre la posibilidad de que se llegue a sustituir la multa por una libertad asistida especial porque resulta desproporcionado, pero no se coincide en que ello ocurra en caso de imponerse una libertad asistida simple; y por otro, con Reyes se comparte la idea de que las libertades asistidas son solo de aplicación subsidiaria,³⁶ como claramente indica la disposición. A su vez, se debe agregar como crítica la incongruencia entre el inc. final del art. 9 y esta regla, pues resulta más conveniente quebrantar una multa superior a 3 unidades de fomento que pedir su conmutación, si se considera que la cantidad de horas límite que pueden imponerse en caso de aceptar la prestación de servicios en beneficio es de solo 30 horas.

6.2 Quebrantamiento de la prohibición de conducir vehículos motorizados (art. 52 N°2)

Este numeral señala que se aplica la misma regla anteriormente presentada. Sin embargo, ello solo es parcialmente correcto: como debe mantenerse la prohibición de conducir vehículos motorizados, la aplicación de la regla del N°1 implica en realidad una sanción transitoria por violar la prohibición con miras a favorecer su efectivo cumplimiento y no su sustitución. Además, un problema que detecta la doctrina en esta regulación es que, siendo la prohibición de conducir vehículos motorizados una pena accesoria, se sancione su incumplimiento con una sanción principal que puede ser de la misma clase o, incluso, más gravosa, según los casos, que la que se impuso conjuntamente con la pena accesoria en la condena como pena principal.³⁷

6.3 Quebrantamiento de la reparación del daño y de la prestación de servicios en beneficio de la comunidad (art. 52 N°3)

En este caso, cuando hay incumplimiento de la reparación del daño o de la prestación de servicios en beneficio de la comunidad, la sanción por el quebrantamiento es directamente la sustitución por alguna de las libertades asistidas por hasta tres meses de duración, y como se señaló antes, es compartible la crítica de que la posibilidad de imponer la libertad asistida

³⁵ BUSTOS (2007), p. 92.

³⁶ REYES (2019), p. 182.

³⁷ BUSTOS (2007), p. 92.

especial resulta desproporcionada al ser la más gravosa e intensa de las sanciones no privativas de libertad.

6.4 Quebrantamiento de la libertad asistida [simple] (art. 52 N°4)

A partir de este numeral y por la clase de sanción de que se trata, las extensiones temporales de las sanciones de respaldo alcanzan cotas mayores por encontrarse vinculadas a la duración previamente impuesta en la condena. Lo anterior debe ser un llamado de atención de la relevancia de las decisiones que se adopten en estas nuevas hipótesis de quebrantamiento.

En este caso, la disposición combina el empleo de sanciones transitorias con la opción de sustitución de la pena. Así, según la gravedad particular del caso, el incumplimiento de la libertad asistida simple (art. 13 LRPA) se puede sancionar en forma transitoria, por hasta 60 días, con una libertad asistida especial o con una internación en régimen semicerrado. Como apunta Bustos, que se pueda aplicar una pena aún más grave que la inmediatamente superior “contradice el principio de proporcionalidad”,³⁸ pues se podría llegar a privar parcialmente de libertad sin haber empleado antes un medio menos lesivo dirigido a asegurar el cumplimiento de la condena. Sin embargo, una interpretación restrictiva de la noción de reiteración podría resolver este problema como se argumentará en el siguiente párrafo.

En caso de incumplimiento reiterado, la ley señala que se sustituye la libertad asistida simple por la internación en régimen semicerrado por los días que le falten por cumplir al adolescente. Ahora bien, para evaluar la legalidad de una decisión en la materia se debe definir qué se entiende por incumplimiento “reiterado”: en una lectura moderada, a lo menos debieran haberse sancionado previamente otros incumplimientos con las dos clases de sanciones transitorias previstas para ello y comenzando siempre por la menos gravosa. Sin embargo, se impone una interpretación más exigente que la anterior y así considerar un mayor número de sanciones transitorias que solo una de cada clase de estas antes de declararse los incumplimientos como reiterados y sustituirse la libertad asistida simple por la internación en régimen semicerrado. Entendemos, en definitiva, que esta sería la mejor forma de interpretar la disposición en función del principio de excepcionalidad de la privación de libertad. En este contexto, el uso y modulación que se haga del factor temporal de la sanción transitoria que permite la Ley —“con una duración máxima de sesenta días”— puede resultar una herramienta útil para evitar un rápido paso hacia el cumplimiento de una sanción con un componente privativo de libertad, como es la internación en régimen semicerrado. Nada impide que se sancione transitoriamente en varias ocasiones distintos quebrantamientos solo con la libertad asistida especial, ya que la fijación flexible de su duración permite ir graduándolas en su intensidad.

Por otro lado, en caso de reiteración, parece claro que la sustitución de la pena será “por un período equivalente al número de días que faltaren por cumplir”, pero queda la duda de qué ocurre con las sanciones transitorias por hasta sesenta días de duración que se hubiesen aplicado. Al respecto, se indica en el art. 52 N°4, que tales sanciones son “sin perjuicio del cumplimiento de la sanción originalmente impuesta”, esto es, que la agravación no será definitiva, sino que transitoria, por lo que una vez satisfecha se sigue cumpliendo la libertad asistida simple. Junto con ello, su tiempo de extensión debe ser computado como parte de la

³⁸ BUSTOS (2007), p. 93.

duración de la sanción y no como un tiempo adicional a la condena, lo que resulta coherente con el régimen de determinación de sanciones, en especial, con los límites superiores de duración que impone y con el principio de intensificación cualitativa, antes que cuantitativa, de la sanción que se ha establecido en este ámbito.³⁹

6.5 Quebrantamiento de la libertad asistida especial (art. 52 N°5)

En esta hipótesis, la regulación prevé en caso de quebrantamiento la sustitución de la libertad asistida especial por la internación en régimen semicerrado por los días que falten por cumplir. La principal crítica a este numeral dice relación con que no se prevé expresamente el uso de sanciones transitorias como ocurría en el caso anterior de la libertad asistida simple y que, como se verá, se contempla también en el quebrantamiento de una internación en régimen semicerrado.

En el caso de esta laguna axiológica y si se acepta que pueden ser colmadas a partir de principios del sistema,⁴⁰ como el de excepcionalidad de la privación de libertad, por analogía *in bonam partem* se podría sostener que debiera entenderse aplicable una sanción transitoria, en particular la segunda alternativa de la fórmula del art. 52 N°4, por ser la que resulta más proporcional y consistente con la situación, ya que resulta evidente el vacío o laguna que presenta la disposición al encontrarse en medio de una hipótesis menos grave (art. 52 N°4) y de otra más grave (art. 52 N°6), cuyas disposiciones consideran reaccionar primero con una sanción transitoria frente a un incumplimiento, más que con una modificación permanente y más gravosa de la condena.

6.6 Quebrantamiento de la internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social (art. 52 N°6)

La regulación aplicable al quebrantamiento de la internación en régimen semicerrado es similar a la de la libertad asistida simple, pues considera primero el uso transitorio de la internación en régimen cerrado (no superior a noventa días) y solo en caso de reiteración se puede sustituir definitivamente con dicha sanción totalmente privativa de libertad. Sobre la base de esta estructura similar y lo señalado previamente sobre las sanciones transitorias, la idea de reiteración y el sentido de la expresión “sin perjuicio del cumplimiento de la sanción originalmente impuesta”, se han de comprender según lo indicado en la sección 6.4 para el quebrantamiento de la libertad asistida simple.

Ahora bien, una diferencia importante es que en este caso el legislador señala, con respecto a la duración de la condena, que “podrá aplicarse la sustitución por un tiempo a fijar prudencialmente por el tribunal”, pero con una restricción para dicha operación, como es que “en caso alguno será superior al tiempo de duración de la condena inicialmente impuesta”. Se ha sostenido que la regla anterior permite aplicar el tiempo total de duración por el que se impuso la pena en un comienzo y que ello sería adecuado por tratarse de una reiteración de

³⁹ Por ello se prefiere hablar de sanciones transitorias y no de sanciones adicionales como hace BUSTOS (2007), p. 91, para no inducir a error en torno a la duración máxima de la condena.

⁴⁰ RUIZ MANERO (2015), pp. 53-55.

quebrantamientos.⁴¹ Por el contrario, aquí se afirma no solo que dicha interpretación es la menos adecuada tomando en cuenta la clase de pena en juego, sino que además hay razones para afirmar una tesis reduccionista de la duración de la sanción a cumplir cuando es sustituido el régimen semicerrado por el régimen cerrado de internación.

Por una parte, resulta asistemática la interpretación que se critica con la estructura del art. 52 que, por una parte, imputa el tiempo cumplido de la sanción quebrantada al tiempo de la sanción de refuerzo y, por otra, que opera por medio de una intensificación cualitativa de la pena antes que cuantitativa. Además, olvida que lo que se quebranta es una condena cuyos límites temporales responden al hecho punible, por lo que sobrepasarlos no se justifica desde los principios de proporcionalidad y de culpabilidad por el hecho, ni tampoco considerando el principio de excepcionalidad de la privación de libertad.

Es por ello que la explicación más plausible de la razón por la que el legislador en este caso no se refiera al “tiempo que resta por cumplir”, sino de una “fijación prudencial” limitada por la condena inicialmente impuesta, es la de favorecer o permitir reducciones del tiempo de duración de la pena de internación en régimen cerrado. El límite indicado en la ley es para que, en ningún caso, se puede sobrepasar el “tiempo de la condena inicial”, como podría suceder si la sanción quebrantada no se ha cumplido ni un solo día. Sin embargo, la posibilidad de una “fijación prudencial” ha de ser entendida en un sentido reduccionista porque ofrece una mejor interpretación de la institución. Con ella se pueden resolver varios problemas de proporcionalidad derivados del sistema de quebrantamiento previsto en este numeral, ya que permitiría absorber el mayor impacto y severidad de la internación en régimen cerrado. Si la privación de libertad total que implica el régimen cerrado es de aquellas sanciones que el sistema buscar evitar lo más posible, pues eso significa que sean excepcionales y breves como establece el art. 37, letra b), CDN y la propia LRPA en sus arts. 26 y 47, parece adecuado reconocerle al juez la potestad para decidir al momento de fijar prudencialmente la duración de la sanción en régimen cerrado, una duración temporal menor a la que le restaba por cumplir, en consideración a la mayor gravosidad de dicho régimen. La intensificación cualitativa de dicha pena es de tal entidad en este caso, que impone una compensación en términos temporales.

Además de lo expuesto, también permitiría realizar un ajuste de proporcionalidad cuando el quebrantamiento de la internación en régimen semicerrado se da en un supuesto en que el art. 23 no hubiese permitido aplicar una internación en régimen cerrado al delito (N°3 y 4), o en caso de que su aplicación sea producto de una “escalada” de incumplimientos —aquella iniciada en una sanción de poca gravedad, pero que va avanzando con cada incumplimiento en la aplicación de los numerales del art. 52—, o por su mayor impacto punitivo⁴² en el adolescente.

En síntesis, como se ha expuesto, nos parece más adecuado interpretar la diferencia que realiza en este caso el legislador en un sentido minimalista del uso de la privación total de libertad, que comprenderla de manera que permita aumentar la extensión temporal de una condena.

⁴¹ REYES (2019), pp. 178-179.

⁴² COUSO y DUCE (2013), pp. 32-33; COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO (2019), párr. 77.

6.7 Quebrantamiento de la libertad asistida en cualquiera de sus formas en el caso de la sanción mixta del art. 19 letra a) (art. 52 N°7)

En primer término, se ha de indicar que la única hipótesis que realmente regula este numeral es la sanción mixta prevista específicamente en la letra a) del art. 19, puesto que la modalidad del inc. primero no incluye a ninguna de las libertades asistidas y la modalidad de la letra b) tiene su propio régimen de respuesta al incumplimiento en línea con la tradicional revocación de la sanción originalmente impuesta, que en este caso encuentra un pequeño espacio de reconocimiento dentro del sistema de la LRPA.

En segundo término, en caso de incumplirse algunas de las libertades asistidas que hubiesen complementado la respectiva internación en el marco del art. 19 letra a), se faculta al tribunal a aplicar en forma sustitutiva por el tiempo que reste la internación en régimen cerrado. Esta solución resulta criticable por su desproporción si se toma en cuenta que el componente privativo de libertad de la sanción mixta pudo haber sido solo un régimen semicerrado y, además, si se consideran las consecuencias que este mismo artículo señala para los quebrantamientos de las dos clases de libertades asistidas. Probablemente esto se deba, al menos en parte, a la confusa definición y función de las sanciones mixtas previstas en el art. 19 LRPA.

7. Algunos aspectos procesales destacados del quebrantamiento de condena

7.1. Respeto del debido proceso

En lo referido a la dimensión procesal, según indican los arts. 50, inc. 2°, y 52 de la LRPA, es el juez de garantía encargado del control de la ejecución quien resulta competente para resolver este asunto y para adoptar sus decisiones el legislador le señala lacónicamente que deberán realizarlo “previa audiencia”.

Como se aprecia, la regulación legal es general y básica, y necesariamente debe ser complementada con otras disposiciones que forman parte del régimen jurídico-penal aplicable a los adolescentes. A los efectos anteriores, la misma ley establece entre las “disposiciones generales” de su Título Preliminar que, en su aplicación, se tendrán en consideración para los adolescentes 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 y que se encuentren vigentes (art. 2, inc. 2°), de manera que los tribunales deberán recurrir a ellos para establecer los estándares básicos que deben garantizarse en una audiencia de quebrantamiento. Solo de tal manera podrá resolverse legítimamente un asunto propio de la fase ejecutiva del sistema de responsabilidad penal de adolescentes con pleno respeto y consideración de sus derechos.

De acuerdo con lo señalado, en la dimensión procesal del quebrantamiento de condena debiesen tenerse en consideración todos los principios y reglas fundamentales de un debido proceso (tribunal imparcial e independiente, audiencia equitativa, derecho a ser escuchado, a defensa técnica, principio del contradictorio, derecho al recurso, entre otros), de modo que la resolución del conflicto se haga conforme al Derecho aplicable a los adolescentes.

7.2 El derecho a ser escuchado del adolescente condenado

De lo indicado en el punto anterior se deduce en particular que los tribunales deben tener en cuenta el derecho de los niños a ser escuchados, reconocido en el art. 12 de la Convención, uno de los cuatro principios generales de dicho instrumento y que “no solo establece un derecho en sí mismo, sino que también debe tenerse en cuenta para interpretar y hacer respetar todos los demás derechos”.⁴³

Como se ha tenido oportunidad de comentar en otro lugar,⁴⁴ un aspecto esencial del debido proceso de toda audiencia de quebrantamiento es precisamente el derecho a ser escuchado del adolescente, el que resulta plenamente aplicable en todas las etapas del proceso, incluida la fase de ejecución o de aplicación de las sanciones, pues, como lo plantea el Comité de los Derechos del Niño en la Observación General N°12 en su párrafo 58, el derecho debe respetarse plenamente en todas las fases del proceso, “siendo aplicable también en las etapas de sentencia y resolución, así como en la aplicación de las medidas impuestas”.⁴⁵

La garantía de este derecho exige que el adolescente condenado se encuentre personalmente presente en la audiencia y que tenga la oportunidad de ejercer su derecho a que se escuchen sus razones, ya sea directamente o por medio de su defensor, pues tampoco debe olvidarse que el derecho a ser escuchado es una expresión del derecho de defensa material en fase ejecutiva.

Por último, desde un punto de vista práctico, esta exigencia permite al tribunal ejercer sus funciones de control de ejecución de la condena de mejor forma, ya que otorga la oportunidad de conocer “las razones que originaron el no cumplimiento de la sanción”,⁴⁶ cuestión que resulta relevante si se quiere responder correctamente no solo a la pregunta acerca de la gravedad del incumplimiento, sino también de su existencia misma.

Conclusiones

El quebrantamiento de condena, en tanto institución propia en el sistema de responsabilidad penal del adolescente, tiene por función principal asegurar el cumplimiento de las condenas impuestas por los tribunales por medio de una sanción de refuerzo o de respaldo para los casos en que aquellas injustificadamente no se cumplan.

En el marco de la ejecución de la pena, el quebrantamiento tiene la particularidad de fijar consecuencias jurídicas para los incumplimientos que resulten calificados como graves, modificando la pena impuesta y haciéndola más severa para el adolescente. Bajo esta concepción, esta institución se denomina como quebrantamiento de condena y no de pena, ya que para todos los efectos se sigue tratando de la misma condena impuesta por un hecho punible determinado, que al incumplirse ve variar la pena originalmente impuesta por una más estricta, para buscar conseguir su efectivo cumplimiento.

⁴³ COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO (2009), párr. 2.

⁴⁴ BERRÍOS (2019), pp. 199-206.

⁴⁵ COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO (2009).

⁴⁶ Corte de Apelaciones de Concepción, Rol N°1084-2018, de 11 de enero de 2019, considerando 7°.

Atendiendo a la estrecha relación existente entre las sanciones no privativas de libertad y un régimen de reacción ante casos de incumplimiento, resulta fundamental el rol activo y la cooperación del adolescente condenado en su efectiva ejecución, ya que, sin mediar su voluntad, el fracaso de la sanción pueda resultar en más castigo que el originalmente determinado, imponiendo una gran carga sobre dichas sanciones. En este contexto, resulta igualmente primordial el papel que cumplen los encargados de la ejecución de las sanciones, quienes deben desplegar todas sus capacidades profesionales para generar un vínculo significativo con el adolescente condenado, que permita motivarlo y orientarlo durante la ejecución, de modo que las situaciones de incumplimiento se aborden integralmente como un desafío, tanto para el adolescente como para la institucionalidad, logrando los mayores niveles de cumplimiento posibles como parte de los complejos procesos de intervención y reinserción social que se han de llevar a cabo.

Esta perspectiva exige al aplicador del Derecho ampliar los márgenes de flexibilidad y de criterios al momento de valorar la gravedad de los incumplimientos, y establecer el quebrantamiento de condena observando no solo los aspectos y exigencias jurídicas aparejadas a cada pena, sino también atendiendo a todos los principios que entran en juego y que caracterizan a este sistema en el marco de la LRPA. En su aplicación, se tendrán en cuenta para los adolescentes todos los derechos y garantías que les son reconocidos en el ordenamiento jurídico, como, por ejemplo: la excepcionalidad de la privación de libertad — como último recurso y por el tiempo más breve que proceda—, la adecuación de la reacción penal a las circunstancias del hecho y del adolescente, y la orientación especial de las sanciones a su reintegración social.

Asimismo, los tribunales deberán recurrir a todos los principios y reglas fundamentales de un debido proceso para establecer los estándares básicos que deben garantizarse en una audiencia de quebrantamiento, como son: un tribunal imparcial e independiente, una audiencia equitativa, derecho a la defensa técnica, principio del contradictorio, derecho al recurso, entre otros. Particularmente, resulta fundamental el derecho a ser escuchado y a expresar sus razones a través de todo el proceso, ya que solo así podrá resolverse legítimamente un asunto propio de la fase ejecutiva del sistema de justicia juvenil, con pleno respeto y consideración de los derechos y particularidades de los adolescentes.

Bibliografía citada

- BERRÍOS, Gonzalo (2019): “El derecho del adolescente a ser escuchado en la audiencia de quebrantamiento de condena. Comentario del fallo Rol 1084-2018, Corte de Apelaciones de Concepción”, en: *Revista de Ciencias Penales*, Sexta Época (Vol. XLVI, N° Anual), pp. 199-206.
- BUSTOS, Juan (2007): *Derecho penal del niño-adolescente* (Santiago, Ediciones Jurídicas Santiago).
- CID, José; LARRAURI, Elena (1997): “Introducción”, en: CID, José y LARRAURI, Elena (coord.), *Penas Alternativas a la Prisión* (Barcelona, Bosch Casa Editorial).
- COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO (2009), *Observación General N°12 El derecho del niño a ser escuchado*, CRC/C/GC/12.
- COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO (2019), *Observación General N°24 relativa a los derechos del niño en el sistema de justicia juvenil*, CRC/C/GC/24.
- COUSO, Jaime (2011): “Sustitución y remisión de sanciones penales para adolescentes. Criterios y límites para las decisiones en sede de control judicial de las sanciones”, en: *VARIOS AUTORES, Estudios de Derecho Penal Juvenil II* (Santiago, CEDOC DPP), pp. 269-355.
- COUSO, Jaime; DUCE, Mauricio (2013): *Juzgamiento penal de adolescentes* (Santiago, LOM Ediciones).
- COUSO, Jaime; CILLERO, Miguel; CABRERA, Myriam (eds.) (2019): *Proporcionalidad de la sanción penal de adolescentes. Estudio comparado y estándares comunes para Iberoamérica* (Santiago, Thomson Reuters).
- DE LA CUESTA ARZAMENDI, José Luis (2000): “Capítulo VII. La ejecución de las medidas”, en: GIMÉNEZ-SALINAS, Esther (coord.), *Justicia de menores: una justicia mayor, manuales de formación continuada 9* (Madrid, Consejo General del Poder Judicial), pp. 225-282.
- ESTRADA, Francisco (2009): “La sustitución de pena en el derecho penal juvenil chileno”, en: *Revista Chilena de Derecho* (vol. 38 N°2), pp. 545-572.
- FERRAJOLI, Luigi (2001): *Derecho y Razón*, 5ª ed. (Trad. Perfecto Andrés Ibáñez, Miguel Ruiz Miguel, Juan Carlos Bayón Mohino, Juan Terradillos Basoco y Rocío Cantarero Bandrés, Madrid, Ed. Trotta).
- FIERRO, Claudio (2020): “El quebrantamiento de la pena en el derecho penal adolescente”. *Actividad formativa equivalente a tesis requerida para obtener el grado de Magíster en Derecho con mención en Derecho Penal*, Universidad de Chile.
- REDONDO, Santiago (2008): *Manual para el tratamiento psicológico de los delincuentes* (Madrid, Ediciones Pirámide).
- REYES, Mauricio (2019): *Responsabilidad penal adolescente* (Santiago, Ediciones DER).
- RIVERA, Iñaki (2009): *La Cuestión Carcelaria. Historia, Epistemología, Derecho y Política Penitenciaria*, 2ª ed. (Buenos Aires, Ediciones del Puerto), vol. I.
- ROBINSON, Gwen; McNEILL, Fergus (2008): “Exploring the dynamics of compliance with community penalties”, en: *Theoretical Criminology* (vol. 12 N°4), pp. 431-449.
- RUIZ MANERO, Juan (2015): “Sistema jurídico: laguna y antinomia”, en: GONZÁLEZ LAGIER, Daniel (coord.). *Conceptos básicos del Derecho* (Madrid, Marcial Pons), pp. 47-64.

- SILVA SÁNCHEZ, Jesús (2018): *Malum Passionis. Mitigar el dolor del Derecho Penal* (Barcelona, Atelier).
- TAXMAN, Faye; MAASS, Stephanie (2016): “What Are the Costs and Benefits of Probation?”, en: McNEILL, Fergus; DURNESCU, Ioan; BUTTER, René (eds.). *Probation. 12 Essential Questions* (Londres, Palgrave Macmillan), pp. 179-196.
- TONRY, Michael; LYNCH, Mary (1996): “Intermediate Sanctions”, en: *Crime and Justice* (Vol. 20), pp. 99-144.
- VON HIRSCH, Andrew (1998): *Censurar y castigar* (Trad. Elena Larrauri, Madrid, Ed. Trotta).

Jurisprudencia citada

- Corte de Apelaciones de Valparaíso, Rol N°1065-2012, de 3 de septiembre de 2012.
- Corte de Apelaciones de Concepción, Rol N°166-2014, de 26 de marzo de 2014.
- Corte de Apelaciones de San Miguel, Rol N°1803-2017, de 9 de agosto de 2017.
- Corte de Apelaciones de San Miguel, Rol N°1902-2017, de 28 de agosto de 2017.
- Corte de Apelaciones de Valparaíso, Rol N°1868-2018, de 20 de septiembre de 2018.
- Corte de Apelaciones de Concepción, Rol N°1084-2018, de 11 de enero de 2019.
- Corte de Apelaciones de Puerto Montt, Rol N°320-2019, de 25 de junio de 2019.