



**UNIVERSIDAD DE CHILE
FACULTAD DE DERECHO
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS PENALES**

**ANÁLISIS DE LA SANCIÓN DE SERVICIO EN BENEFICIO A LA COMUNIDAD, CONTEMPLADA
EN LA LEY N° 20.084: CONSIDERACIONES JURÍDICAS, DOCTRINARIAS Y EJECUCIÓN
PRÁCTICA**

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

Pablo Andrés Miranda Hurtado
Profesor Guía: Gonzalo Berríos Díaz

Santiago, agosto de 2021

RESUMEN

En el año 1989, el 20 de noviembre la Asamblea General de las Naciones Unidas aprueba la Convención de los Derechos del Niño, cuyo fin es garantizar los derechos humanos de la infancia, siendo el corolario de un esfuerzo internacional cuyos primeros esbozos se remontan a 1924, con la declaración de Ginebra sobre los derechos del Niño.

En 1990, el Estado de Chile suscribe, mediante el Decreto 830, la Convención de los Derechos del Niño, adquiriendo una serie de obligaciones tanto administrativas como legales, siendo una de las principales adecuar su legislación interna en materia de responsabilidad penal para infractores menores de edad, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 40 número cuatro.

Recién el mes de diciembre del año 2005, el Estado promulga la ley que establece un sistema de responsabilidad penal de los adolescentes, la que entra en vigencia el año 2007, que intenta, al menos de manera formal, cumplir con los compromisos adquiridos en materia de determinación de la participación en infracciones de ley, procedimientos y en particular medidas, sanciones y que estas tengan fines específicos orientados a la reinserción social del niño, niña y/o adolescente infractor.

En este orden de idea el artículo 11 de la ley N ° 20.084 establece la sanción de Servicio en Beneficio de la Comunidad, con la intención tanto de dar cumplimiento a las directrices contenidas en la convención como incorporar visiones más contemporáneas del derecho punitivo, mediante la inclusión de medidas alternativas a la privación de libertad, considerando la mirada de la justicia restaurativa y del derecho penal mínimo. Sin perjuicio que el servicio comunitario como institución penal con carácter retributivo tiene una aplicación de mayor data que la mirada restaurativa.

Luego de diez años de aplicación de la ley, es necesario realizar un análisis crítico contemplando tanto los aspectos jurídicos como prácticos en atención a las características psicosociales de los individuos que son juzgados por esta legislación teniendo en cuenta que quien suscribe ha contribuido en la implementación de esta sanción.

ÍNDICE

RESUMEN	2
ÍNDICE.....	3
ABREVIATURAS	5
CAPÍTULO I SERVICIO EN BENEFICIO DE LA COMUNIDAD FUNDAMENTOS JURÍDICOS, ORÍGENES, OBJETIVOS. FUENTES	10
1.1 En el ámbito de la ley N° 20.084 es una sanción de naturaleza propia independiente y no sustitutiva.....	10
1.1.1 Reseña Histórica del Servicio en Beneficio de la Comunidad	12
1.1.2 El Servicio en Beneficio de la Comunidad, como sanción sustituta.....	16
1.1.3 El servicio comunitario en el derecho comparado actual.....	21
1.1.4 El servicio comunitario en Chile, legislación penal general.	27
1.2 El Servicio en Beneficio de la Comunidad en las legislaciones penales para infractores Adolescentes.....	30
CAPÍTULO II EL SERVICIO EN BENEFICIO DE LA COMUNIDAD EN LA LEY N ° 20.084. ANÁLISIS NORMATIVO, APLICACIÓN DE PENAS Y EL CONTROL DE EJECUCIÓN.....	33
2.1 Fundamentos y fuentes del Servicio en Beneficio de la Comunidad en infractores menores de edad.....	33
2.1.1 Primeras experiencias de Servicio en Beneficio de la Comunidad para jóvenes infractores de la ley penal.....	42
2.1.2 Proyecto y discusión Legislativa de la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente y en especial del Servicio en Beneficio de la Comunidad.	46
2.2 Regulación del Servicio en Beneficio de la Comunidad en la legislación chilena	51
2.3 Determinación de las sanciones.....	58
2.3.1 Otras expresiones del servicio comunitario en la legislación nacional.....	68

CAPÍTULO III DE LA EJECUCIÓN DEL SERVICIO EN BENEFICIO DE LA COMUNIDAD PRÁCTICA Y DATOS ESTADÍSTICOS.....	70
3.1 De los programas.....	70
3.2 Del marco normativo de la ejecución del servicio en beneficio de la comunidad.....	76
3.3 De los resultados y datos estadísticos.....	90
CAPÍTULO IV OBSERVACIONES, HALLAZGOS Y CONCLUSIONES	111
V BIBLIOGRAFÍA.....	119

ABREVIATURAS

CIDN: Convención Internacional de los Derechos del Niño, tratado internacional que reconoce los derechos humanos de los niños y las niñas, definidos como personas menores de 18 años, y que obliga a los gobiernos a cumplirlos. Es aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, habiendo sido ratificada por Chile en 1990.

CP: Código Penal de Chile.

CRC: nano técnico empleado por el Servicio Nacional de Menores para señalar a la pena de régimen cerrado con programa de reinserción social.

CSC: nano técnico empleado por el Servicio Nacional de Menores para señalar a la pena de régimen semi cerrado con programa de reinserción social.

D.L.: Decreto de Ley, se entiende por tal una norma con rango de ley (o sobre materias propias de ley), dictada por un gobierno de facto, en períodos de anormalidad constitucional, sin que en ellos intervenga el Poder Legislativo.

LRPA: Ley N° 20.084 establece un sistema de Responsabilidad Penal Adolescente por Infracciones a la Ley Penal.

OCA: Organismo Colaborador Acreditado del Servicio Nacional de Menores.

ONUDD: La Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito es una agencia de las Naciones Unidas que tiene por objetivo luchar contra las drogas y el crimen organizado transnacional.

OOTT: Orientaciones Técnicas emanadas por el Servicio Nacional de Menores con fines regulatorios de la oferta programática.

PCM: Proyecto contenido en el mensaje enviado al Congreso por el Presidente de la República.

PLA: nano técnico empleado por el Servicio Nacional de Menores para señalar a la pena de Libertad Asistida Simple.

PLE: nano técnico empleado por el Servicio Nacional de Menores para señalar a la pena de Libertad Asistida Especial.

PSA: nano técnico empleado por el Servicio Nacional de Menores para señalar a los programas de Salidas Alternativas (Suspensión Condicional del Procedimiento y/o Acuerdos Reparatorios).

PSBC: Pena sustitutiva, que consiste en la realización de actividades no remuneradas a favor de la colectividad o en beneficio de personas en situación de precariedad, coordinadas por un delegado de Gendarmería de Chile.

RD: sanción de Reparación del Daño contemplada en el artículo 10 de la Ley N° 20.084.

Reglas de Beijing: Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de Menores, Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33, de 28 de noviembre de 1985.

SBC: nano técnico empleado por el Servicio Nacional de Menores para señalar a los programas de Servicio en Beneficio de la Comunidad y Reparación del Daño / Servicio en Beneficio de la Comunidad.

SCP: Suspensión Condicional del Procedimiento, salida alternativa al juicio oral en lo penal en el sistema procesal penal de Chile.

SENAME: Servicio Nacional de Menores, El Servicio Nacional de Menores es un organismo gubernamental centralizado, colaborador del sistema judicial y dependiente del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Se encarga de la protección de derechos de niños, niñas y adolescentes, y de los jóvenes entre 14 y 17 años que han infringido la ley.

TBC: Trabajo en Beneficio de la Comunidad, denominación de la sanción en la legislación española.

USS: Unidad de subvención Sename, unidad equivalente en dinero con la cual se expresan los aportes del Sename a los colaboradores acreditados.

INTRODUCCIÓN

En el año 2005 se dicta la Ley N° 20.084, que establece un sistema de Responsabilidad de los Adolescentes por Infracción a la ley penal, en adelante LRPA, cuya vigencia se inicia el año 2007, incorporando en su artículo 11 el Servicio en Beneficio de la Comunidad como sanción de carácter penal. Con diez años de implementación y con la discusión parlamentaria las modificaciones de esta normativa, surge como la necesidad de realizar un análisis en profundidad de esta forma de cumplimiento de pena.

Para ello, en primer lugar, es necesario conocer y comprender sus fundamentos teóricos y jurídicos, expresados en el derecho nacional como el comparado. Además, los fundamentos que permiten su implementación, como reconocimiento al Derecho Humanitario Internacional en especial a los contenidos a la Convención Internacional de los Derechos de Niño, (CIDN).

Es menester básico, conocer cuáles son los orígenes del servicio comunitario como forma de resolución de los conflictos penales y de esta manera, acercarnos a la justicia restaurativa como modelo penal que debemos considerar y valorar como solución a los conflictos que se producen en las interacciones sociales que resultan en consecuencias dañosas para algunos miembros de la comunidad. Siempre se debe tener presente que el servicio comunitario no nace como pena al alero de la justicia restaurativa, sino que obedece en principio a un tipo de pena de carácter retributiva que tiene como fin inicial la sustitución de otro tipo de penas.

Un derecho penal centrado en la reparación, ha sido recogido en variados sistemas de resolución de conflictos penales, siendo promovido en las instancias internacionales, a propósito de la CIDN y sus instrumentos que dan forma a la normativa internacional en el ámbito del derecho punitivo que versa sobre menores de edad, pudiendo desde ya nombrar las reglas mínimas de las Naciones de Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (reglas de Beijing) y las reglas sobre protección de menores de edad privados de libertad de 1990.

Pese a que es un hecho que el Estado chileno no destaca por la diligencia en incorporar al ordenamiento jurídico nacional la CIDN, no es menos cierto que el SENAME, ya realizaba ciertas acciones tendientes a materialización de los principios en ella contenida, en especial lo referente a los menores infractores.

De hecho, las primeras normativas u orientaciones técnicas SENAME, dispuso para regular el funcionamiento de los primeros programas Reparación de la Víctima y Servicio en Beneficio de la Comunidad¹, datan del año 2004, con miras de preparar la oferta programática que debería surgir a propósito de la futura aprobación de la LRPA.

Pero uno de los aspectos fundamentales de la normativa penal juvenil, está relacionada con la efectividad de las intervenciones que ella promueve y cómo se determina la sanción más idónea que se debe aplicar en un caso determinado. Desde ahí surge la dificultad para la determinación de la pena y la duración de ésta particularmente, que complejiza el actuar de los abogados vinculados al derecho penal en general y, con mayor razón, de aquellos expertos en materia de infancia y adolescente.

Desde la experiencia práctica y teniendo en cuenta un periodo de tres años, se revisaron las sentencias condenatorias en distintos procedimientos, mayoritariamente Juicios Simplificados con reconocimiento de responsabilidad, en que la sentencia fue la Prestación de Servicio en Beneficio de la Comunidad, duración de la sanción acordada (horas decretadas), en qué tipo de delitos y si es posible observar la aplicación de la normativa contenida en la LRPA. Por último, con acceso autorizado a las bases de datos de SENAME, observar el cumplimiento efectivo de la misma, las características del sujeto sancionado, tiempo en que se solucionó el conflicto penal y tipo de términos.

Mención especial a la nueva normativa contenida en el proyecto de ley que crea el Servicio Nacional de Reinserción Social Juvenil y las modificaciones a la Ley N ° 20.084.

¹ Servicio Nacional de Menores, 2004, "Orientaciones Técnicas para proyectos de reparación a la víctima y servicios en beneficio de la comunidad, Departamento de Derechos y Responsabilidad Juvenil.

CAPÍTULO I SERVICIO EN BENEFICIO DE LA COMUNIDAD FUNDAMENTOS JURÍDICOS, ORÍGENES, OBJETIVOS. FUENTES

1.1 En el ámbito de la ley N° 20.084 es una sanción de naturaleza propia independiente y no sustitutiva

Como se podrá observar en el desarrollo del presente texto, uno de los primeros aspectos a revisar, es determinar la naturaleza jurídica que la sanción contemplada en el artículo 11 de la LRPA, a saber: Servicio en Beneficio de la Comunidad, determinando ya sea que esta tiene un carácter autónomo o necesariamente se trata de una pena de carácter sustitutiva de la privación de libertad. Desde ya se puede afirmar que el SBC es una pena propiamente tal, pues su origen se encuentra consagrado en un texto legal² como pena que puede ser aplicada de manera directa o como sanción de independiente a una sanción privativa de libertad como la concibe la LRPA.

Ello pese a que los reconocimientos normativos, en particular del Derecho Anglosajón, la conciben en su origen como una pena alternativa que depende de una sanción principal que reemplazar, en este aspecto cabe mencionar que las penas alternativas ***“Surgen en respuesta a la problemática histórica que plantea la privación de libertad de las personas que han cometido delitos, que se hizo más latente a fines del siglo XX. Fue en esa época en que las críticas al sistema carcelario se hicieron cada vez más fuertes, argumentándose principalmente lo siguiente:***

- 1. La pena de privación de libertad impide la resocialización del individuo. En casos de penas privativas de corta duración, es aún más grave la pérdida del trabajo, la separación de la familia, y el rechazo social, que les impide volver a insertarse debidamente en la sociedad.***
- 2. A su vez, no solo implica un castigo para los reclusos, sino también para sus familias, que pierden sustento económico, a veces imprescindible.***
- 3. Contagio criminal: la llamada “escuela del crimen”.***

² Beccaria Cesare, 2015, “Tratado de los delitos y de las penas”, Edición Universidad Carlos III Madrid, pág. 19 y ss.

4. La sociedad los ve como una carga, a quienes se debe mantener con sus impuestos, y no se siente retribuida de ninguna manera.

5. La inexistencia de otras formas de castigo, producen una sobrepoblación carcelaria, lo que implica no solo la suspensión de la libertad ambulatoria, sino muchos otros derechos”³.

Esta diferencia será explicada y analizada más adelante en lo referente a los fundamentos del SBC, en el marco de ser una sanción a la infracción penal juvenil, los que en principio se radicarían en la justicia restaurativa y en especial el CIDN, junto con otros instrumentos del ámbito del derecho internacional particularmente las directrices de Riad, Capítulo I numerando 6, capítulo IV letra C, capítulo VI entre otros. Adicionado a lo dispuesto en las reglas de Beijing, sobre los menores de edad privados de libertad y la necesidad de que esta situación sea de ocurrencia excepcional, lo que conlleva a generar sanciones y/o medidas innovadoras y de carácter resocializadoras que permitan fortalecer el respeto por los derechos de terceros y favorecer el desarrollo del joven acusado de infringir la normativa penal.

Sin embargo, la aplicación de la sanción de SBC si bien en un tono discursivo presenta una fundamentación basada en estos nuevos conceptos de justicia, se debe tener presente que no es una institución propia de la justicia restaurativa, sino que tiene un origen en un modelo punitivo, de humanización de las penas retributivas, pero que se ha intentado que en su implementación exista una visión de carácter restaurador para la comunidad y el sancionado.

³ León Flaño Sofía Fernanda – Rojas Muñoz Natalia Millaray, 2017, “La Pena Sustitutiva de Prestación de Servicios en Beneficio de la Comunidad: Análisis Crítico, Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile, pág. 10.

1.1.1 Reseña Histórica del Servicio en Beneficio de la Comunidad

La sanción de los hechos ilícitos ha sido una constante en el transcurso de la vida en sociedad, aun antes de concebir al derecho penal como medio de regulación del poder punitivo, las sociedades en la historia han regulado en cuerpos normativos las consecuencias de las infracciones, así someramente podríamos definir una primera etapa de sanciones corporales asociadas a la venganza, para posteriormente centrarse en la privación de derechos en especial la libertad personal, que llegó a constituirse como casi único medio de castigo frente a las infracciones penales y actualmente surge una corriente teórica que promueva el cumplimiento alternativo de las penas.

En lo que respecta al SBC, es menester señalar que el trabajo como componente de una pena tiene una presencia histórica de larga data, además íntimamente ligada con la privación de libertad⁴. En efecto tanto el trabajo penal como la privación de libertad se presentan a través de la historia como uno de los mecanismos de control social presente en diversas culturas, pudiendo señalar los asirios e hititas, egipcios y griegos⁵ y con mayor atención el imperio romano.

Al respecto el autor José Manuel Tenreiro Martínez refiere lo siguiente ***“Desconocidos en la época republicana, los trabajos forzados fueron introducidos en el Bajo Imperio, quizás por el conocimiento de su utilización en los pueblos anexionados a Roma. Estas penas consistían en trabajos forzados en minas (damnatio in metallum) (Digesto 48, 19, 8, 4-6), especialmente en canteras (como las de mármol de Carrara) o en minas de azufre, servicios en la explotación de las minas (damnatio in opus metalli) (Digesto 48, 19, 28, 6) o en otros trabajos accesorios menos graves y de menor peligro (damnatio in ministerium metallicorum) (Digesto 48, 19, 8, 8), así como la condena a la ejecución forzosa de obras, tales como la limpieza de alcantarillas, reparaciones de vías y labores en los baños públicos (damnatio in opus publicum), que, caso de ser perpetua, llevaba consigo la pérdida de la ciudadanía (Digesto 48, 19, 34; de esta condena ya hablaba Plinio el Joven según cita de Von Bar, C.L., A history of continental criminal***

⁴ Tenreiro Martínez José Manuel, 2012, “La sanción penal de trabajo en beneficio de la comunidad”, Tesis Doctoral, Universidad de la Coruña, pág. 32 y ss.

⁵ Téllez Aguilera Abel, 2005, “Nuevas Penas y Medidas Alternativas a la Prisión” ...cit., p. 113, destacan que hay evidencias de que ya los asirios e hititas (siglos XVI y XIV a.C.), los egipcios y los griegos desarrollaron los trabajos forzados.

Law. Little Brown. Boston, 1.916, p. 36). La imposición de estas penas colocaba al penado en la posición de “siervo de la pena” (servus poenae), viéndose por ello privado de toda capacidad jurídica, disuelto su matrimonio, confiscados sus bienes y despojado del derecho de recibir y de disponer por testamento (Digesto 28, 1, 8, 4; 49, 14, 12; 29, 2, 25, 3; 28, 3, 6, 6; 48, 19, 8, 8 y 11-12; 48, 19, 17; 34, 8, 3; 48, 19, 12 y 36). La importancia de este tipo de penas ha llevado a varios autores a colocarlas como antecedentes directos de la pena privativa de libertad; así, Torres Rosell, N., La pena...cit., p. 252.”⁶. La aplicación de estas penas durante la época imperial romana, eran de vasta aplicación a los ciudadanos romanos, pero con una diferenciación del agravio que sufría el castigado, según su condición social del sancionado.

En el desarrollo histórico de la humanidad, durante la Edad Media, las penas se enfocaron en el ámbito pecuniario para posteriormente contemplar penas de carácter privativas de libertad, corporales incluyendo la muerte. Solo en el derecho castellano se aprecia su utilización, en especial en dos instituciones, la reducción al estado servil y la *traditio in potestate*, es decir la entrega del condenado al arbitrio del ofendido por la acción dañosa⁷.

Es la Edad Moderna donde nuevamente se observa una sostenida alza en la aplicación del trabajo penal como forma de punición a los sujetos infractores, ello como manera de apoyar las necesidades de mano de obra y contar con una manera de castigo más útil para los nacientes Estados Nacionales, así es paradigmático el caso del reino español a través de la PENA DE GALERAS⁸, de igual modo surge la pena en minas reales, obras públicas, caracterizadas por su gran severidad con el penado. Respecto de la pena de galeras, algunos autores la consideran como una pena corporal e incluso de carácter capital. Ello se explica que la persona debía ser encadenada a un banco de remo del navío, con escasa comida y salubridad deplorable y un régimen férreo de disciplina.⁹

⁶ Tenreiro Martínez José Manuel, 2012, “La sanción penal de trabajo en beneficio de la comunidad”, Tesis Doctoral, Universidad de la Coruña, pág. 34.

⁷ Blay Gil Ester, 2006, “La pena de Trabajo en Beneficio en la Comunidad”, Universitat Autònoma de Barcelona, pág. 15.

⁸ Tenreiro Martínez José Manuel, 2012, “La sanción penal de trabajo en beneficio de la comunidad”, Tesis Doctoral, Universidad de la Coruña, pág. 35.

⁹ Blay Gil Ester, 2006, “La pena de Trabajo en Beneficio en la Comunidad”, Universitat Autònoma de Barcelona, pág. 17.

Las penas asociadas al trabajo fueron de amplia aplicación en las naciones modernas, con variadas modalidades dependiendo de las necesidades a suplir, sean militares, en beneficio del Estado, en favor de privados y de ocupación de territorios colonizados (penas utilitaristas). Cabe agregar además las casas de corrección (house of correction) lugares donde personas con problemas conductuales o asociados a desviaciones de comportamiento según los cánones morales de la época, *infractores juveniles*, entre otros eran encerrados en recintos especialmente acondicionados para realizar una labor en favor de alguna industria, esta forma de castigo asociada al trabajo tuvo una mayor aplicación en los países de predominio de las iglesias protestantes, debido a las influencias religiosas del de los protestantes (calvinismo en especial) respecto de su concepción de moral y trabajo.

En este devenir histórico, es necesario detenerse en lo expresado por Cessare Beccaria casi a al final del siglo XVII, donde el trabajo forzado es una sanción penal o componente de esta, alcanzando su grado máximo de aplicación a propósito del delito de hurto. Es en estos casos que se sostiene el trabajo o esclavización del autor del ilícito, constituyéndose en la forma menos injusta de castigo en atención de las consideraciones sociales de los autores (pobreza extrema) como única forma de resarcir el perjuicio, pues este tipo penal solo debería ir aparejado a la sanción pecuniaria¹⁰.

Es importante el siglo XVIII y cómo la sociedad burguesa transita desde el mercantilismo a economías liberales donde el trabajo penal de carácter utilitario ya no es útil en términos económicos y las influencias de las tendencias de humanizar el castigo, además de incorporar criterios de proporcionalidad en función del daño causado y un efecto de corrección del sujeto, por ello surge como pena fundamental la privación de libertad como modo de castigo por el daño causado.

Es desde este punto histórico que el Servicio Comunitario o Trabajo Comunitario comienza a desarrollar sus elementos que hoy le son característicos, pues como se ha expuesto, a través de la historia, que el trabajo penal es una constante en los derechos penales de la sociedad occidental, pero estos tienen diferencias sustanciales, pues “las características del componente trabajo en las

¹⁰ Beccaria Cesare, 2015, “Tratado de los delitos y las penas”, Edición Universidad Carlos III de Madrid, pág. 49.

contemporáneas penas de trabajos comunitarios, llega a la conclusión que los elementos de **utilidad y de degradación centrales** en los usos históricos del trabajo penal, no están presentes en dichas contemporáneas penas de TBC"¹¹.

De acuerdo a la autora ya citada, Ester Blay Gil, el Servicio en Beneficio de la Comunidad tiene las siguientes características: es de carácter ambulatorio; público (no se ejecuta en recintos cerrados como centros o cárceles); no remunerado, en beneficio de la comunidad; no reemplaza al mercado laboral; se ejecuta en tiempos de ocio (respetando las jornadas laborales o educacionales del sancionado); tiene una duración determinada; su ejecución no tiene carácter aflictivo (respeto la dignidad del penado) y por último requiere del consentimiento expreso del condenado¹².

De lo anterior se colige que la diferencia sustancial entre el trabajo forzado y el servicio en beneficio de la comunidad no tiene relación con el tipo de labor o tarea a ejecutar, sino que el carácter degradante y de sufrimiento que el trabajo forzado conllevaba, frente a una concepción que limita el poder punitivo del Estado, favoreciendo al ciudadano sancionado. Es a partir del surgimiento del ocio de cada individuo ahora como un valor, es que el servicio comunitario tiene un bien jurídico que afectar, ya no se trata de castigar a través de un trabajo o labor que en sí misma tiene un carácter aflictivo sea por sus condiciones y/o características, sino que la privación de un derecho al tiempo libre y la remuneración por el trabajo realizado.

¹¹ Tenreiro Martínez José Manuel, 2012, "La sanción penal de trabajo en beneficio de la comunidad", Tesis Doctoral, Universidad de la Coruña, pág. 33.

¹² Blay Gil Ester, 2006, "La pena de Trabajo en Beneficio en la Comunidad", Universitat Autònoma de Barcelona, pág. 29.

1.1.2 El Servicio en Beneficio de la Comunidad, como sanción sustituta.

De la exposición que antecede se puede colegir que el trabajo penal no constituye un antecedente del SBC, sino que una expresión de cómo ha estado presente en el derecho punitivo desde el principio de los sistemas penales, por tanto, es menester abordar su nacimiento como forma específica de sancionar a las personas que han quebrantado la ley penal.

Con la evolución de las ciencias penales y las limitaciones al poder político que surge en el Estado liberal, influyen en las formas de castigos de modo tal que durante los siglos XVIII y XIX, la privación de libertad a través del encarcelamiento se constituye en la pena por antonomasia, sin embargo al constituirse casi como el único castigo que se puede aplicar a cualquier condenado, sin diferenciar el acto dañoso cometido, tanto como el bien jurídico afectado, la cantidad de infracciones cometidas o el grado de desarrollo del delito, impacta a las intenciones humanitarias que se le intenta dar a la prisión como forma de castigo, pues no discrimina entre los sujetos que ingresan a estos recintos, provocándose una gran contaminación criminógena o adopción a la contra cultura delictual, condiciones de hacinamiento y reclusión inhumana además de representar un problema para los nacientes Estados, relacionado con los factores económicos que se requieren para contener una creciente población penal.

Esta necesidad común, de los sistemas jurídicos nacionales por desarrollar penas de carácter alternativos, se manifiesta de variadas formas según su propia tradición jurídica, sin embargo todas parte una eje transversal, a saber: ***“la influencia del Programa de Marburgo de 1882 de Von Liszt, quien abogó por la eliminación de las penas privativas de corta duración y por la necesidad de potencializar alternativas, mientras que Beccaria argumentó en favor del carácter humanitario y utilitario de las consecuencias jurídico penales, a favor de la idea que la pena que se imponga sean lo menos gravosa, de manera de respetar los derechos del recluso, promover su reinserción social y evitar la reincidencia futura, entendiendo que si las penas no son eficaces***

y útiles, pierden su sentido¹³. Otra influencia en este tipo penas la encontramos en **probation**, surgida en Boston, Estados Unidos, a partir del trabajo de supervisión desarrollado por Augustus y su primera regulación en el estado de Massachusetts en 1878¹⁴, en el mismo orden de idea se debe mencionar al Profesor Claus Roxin en su obra “Dogmática Penal y Política Criminal”.

Por ende, como antecedente necesario para abordar el SBC, como una manera de punición, debemos centrarnos en los **sistemas alternativos** al cumplimiento de la pena privativa de libertad, que se trata de un concepto que, si bien no todos los juristas están de acuerdo, al menos se comprende la idea central de la sustitución de la forma principal de cumplimiento penal por un sistema basado en la libertad del sancionado. Surge la necesidad de evitar las prisiones de corta duración las cuales desde un principio mostraron ineficiencia para lograr los fines de resocialización que se estima que la sanción debe aportar al condenado, por ello a finales del siglo XIX ya se conciben métodos alternativos de cumplimiento de pena, particularmente la multa en un principio y posteriormente el trabajo en beneficio de la comunidad, que en definitiva podía sustituir tanto la pena privativa de libertad como la multa. Cabe señalar que el jurista Garofalo fue férreo defensor de esta opción de ejecución penal, pues la creación de una sanción de trabajo obligatorio en beneficio de la comunidad con la función sustitutoria respecto a la pena de multa, intentando de este modo limitar la aplicación de un género particularmente criticable de pena corta privativa de libertad; por otra parte, se afirma que el trabajo debería ser retribuido, de modo que la sanción propuesta tendría la naturaleza de pena patrimonial, y así se sugería que la remuneración obtenida por el trabajo en libertad sirviese tanto para sufragar la multa como para abonar la indemnización civil a la parte perjudicada por el delito¹⁵.

Una de las primeras legislaciones que se reconocen como pioneras en la instauración del Servicio Comunitario, se reflejan como pena sustitutiva en el Código Forestier, en Francia, y la Fordtdiebsthalgesetz prusiana, circunscritos a los trabajos en la actividad forestal. Esta manera de

¹³ Salinero, Sebastián; Morales, Ana María; Castro, Álvaro, 2017, “Análisis comparado y crítico de las alternativas a las penas privativas de libertad. La experiencia española, inglesa y alemana”. Polít. crim. Vol. 12, N° 24, Art. 5, pág. 789.

¹⁴ Abadinsky, Howard, 1997, Probation and parole: Theory and practice. New Jersey: Prentice-Hall, 1997, p. 24; PETERSILIA, Joan. “Probation in the United States”, Crime and Justice, Vol. 22, N° 46, pp. 149-200, pp. 155 y ss.

¹⁵ Tenreiro Martínez José Manuel, 2012, “La sanción penal de trabajo en beneficio de la comunidad”, Tesis Doctoral, Universidad de la Coruña, pág. 38.

ejecutar las penas se recoge en el Código Zanardelli de 1879 (primer reconocimiento del SBC como pena autónoma para ciertos tipos penales).

En los albores del siglo XX, las diferentes legislaciones europeas, tanto en el derecho de raigambre Anglosajona o como Continental comienza a reconocer las penas alternativas o sustitutas de la privación de libertad en sus ordenamientos jurídicos, dictando al efecto normas que regulan su aplicación como en el caso Inglaterra (no olvidar el origen de la “probation” en EEUU del siglo XIX) con la Probation of Offenders Act de 1907, bajo lo cual se suspendían los efectos de la sentencia y además el programa encargado de velar por su cumplimiento debía tener un trato humanitario con el sentenciado. Bajo este estatuto legal, su aplicación fue transitando desde un ente controlador basado en una guía moral (pastor) a un enfoque terapéutico hasta la década del 70 del siglo recién pasado¹⁶. Con el mismo fin, a saber: la reducción de la cantidad de personas encarceladas se dicta “Criminal Justice Administration Act” de 1914 que contemplaba plazos para evitar la imposición de la cárcel como consecuencia del no pago de la multa.

En las naciones tributarias del derecho continental europeo, la sustitución de la pena se radica en las instituciones de la suspensión de la pena y la multa, sin embargo, es a propósito de la incapacidad de pago de los sancionados, que surgen los esfuerzos doctrinarios y luego su reconocimiento legislativo en incorporar el trabajo comunitario o de utilidad común. Así en el Código Penal Italiano de 1889, en Alemania la legislación de multas impagas de 1921/1924 (Geldstrafengesetzgebung) que regulaba el cumplimiento de estas por medio de trabajos utilitarios. Del mismo modo Portugal en el Código de Procedimiento Penal de 1929¹⁷.

En Europa continental las diferentes iniciativas de sustitución de penas, sean prisión de corta duración directamente o multas impagas, no tuvo la utilización o aplicación práctica que se ideó en principio, fundamentalmente por que las condiciones precarias del trabajo remunerado propias de la época, para con la clases trabajadoras (obreros) de modo tal que el trabajo utilitario en beneficio común era

¹⁶ Salinero, Sebastián; Morales, Ana María; Castro, Álvaro, 2017, “Análisis comparado y crítico de las alternativas a las penas privativas de libertad. La experiencia española, inglesa y alemana”. Polít. crim. Vol. 12, Nº 24, Art. 5, pág. 813.

¹⁷ Blay Gil Ester, 2006, “La pena de Trabajo en Beneficio en la Comunidad”, Universitat Autònoma de Barcelona, pág. 48.

resentido por esa clase social, además que mantenía muchas de las condiciones aflictivas del trabajo penal de la Edad Moderna.

Teniendo en cuenta la ligazón histórica entre la normativa nacional y el desarrollo de las ciencias jurídicas en España, debemos considerar cómo la sustitución de la pena se fue desarrollando, principiando con la ley de Condena Condicional, la que tenía como objetivo suspender una pena de prisión por un tiempo determinada a cambio de un mantener una conducta por periodo previamente establecido. Las regulaciones posteriores se concentran particularmente en regular la remisión condicional de la pena, la versión refundida de 1973 del Código Penal del condenado como una posibilidad de ejecución de pena que reconoce el trabajo del condenado (**Artículo 100. Podrán redimir su pena por el trabajo, desde que sea firme la sentencia respectiva, los reclusos condenados a penas de reclusión, presidio y prisión. Al recluso trabajador se abonará, para el cumplimiento de la pena impuesta, un día por cada dos de trabajo, y el tiempo así redimido se le contará también para la concesión de la libertad condicional. No podrán redimir pena por el trabajo: 1. ° Quienes quebrantaren la condena o intentaren quebrantarla, aunque no lograsen su propósito. 2. ° Los que reiteradamente observaren mala conducta durante el cumplimiento de la condena.**)¹⁸

Un año antes, en Inglaterra se dicta la “**Community Service Order**”, que se instituye como una de las normas fundantes de la actual pena de Servicio en Beneficio de la Comunidad, teniendo en cuenta que ese mismo año se regula la suspensión condicional de la pena (distinta a la *probation*). Su fundamentación se encuentra en “**Wootton Report**” (el cual estudió diversas aplicaciones del SBC en diferentes contextos del mundo), logrando que legislativamente se aumente el catálogo de sanciones alternativas a la privación de libertad. En lo que específicamente se refiere al servicio comunitario este documento estableció criterios determinantes, para este tipo de penas:

- 1. Pena no Privativa de Libertad formalmente incorporada en el ordenamiento;**
- 2. Parte integrante del sistema de justicia penal;**
- 3. Podía ser empleada por los tribunales para penar a delincuentes adultos;**

¹⁸ Salinero Sebastián; Morales Ana María; Castro Álvaro, 2017, “Análisis comparado y crítico de las alternativas a las penas privativas de libertad. La experiencia española, inglesa y alemana”. Polít. crim. Vol. 12, Nº 24, Art. 5, pág. 793.

4. Implicaba la utilización de organizaciones voluntarias en su ejecución;
5. En su configuración se tuvo en cuenta el problema representado por el trabajo forzado;
6. Se especificaban las horas de trabajo y un procedimiento específico para supuestos de falta de cumplimiento;
7. La sanción debía ser ejecutada bajo el control del Servicio de *Probation* o equivalente;
8. El trabajo no se dirigía a la reparación directa de los daños producidos por la infracción.¹⁹

La **community service order** británica fue definida como aquella respuesta social no detentiva frente al delito, que consistía en la prestación de un determinado número de horas de trabajo no remunerado en beneficio de la comunidad por quien hubiera sido declarado culpable de un delito castigado con pena de prisión, y que, una vez informado el Tribunal sentenciador, prestase su consentimiento a la medida, de tal suerte que si no llevara a cabo el trabajo señalado, sin causa razonable, se retrotraería el procedimiento penal al momento en que se acordó la medida. Su naturaleza era mixta, y así se podía imponer como pena originaria o como sustitutivo de las penas de prisión y multa.²⁰ Solo como elemento a considerar; pues tendría influencia en la manera en que ejecutan diversos sistemas alternativos de cumplimiento de sanciones; el servicio comunitario queda bajo jurisdicción de los oficiales de **probation** en cuanto a su control y supervisión.

Al finalizar este análisis, el nuevo marco establecía que sólo los delitos más graves debían ser castigados con prisión y que los delitos menos graves debían ser abordados mediante algunas de las siguientes disposiciones: Liberación sin cargos (discharges), penas financieras (financial penalties) y sanciones comunitarias (community penalties).

¹⁹ Blay Gil Ester, 2006, “La pena de Trabajo en Beneficio en la Comunidad”, Universitat Autònoma de Barcelona, pág. 56.

²⁰ Tenreiro Martínez José Manuel, 2012, “La sanción penal de trabajo en beneficio de la comunidad”, Tesis Doctoral, Universidad de la Coruña, pag.42.

1.1.3 El servicio comunitario en el derecho comparado actual.

Desde la década de los ochenta este tipo de legislaciones son incorporadas a los sistemas penales de los diferentes Estados europeos, para ello muchas de estas se nutren o con una mayor o menor alteración de las directrices del “**Woottom Report**”, principalmente incorporando en el servicio comunitario como una pena sustitutiva. A ello se suma el esfuerzo internacional de generar alternativas a las penas privativas, lo que encuentra su manifestación en las denominadas Reglas de Tokio, resolución de la ONU adoptada por la Asamblea General en su resolución 45/110, de 14 de diciembre de 1990, la que señala expresamente en su punto “1.1 Las presentes Reglas mínimas contienen una serie de principios básicos para promover la aplicación de medidas no privativas de la libertad, así como salvaguardias mínimas para las personas a quienes se aplican medidas sustitutivas de la prisión”. Tener presente que estas reglas en su numeral 8 letra i) contempla expresamente el servicio comunitario como una de las alternativas de ejecución de penas distintas a la privativas de libertad. Esto llevó en la práctica la adopción del servicio comunitario en la mayoría de los países europeos, a fines de la década de los ochenta, pero primordialmente en los 90, excepción de Alemania que tuvo su reconocimiento en los años 70.

Todos esos elementos se traducen posteriormente por la adopción y promoción de los métodos alternativos de cumplimiento de condenas que la legislación española realiza, primordialmente en el Código Penal de 1995, conociéndose este como el código de la democracia y que tiene como fin reformar el cumplimiento de penas desde un punto de vista de resocialización. Es necesario centrarnos al menos someramente en él, pues se trata de legislación del denominado derecho continental europeo y de este modo su influencia en el derecho nacional, pues en general constituye como una de las fuentes de nuestra legislación.

La normativa española en lo que respecta al cumplimiento alternativos de penas contempló al menos: **“tres reformas: (a) Se amplió el plazo de las penas susceptibles de suspenderse, de uno a dos años; (b) Se admitió la sustitución de una pena de hasta dos años por multa o trabajos en beneficio de la comunidad; y (c) Fueron abolidas las penas de prisión inferiores a seis meses,**

siendo obligatoria su sustitución por arresto de fin de semana²¹, estos aspectos mencionados y según la autora Ester Blay Gil, que refiere un acuerdo en la doctrina española²² que el cuerpo normativo penal de 1995 constituye la introducción formal del trabajo comunitario y el cumplimiento alternativos de sanciones, aunque también refiere de la existencia de algunas instituciones o intentos previos de evitar las penas de prisión y en especial para sustituir las de carácter pecuniario. Un trabajo académico previo, desde la década de los ochenta además de una doctrina comparada promoviendo la adopción de este tipo de pena, prepararon el camino, hasta que por medio la Ley de Menores Infractores (Ley orgánica 4/1992, de 5 de junio) se establece la primera legislación española en recoger la sanción o pena de trabajo comunitario.

En la normativa de 1995, en el caso del trabajo comunitario para los adultos, uno de los aspectos más relevantes es que necesariamente la imposición de la sanción siempre tiene que contar con voluntad o consentimiento del sancionado, pues en caso de no existir, no enfrentamos al trabajo penal como forma de castigo, lo que sería vulnerador de los derechos de quienes fuesen sometidos a este tipo de penas: de igual modo, el trabajo a realizar tiene que contener un fin de carácter público y por lo demás no remunerada. Además, contempla las siguientes condiciones: *“La pena no podía imponerse sin el consentimiento del penado, y le obligaba a prestar su cooperación no retribuida en determinadas actividades de utilidad pública (su duración diaria no podía exceder de ocho horas). Sus condiciones eran las siguientes: 1ª. Su ejecución se debía desarrollar bajo el control del Juez; 2ª. No se debía atender a la dignidad del penado; 3ª. El trabajo en beneficio de la comunidad debía ser facilitado por la Administración; 4ª. El penado debía gozar de la protección dispensada a los penados por la legislación penitenciaria en materia de Seguridad Social; y 5ª. No se debía supeditar al logro de intereses económicos”*²³, solo cabe mencionar como aspecto casi anecdótico lo expresado por el jurista Gimbernat Ordeig, quien refiere **“Lo que parece mentira es que un Título redactado para el**

²¹ Salinero Sebastián; Morales Ana María; Castro Álvaro, 2017, “Análisis comparado y crítico de las alternativas a las penas privativas de libertad. La experiencia española, inglesa y alemana”. Polít. crim. Vol. 12, Nº 24, Art. 5, pp. 795, texto que cita a Cid Moliné José, 2005, “La suspensión de la pena en España: descarceración y reincidencia”, Revista de Derecho Penal y Criminología, Nº 15, pág. 223-229, pág. 228.

²² Blay Gil Ester, 2006, “La pena de Trabajo en Beneficio en la Comunidad”, Universitat Autònoma de Barcelona, pág. 65.

²³ Salinero Sebastián; Morales Ana María; Castro Álvaro, 2017, “Análisis comparado y crítico de las alternativas a las penas privativas de libertad. La experiencia española, inglesa y alemana”. Polít. crim. Vol. 12, Nº 24, Art. 55, pág. 797.

Anteproyecto de 1.979 sea mantenido miméticamente dieciséis años más tarde, prácticamente sin modificaciones, por el legislador de 1.995. No reniego de lo que entonces redacté porque creo que aquel sistema de penas para finales de los setenta era uno progresista. Pero desde entonces ha llovido mucho, y lo que era avanzado ha dejado de serlo, y sólo la pereza o el reaccionarismo - o ambas cosas a la vez - del legislador de 1.995 pueden explicar que el texto no haya adoptado el modelo proporcionalista, que, como se demuestra reiteradamente...es el umbral del siglo XXI, el único realmente humanista y humanitario, sin dejar por ello de ser eficaz: un modelo proporcionalista que limite la prisión a la represión de los delitos más graves y que sancione el resto de los delitos con penas no privativas de libertad”²⁴.

Uno de los aspectos relevantes del Código del 95, es que la naturaleza de la sanción de TBC es como una sustituta primeramente de las multas y arresto de fin de semana, sin disponer que se constituya en una posibilidad de sustituir las penas privativas de libertad ni menos en una pena autónoma, cuestión que ocurre en la reforma de septiembre de 2003, donde se establece para los delitos de malos tratos en situaciones de violencia doméstica, en la que se podría aplicar de manera directa. Siendo nuevamente revisados los presupuestos de aplicación, que de conformidad a lo señalado en el mensaje o **“Exposición de Motivos, apartado e): “se potencia y mejora sustantivamente la eficacia de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, no sólo por su aplicación a un mayor número de delitos y faltas, sino también por la incorporación al Código Penal del régimen jurídico de su incumplimiento”²⁵**, esto se debería en parte por la derogación de la pena de arresto de fin de semana, las cuales deberían haber ampliado el ámbito del TBC, además de señalar algunos otros ilícitos susceptible de aplicación directa como pena, aunque se ha estimado que estos objetivos no se cumplieron pues en gran medida lo que creció fue la aplicación de prisión y en definitiva cuestionando que ese haya sido el objetivo planteado²⁶. Pero en ese año 2003, en el mes de noviembre se volvió a reformar el estatuto del TBC, que en términos resumidos amplió sustancialmente

²⁴ Tenreiro Martínez José Manuel, 2012, “La sanción penal de trabajo en beneficio de la comunidad”, Tesis Doctoral, Universidad de la Coruña, pag.174.

²⁵ Tenreiro Martínez José Manuel, 2012, “La sanción penal de trabajo en beneficio de la comunidad”, Tesis Doctoral, Universidad de la Coruña, pág. 175.

²⁶ Tenreiro Martínez José Manuel, 2012, “La sanción penal de trabajo en beneficio de la comunidad”, Tesis Doctoral, Universidad de la Coruña, pág. 176. En el mismo sentido Salinero Sebastián; Morales Ana María; Castro Álvaro, 2017, “Análisis comparado y crítico de las alternativas a las penas privativas de libertad. La experiencia española, inglesa y alemana”. Polít. crim. Vol. 12, Nº 24, Art. 5, pág. 798.

la cantidad de delitos donde se la contempla como pena autónoma, generalmente frente a algunas faltas, con penas de 1 a 60 días, pero además se debe señalar que al momento de regular las características las actividades a cumplir se incorpora un fuerte componente de reparación y de resocialización y que de acuerdo al jurista ya citado José Manuel Tenreiro Martínez, refiere *“Como valoración general, la reforma del art. 49 CP operada por la LO 15/2.003 puede ser entendida como positiva, especialmente porque profundiza las potencialidades de la pena en relación con sus fines de reparación y resocialización, atribuye al Juez de Vigilancia Penitenciaria la responsabilidad de control, y además salvaguarda cuestiones de legalidad al contemplar las circunstancias de eventual incumplimiento y los efectos de las ausencias injustificadas en el articulado del propio Código.”*²⁷

Otra reforma se produce en año 2004, con el fin de establecer el TBC como pena autónoma en el caso de los delitos de género, de modo que se elimina a la multa y además se incorporan nuevos ilícitos que son posibles de sancionar con el trabajo comunitario, al igual que el año 2007, siguiendo el sentido de ampliación de conductas en la que esta pena tiene el carácter de autónomo. Cabe consignar que la autora Ester Blay Gil además señala que las modificaciones del 2003 realizan una mejoría en la redacción de la normativa.

Esta ampliación del TBC de carácter autónomo tuvo como efecto no deseado, en especial desde la reforma del año 2007 al incorporarse una serie de ilícitos asociados a la seguridad vial, lo que en definitiva se tradujo en una incapacidad material a manera de los órganos del estado, tanto en los medios para humanos y materiales necesarios para el seguimiento a nivel administrativo, disponibilidad de lugares de ejecución y en el control de Juez de Vigilancia. Pero en definitiva la reforma a destacar es la del año 2010, LO 5/2010, que además de ampliar las conductas penadas con el TBC, se realiza una modificación sustancial en lo que respecta a las acciones que se entienden como trabajo comunitario, **“Los trabajos en beneficio de la comunidad, que no podrán imponerse sin el consentimiento del penado, le obligan a prestar su cooperación no retribuida en determinadas actividades de utilidad pública, que podrán consistir, en relación con delitos de similar naturaleza al cometido por el penado, en labores de reparación de los daños causados**

²⁷ Tenreiro Martínez José Manuel, 2012, “La sanción penal de trabajo en beneficio de la comunidad”, Tesis Doctoral, Universidad de la Coruña, pág. 176.

o de apoyo o asistencia a las víctimas, así como en la participación del penado en talleres o programas formativos o de reeducación, laborales, culturales, de educación vial, sexual y otros similares. Su duración diaria no podrá exceder de ocho horas y sus condiciones ...”²⁸

Especial relevancia y novedad constituye la realización de talleres o programas formativos en diferentes ámbitos del conocimiento como parte de la pena, esto último se revisará nuevamente en lo que se refiere a la ejecución de la sanción de SBC en la Ley N° 20.084 y las normas del SENAME respecto de las actividades formativas. Ese año 2010 se volvió a modificar el Código Penal Español, primero ampliando nuevamente las conductas castigadas con TBC y finalmente destacar *“la reforma operada por la LO 15/2.010 en el CP sobre TBC, se realizó en los arts. 379 (1 y 2) y 384, por la que actualmente se prevé una triple alternativa de la pena sobre los tipos descritos (prisión, multa y TBC).”*²⁹

Así como la legislación española y en general de las diversas naciones fueron incorporando el servicio o trabajo comunitario como alternativa de cumplimiento de penas para las acciones punibles cometidas por la generalidad de la población y no solo asociadas a la criminalidad juvenil, este proceso también se vivió en nuestro entorno regional, destacándose Brasil, cuyo hacinamiento carcelario se ha constituido en una fuente de noticias internacionales de manera más o menos recurrente, lo que podría tener relevancia en la oportunidad que esta se incorporó en el Código Penal Brasileño, a saber: año 1984, época en la que se produce una reforma a la parte general de ese cuerpo legal. Importante destacar que en la legislación brasileña se contempla el SBC como parte de las sanciones restrictiva de derechos, de modo que en principio se le reconoce con la posibilidad de constituirse como pena autónoma. Se debe señalar que al respecto se ha ampliado su ámbito de aplicación en reformas de los años 1995 y 1998. Pero el aspecto más relevante para lograr una aplicación práctica de esta pena está dado por la Ley N° 7.210 del año 1984 referente a la ejecución penitenciaria³⁰.

²⁸ Artículo 49 inciso primero Código Penal Español, reforma LO 5/2010.

²⁹ Tenreiro Martínez José Manuel, 2012, “La sanción penal de trabajo en beneficio de la comunidad”, Tesis Doctoral, Universidad de la Coruña, pág. 183.

³⁰ León Flaño Sofía Fernanda – Rojas Muñoz Natalia Millaray, 2017, “La Pena Sustitutiva de Prestación de Servicios en Beneficio de la Comunidad: Análisis Crítico, Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile, Pág. 18.

En este punto destaca la regulación o el plazo de ejecución que la legislación brasileña estableció, disponiendo, que la siguiente “conversión será de una hora por día de condena, con el fin de no perjudicar la jornada normal de trabajo, y si la pena sustitutiva es superior a un año, el sentenciado podrá cumplirla en menos tiempo, que nunca podrá ser inferior a la mitad de la pena privativa de libertad”³¹.

³¹ León Flaño Sofía Fernanda – Rojas Muñoz Natalia Millaray, 2017, “La Pena Sustitutiva de Prestación de Servicios en Beneficio de la Comunidad: Análisis Crítico, Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile, Pagina 20.

1.1.4 El servicio comunitario en Chile, legislación penal general.

En lo que respecta a nuestro país, si bien el SBC se contemplaba en algunas normativas, que señalan más adelante, se trata de normas de sustitución de pena, sin establecer de modo alguno, los mecanismos de seguimiento o control de la misma lo que se traduce en una relativa baja o escasa aplicación. Es solo en el año 2012, en el mes de junio se dicta el cuerpo legal que modifica la ley N° 18.216, que establece medidas alternativas a las penas privativas o restrictivas de libertad, contemplando una institucionalidad para el servicio comunitario o PSBC.

Al igual que en la legislación española, la primera regulación de carácter general del SBC se produce con posterioridad a la entrada en vigencia de un sistema de cumplimiento de penas por medio del servicio comunitario en las normas para hacer efectiva la responsabilidad penal de los adolescentes. En efecto, en España se dicta primeramente la Ley Orgánica 4/1.992, de 5 de junio, reguladora de la competencia y el procedimiento de los Juzgados de Menores, la cual contemplaba la medida de servicio en beneficio de la comunidad, antes de la dictación del Código Penal del 1995, mientras que nuestro país se dicta el año 2005, entrando en vigencia el 2007 la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente que incorpora, eso sí, como pena autónoma el Servicio en Beneficio de la Comunidad (SBC) es decir 5 años antes que el régimen de la población general.

En efecto nuestra legislación estableció el PSBC a propósito de la sustitución de penas privativas y de penas pecuniarias, con ello se sigue en parte el diseño original del Código Penal Español, principalmente en lo referente a que se trata de una medida de carácter sustitutiva de la pena, ya no se trataría de un beneficio penal o de carácter administrativo, sino que es la determinación judicial respecto del cumplimiento de una sanción de carácter penal. Para ello se dictaron dos normas distintas iniciándose con la Ley N° 20.603 cuyo fin era modificar la antigua Ley N° 18.216, instancia en la que se contempla expresamente la pena sustitutiva de PSBC, estableciendo a Gendarmería como el organismo encargado de la administración y ejecución de la misma. Pero además se dictó la Ley N° 20.587 que tenía como objeto dar una nueva regulación a la libertad condicional, pero además se estableció la posibilidad de sustituir las penas de multas de manera inmediata por el PSBC.

Destaca en el diseño legal, que en lo que se refiere a la pena sustitutiva, la imposibilidad que los penados por ciertos ilícitos que accedan a esa forma de cumplimiento, a saber: secuestro extorsivo, secuestro por más de quince días y el secuestro con homicidio, con violación o que en el marco del secuestro causare mutilación, castración o lesiones que dejaran a la víctima demente, inútil para el trabajo, impotente, impedido de algún miembro importante o notablemente deforme. Tampoco se podrá sustituir la pena privativa de libertad para los condenados por sustracción de menores, violación, violación con homicidio, parricidio y homicidio calificado. De igual manera no se aplicará ninguna de las medidas sustitutivas a quienes hayan sido condenados anteriormente por la Ley de drogas, salvo que se hayan acogido a la cooperación eficaz ni a los condenados por robo con intimidación o violencia y a los que tuvieran condenas anteriores por esos delitos o por robo en lugar habitado o destinado a la habitación y en el caso específico del PSBC cualquier condenado por la Ley N° 20.000.

Este cuerpo normativo la define como a la prestación de servicios en beneficio de la comunidad consiste en la realización de actividades no remuneradas a favor de la colectividad o en beneficio de personas en situación de precariedad, coordinadas por un delegado de Gendarmería de Chile, la cual es semejante a la contenida en la LRPA, aunque incorpora expresamente quién será el encargado de la administración y ejecución de la misma. Se contempla además los siguientes requisitos de procedencia; 1.- Que la pena originalmente impuesta fuere igual o inferior a trescientos días. 2.- La existencia de antecedentes laborales, educacionales o de otra naturaleza similar que justificaren la pena, o si los antecedentes personales del condenado, su conducta anterior y posterior al hecho punible y la naturaleza, modalidades y móviles determinantes del delito permitieren presumir que la pena de prestación de servicios en beneficio de la comunidad lo disuadirá de cometer nuevos ilícitos. 3.- La voluntad del condenado de someterse a esta pena. 4.- No haber sido condenado a PSBC con anterioridad.

Otra consideración relevante, es que se contempla una tabla de conversión referente a su duración, pues en este caso no hablamos de fines de la pena o su naturaleza como se abordará más adelante en lo referente a LRPA, sino que solo nos encontramos ante una pena con fines de prevención general y meramente retributivo, así la duración de la pena de PSBC se determina considerando cuarenta horas de trabajo comunitario por cada treinta días de privación de libertad. Si la pena originalmente impuesta fuere superior a treinta días de privación de libertad, corresponderá hacer el cálculo

proporcional para determinar el número exacto de horas por las que se extenderá la sanción. En todo caso, la pena impuesta no podrá extenderse por más de ocho horas diarias.

En lo relativo a la Ley N° 20.587, que establece la sustitución de la pena de multa por el PSBC, se trata de una facultad del condenado y por ende es siempre voluntario, pudiendo este siempre retrotraer la situación y en definitiva cumplir con pena pagando el saldo insoluto, sin embargo esta institución se produce que en principio la persona sujeta a su régimen no cuenta con bienes suficientes para satisfacer la pena pecuniaria y que en caso de no acceder al PSBC deberá cumplir con una reclusión. Al igual que en la Ley de N° 20.603, el objeto del servicio realizado es de carácter meramente retributivo. El cuerpo legal contiene una forma convertir las multas en horas de servicio, a saber: En el caso de la PSBC, será de ocho horas de trabajo por cada tercio de unidad tributaria mensual, sin perjuicio de la conversión establecida en leyes especiales. Al igual que en la Ley N° 18.21688, la pena no podrá exceder de ocho horas diarias de cumplimiento y para el evento que la multa se cumpla por medio de la reclusión, esta será de un día por cada tercio de unidad tributaria mensual, sin que ella pueda nunca exceder de seis meses.³²

Uno de los méritos que se presenta en el PSBC, sin lugar a duda, es la regulación respecto del quebrantamiento de este, pues tanto en lo que respecta a pena sustitutiva en general o en el caso de la multa, se contempla expresamente la hipótesis en la que se produce el no cumplimiento de la pena, ofreciendo al juez ciertas acciones como el cambio de lugar de cumplimiento además en caso de revocación como se debe abonar el servicio realizado a la fecha. Además, la declaración de quebrantamiento y sus consecuencias sin lugar a duda se produce un deterioro en la situación personal del penado.

³² León Flaño Sofía Fernanda – Rojas Muñoz Natalia Millaray, 2017, “La Pena Sustitutiva de Prestación de Servicios en Beneficio de la Comunidad: Análisis Crítico, Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile, Pagina 34.

1.2 El Servicio en Beneficio de la Comunidad en las legislaciones penales para infractores Adolescentes.

Si bien la infracción de ley penal cometida por adolescente, ha sido una constante en el derecho penal, la respuesta frente a la conducta desplegada por el infractor no fue distinta que a los adultos, primeramente porque un menor de edad infractor recibía el mismo tratamiento que un adulto, pues la niñez no gozaba de ninguna consideración especial en el ámbito penal, es solo desde valorización de la infancia durante los procesos de consolidación de la burguesía, es que este grupo etario comienza a ser considerado jurídicamente. Por otra parte, del análisis histórico recién visto referente al trabajo penal, siempre consideró como sujeto pasivo a los jóvenes solo por su condición de no ser adulto, más si su origen social estaba relacionado con las clases bajas de cada sociedad. Esta consideración se aumenta pues muchos de los trabajos utilitarios que se comienzan a ejecutar en la Edad Moderna, se estimó que menores de edad, debían ser controlados y moldeados, a través de la punición de su conducta, más relacionada con su propia etapa de desarrollo y como ya se mencionó, asociada a pobreza y marginalidad social, más que a infracciones penales propiamente tal.

Solo aparece una primera respuesta diferenciada en los estertores del siglo XIX y los jueces especializados en “menores de edad”, como un objeto del derecho al cual el estado debe proteger de la sociedad, su familia y de él mismo. En este ámbito el infractor menor de edad es un objeto de derecho que se encuentra en una situación irregular de modo que los jueces con estas competencias deben tomar medidas para la normalización de la condición personal del joven. No es hasta los años 70 del siglo que acaba de transcurrir que los adolescentes infractores comienzan a ser visibilizados por el derecho penal, como un sujeto de derecho que merece tener un estatus diferenciado para resolver sus conflictos con el sistema normativo.

Uno de los fundamentos para la existencia de medidas de intervención frente a infracciones penales cometidas por personas menores de dieciocho años, ya se encuentran en los instrumentos internacionales ya mencionados, a saber, las reglas de Beijing, la CIDN y desde luego el derecho comparado.

Es a propósito de esta necesidad de contar con una respuesta diferenciada y con el impulso logrado por algunas experiencias internacionales, se nos presenta la irrupción de la justicia restaurativa como mecanismo de resolución de conflicto, ya en el ámbito penal. Basta enunciar que su utilización tiene varios siglos en comunidades indígenas de diferentes partes del planeta³³, pero recién en los últimos cuarenta años se ha implementado esta práctica de justicia penal en los países occidentales. Resulta destacable el esfuerzo realizado por la ONU, a través de la Oficina de las Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito, la cual conformó un grupo de expertos y redactó un Manual sobre Justicia Restaurativa en el año 2006, cabe destacar que en este instrumento encontramos una definición de Justicia Restaurativa, que nos permitirá posteriormente corroborar si este sistema se presenta en nuestra jurídica punitiva para adolescentes.

Según la ONUDC, el Proceso restaurativo se puede definir: ***“Un proceso restaurativo es cualquier proceso en el que la víctima y el ofensor y, cuando sea adecuado, cualquier otro individuo o miembro de la comunidad afectado por un delito participan en conjunto de manera activa para la resolución de los asuntos derivados del delito, generalmente con la ayuda de un facilitador.”***

De acuerdo a los investigadores de la ONUDC, en la mayoría de las jurisdicciones, la justicia restaurativa es utilizada en mayor extensión en los conflictos de los jóvenes con la ley, a través de programas que posteriormente se desarrollan para delincuentes adultos. Destacándose su valor educativo, son particularmente útiles para promover medidas diversionarias y para proporcionar alternativas para medidas que privarían a un joven de su libertad.

Se observa que las comunidades perciben estos programas como oportunidades únicas para crear una comunidad de cuidado alrededor de la juventud en conflicto con las leyes y de fácil apoyo público. Incluso se pueden extender los principios restaurativos completamente fuera del sistema de justicia penal, en escuelas o en la comunidad, pueden proporcionar una oportunidad para que la comunidad dé una respuesta educativa adecuada a delitos menores y otros conflictos sin criminalizar formalmente el comportamiento o al individuo. Según ONUDC, ya hay varios programas en escuelas que facilitan

³³ Weitekamp Elmar, 1999, “The History of Restorative Justice”, en Bazemore Gordon and Walgrave Lode, Restorative Juvenile Justice: Repairing the Harm of Youth Crime, New York: Criminal Justice Press, pág. 75-102.

una respuesta (mediación de compañeros, círculos de solución de conflictos, etc.) a delitos menores de los jóvenes (como peleas, abuso violento, robo menor, vandalismo de propiedad escolar, extorsión de dinero de bolsillo) que podrían de otra manera convertirse en el objeto de una intervención de la justicia penal formal³⁴.

El propio texto de la ONUDC destaca la experiencia de Brasil e Inglaterra, en el primer caso dispone expresamente que tanto el servicio comunitario como la reparación conforman un proceso restaurativo, en que se permite al juez encargado del juzgamiento del ilícito suspender la causa para primerizos, además en el estado de Porto Alegre se destaca la implementación de Cámaras Restaurativas. En el segundo caso, los expertos relevan como práctica a destacar los Paneles de Delinquentes Juveniles de Gales e Inglaterra y los Equipo de Delinquentes Juveniles de Oxfordshire (YOT).³⁵

Lo anteriormente expuesto no debe confundir el hecho que el servicio o trabajo comunitario sea una institución o pena concebida por la justicia restaurativa, sino que se trata de una forma de cumplimiento de pena, concebida primeramente como sustituto de las penas pecuniarias o privativas de libertad de corta duración y que en el último tiempo se ha intentado de dotar de un componente restaurativo, proceso que se percibe con cierta claridad en el caso de la legislación española, que al momento de establecer el TBC como pena sustituta en el Código Penal de 1995 ha incorporado elementos de reparación a la comunidad y al autor como se aprecia en la modificación de 2010.

³⁴ Manual sobre programas de Justicia Restaurativa, Publicación de las Naciones Unidas No. De venta E.06.V.15 ISBN 10: 92-1-133754-2 ISBN 13: 978-92-1-133754-9.

³⁵ Manual sobre programas de Justicia Restaurativa, Publicación de las Naciones Unidas, pág. 28-29. No. De venta E.06.V.15 ISBN 10: 92-1-133754-2 ISBN 13: 978-92-1-133754-9.

CAPÍTULO II EL SERVICIO EN BENEFICIO DE LA COMUNIDAD EN LA LEY N ° 20.084. ANÁLISIS NORMATIVO, APLICACIÓN DE PENAS Y EL CONTROL DE EJECUCIÓN.

2.1 Fundamentos y fuentes del Servicio en Beneficio de la Comunidad en infractores menores de edad

Estableciendo como punto de partida la CIDN y otros instrumentos de carácter internacional y los principios de la Justicia Restaurativa, ya enunciados, debemos establecer cuáles serían las fuentes tanto históricas como jurídicas de la sanción de SBC que recoge nuestra legislación. Pues el derecho penal adolescente en Latinoamérica ha significado una construcción histórica de larga data, del todo anterior a 1989, año de la CIDN.

Durante el siglo XX, la manera de enfrentar la infracción penal cometida por un sujeto menor de edad, tenía como sustento la teoría de la situación irregular, concepto que deviene en antagónico con la concepción de los NNA y la necesidad de protección integral de estos frente al estado incluyendo su poder de coerción frente a las conductas que recogen las normas penales. Conflicto cuya solución no ha sido pacífica en materializar las respuestas de los Estados de esta parte del mundo, en particular concebir un sistema de Responsabilidad Penal para los adolescentes que imponga un límite a las capacidades estatales³⁶.

Toda elaboración de una respuesta adecuada, frente al delito juvenil, recibe su mayor impulso con la CIDN, pese que el primer instrumento en este ámbito, a saber: Reglas de Beijing³⁷ tiene un nacimiento anterior. Así la respuesta estatal, para efectos de este documento sanción o pena, debe necesariamente considerar una función distinta a la prevención especial o general. Cabe mencionar que, en la Reglas de Beijing, numeral 11, respecto de la remisión de casos, sirve como

³⁶ Beloff Mary, 1998, "Los sistemas de responsabilidad penal juvenil en América Latina", Revista Jurídica Universidad de Palermo, pág. 163.

³⁷ Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores ("Reglas de Beijing") Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33, de 28 de noviembre de 1985.

una primera fuente del trabajo penal en el contexto de menores de edad, pero con una de las características explícitas de los servicios comunitarios, la voluntad del sentenciado. La posibilidad de establecer mecanismos de solución basados en la comunidad y en medidas de carácter no judiciales se explicita en el siguiente texto:

“17. Principios rectores de la sentencia y la resolución

17.1 La decisión de la autoridad competente se ajustará a los siguientes principios:

- a) La respuesta que se dé al delito será siempre proporcionada, no sólo a las circunstancias y la gravedad del delito, sino también a las circunstancias y necesidades del menor, así como a las necesidades de la sociedad;***
- b) Las restricciones a la libertad personal del menor se impondrán sólo tras cuidadoso estudio y se reducirán al mínimo posible;***
- c) Sólo se impondrá la privación de libertad personal en el caso de que el menor sea condenado por un acto grave en el que concurra violencia contra otra persona o por la reincidencia en cometer otros delitos graves, y siempre que no haya otra respuesta adecuada;***
- d) En el examen de los casos se considerará primordial el bienestar del menor.***

17.2 Los delitos cometidos por menores no se sancionarán en ningún caso con la pena capital.

17.3 Los menores no serán sancionados con penas corporales.

17.4 La autoridad competente podrá suspender el proceso en cualquier momento.

18. Pluralidad de medidas resolutorias

18.1 Para mayor flexibilidad y para evitar en la medida de lo posible el confinamiento en establecimientos penitenciarios, la autoridad competente podrá adoptar una amplia diversidad de decisiones. Entre tales decisiones, algunas de las cuales pueden aplicarse simultáneamente, figuran las siguientes:

- a) Órdenes en materia de atención, orientación y supervisión;***
- b) Libertad vigilada;***
- c) Órdenes de prestación de servicios a la comunidad;***

- d) Sanciones económicas, indemnizaciones y devoluciones;**
- e) Órdenes de tratamiento intermedio y otras formas de tratamiento;**
- f) Órdenes de participar en sesiones de asesoramiento colectivo y en actividades análogas;**
- g) Órdenes relativas a hogares de guarda, comunidades de vida u otros establecimientos educativos;**
- h) Otras órdenes pertinentes.**

18.2 Ningún menor podrá ser sustraído, total o parcialmente, a la supervisión de sus padres, a no ser que las circunstancias de su caso lo hagan necesario.”³⁸

Un análisis realizado por la CIDH, respecto de las normas contenidas en estas directrices, las que se expresan como comentario, reconoce que lo recién señalado como un intento de enumerar algunas de las respuestas y sanciones importantes a que se ha recurrido hasta la fecha y cuyos buenos resultados han podido comprobarse en diferentes sistemas jurídicos. En general, constituyen opciones prometedoras que convendría difundir y perfeccionar. La regla no alude a las necesidades de personal, dado que en algunas regiones es previsible escasez de personal idóneo; en esas regiones pueden experimentarse o elaborarse medidas cuya aplicación exija menos personal.

Los ejemplos citados en la regla 18.1 tienen en común, ante todo, el hecho de que se basan en la comunidad y apelan a su participación para la aplicación efectiva de resoluciones alternativas. Las correcciones aplicadas en la comunidad son una medida tradicional que asume en la actualidad múltiples facetas. Por ello debería alentarse a las autoridades pertinentes a que prestaran servicios de base comunitaria.

La regla 18.2 hace referencia a la importancia de la familia que, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, es "el elemento natural y fundamental de la sociedad". Dentro de la familia, los padres tienen, no sólo el derecho, sino también la responsabilidad de atender y supervisar a sus hijos. Por consiguiente, la

³⁸ Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores ("Reglas de Beijing") Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33, de 28 de noviembre de 1985.

regla 18.2 establece que la separación de los hijos respecto de sus padres sea una medida aplicada como último recurso. Sólo puede recurrirse a ella cuando los hechos que constituyen el caso exigen claramente la adopción de esta grave medida (por ejemplo, el abuso de menores).³⁹

Este reconocimiento internacional se refleja definitivamente en el instrumento fundamental, la CIDN, artículo 40, tratado multilateral promulgado por nuestro país el 14 de agosto de 1990 y cuyo contenido tiene rango de norma constitucional en conformidad a lo dispuesto en el artículo 5 inciso 2º de nuestra carta fundamental.

La CIDN ha influenciado en la adopción de normas enfocadas en los NNA, tanto en su ámbito de protección como en el caso de conflictos de justicia por ello la mayoría de los estados de esta parte del mundo han dictados códigos o leyes integrales sobre infancia, solo un país no cuenta con esta visión global de la problemática de los menores de edad, a saber: Chile. Para facilitar la comprensión de esta regulación en América Latina se presenta el siguiente cuadro:

Regímenes penales para adolescentes en América Latina⁴⁰

País	Legislación Integral de Infancia y adolescencia	Tipo de Régimen pena para adolescente	Año
Bolivia	Código niño, niña y adolescente (Ley N° 548)	Artículo 259 - 348 Código niño, niña y adolescente	2014
Brasil	Estatuto da criança e do adolescente (Lei N° 8069)	Artículos 103 -128 del Estatuto da criança e do adolescente	1990
Colombia	Código de infancia y adolescencia (Ley N° 1098)	Artículos 139 - 191 del Código de infancia y adolescencia	2006
Chile	No tiene	Sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal (Ley N° 20084)	2005
Costa Rica	Código de la niñez y la adolescencia (Ley N° 7739)	Ley de justicia juvenil (Ley N° 776 de 1996)	1996

³⁹ Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores ("Reglas de Beijing") Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33, de 28 de noviembre de 1985, CIDH, pág. 12 - 15.

⁴⁰ Villadiego Burbano Carolina, 2016, Análisis 3 "Sistemas Penales para Adolescente en América Latina", Friedrich-Ebert-Stiftung FES Seguridad Publicaciones, pág. 6.

Ecuador	Código de la niñez y la adolescencia	Artículos 305-389 del Código de la niñez y la adolescencia	2002
El Salvador	Ley de protección integral de la niñez y la adolescencia de 2009	Ley penal juvenil (decreto N° 863 de 1994)	1994
Guatemala	Ley de protección integral de la niñez y adolescencia (decreto 27)	Artículos 132-263 de la ley de protección integral de la niñez y adolescencia	2003
Hondura	Código de la niñez y la adolescencia (decreto 73)	Artículos 180-268 del Código de la niñez y la adolescencia	1996
México	Ley para la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes	* Constitución de México, artículo 18 * Ley federal de justicia para adolescentes de 2012. Cada entidad federativa está facultada para regular lo relativo a la justicia de adolescentes en su estado de acuerdo con las competencias establecidas	2012
Paraguay	Código de la niñez y la adolescencia (Ley N° 1680)	Artículos 192-259 del Código de la niñez y adolescencia	2001
Perú	Código de niños, niñas y adolescentes (Ley N° 27337)	Artículos 183-241 del Código de niños, niñas y adolescentes	2000
Uruguay	Código de la niñez y la adolescencia (Ley N° 17823)	Artículos 69 a 116 del Código de la niñez y la adolescencia	2004
Venezuela	Ley orgánica de protección para niños y adolescentes de Venezuela	Artículos 526-671 de la ley orgánica de protección para niños y adolescentes	2007

Como se ha mencionado con anterioridad y además por tratarse de la primera legislación penal adolescente se debe considerar que dispone el Estatuto de Niñez de Brasil, del año 1990, respecto del SBC, como una medida disponible para su aplicación ya como pena o solo de carácter sustitutivo.

En primer lugar, debemos considerar que, de acuerdo a lo contemplado en el Manual de Programas de Justicia Restaurativa de la ONUDC, reconoce expresamente que el Servicio Comunitario constituye una práctica restaurativa, al menos para jóvenes primerizos. En efecto al analizar el artículo 112 numeral III establece como “**medida**” a imponer la prestación de servicios a la comunidad, para inmediatamente diferenciar y excluir en el numeral 2, la prohibición de establecer trabajos forzados en ninguna circunstancia.

El cuerpo legal citado consigna una definición: **“Sección IV. Prestación de servicios a la comunidad Art. 117. —La prestación de servicios a la comunidad consiste en la realización de tareas gratuitas de interés general, por un período no mayor de seis meses, en entidades de asistencia, hospitales, escuelas y otros establecimientos similares, así como en programas comunitarios gubernamentales.**

Párrafo único. —Las tareas serán atribuidas según las aptitudes del adolescente, debiendo ser cumplidas durante una jornada máxima de ocho horas semanales, los sábados, domingos y días de fiesta o en días hábiles, de modo que no perjudique la asistencia a la escuela o a la jornada normal de trabajo.”⁴¹

Cabe señalar que la normativa enunciada recién, contempla la participación activa del Estado en disponer lugares de ejecución de servicio comunitario y especifica cuáles son los espacios de tiempo que se deben preferir, concordante con lo expresado respecto del tiempo que un individuo debe destinar al cumplimiento del servicio comunitario, no es otro que el del ocio, pues se debe proteger los horarios laborales o educacionales que desarrolla el adolescente infractor.

Como se ha expresado con anterioridad, en este texto y se refleja claramente en un cuadro ya expuesto, en Latinoamérica juristas de diversas nacionalidades, estaban reflexionando e influyendo en la normativa sobre infancia en general y en especial sobre la responsabilidad penal adolescente.

La incorporación de CIDN no solo se traduce en un cambio de la visión del adolescente infractor, sino que necesariamente se debe reconceptualizar, conceptos que en base a la teoría de la situación irregular tiene una significación distinta en contraste a la óptica del niño como sujeto de derecho o de la “protección integral”, en especial el concepto normativo de “interés superior del niño”; “sujeto de derecho”. Pues a la luz de esta última concepción debemos considerar que la protección integral el ámbito del menor infractor necesariamente debe considerar una serie de derechos y garantías tanto de carácter formal y de fondo ante la pretensión punitiva del estado (reconocimiento de las garantías

⁴¹ Estatuto da criança e do adolescente (Lei 8069), República Federativa do Brasil.

sustanciales y formales de que deben gozar niños y adolescente frente al aparato coactivo del Estado⁴²).

De este modo este proceso penal, necesariamente parte del reconocimiento de todos los derechos, garantías que gozan adultos frente a la imputación de un delito y sumados a los instrumentos internacionales de derechos humanos, no solo la CIDN, sino que otros acuerdos como las Reglas de Beijing, instancias en las que se reconocen una serie de garantías específicas para los niños y adolescentes infractores de ley penal. Desde aquí se puede fundamentar un Sistema de Responsabilidad Penal Adolescente, que incorpore una serie de consecuencias para que aquellos sometidos a su aplicación cuenten con medidas o sanciones que tengan como fin, no solo la punición, sino que favorecer sus procesos vitales de rehabilitación y/o inserción social. De acuerdo con la profesora Mary Bellof un aspecto de la protección integral radicaría en que la privación de libertad como sanción constituye la consecuencia de carácter excepcional y alternativo, pues la generalidad debe ser a través de medidas o penas en el medio libre⁴³, incluyendo el SBC.

Como se ha expresado bajo el prisma de la protección integral, una de las directrices que los jueces que intervienen en conflictos penales de los adolescentes deben avalar sus decisiones, desde el inicio, en miras del interés superior del niño, ya no desde la discrecionalidad de quien decide y avalando decisiones que incluso perjudiquen al infractor menor de edad, sino que el sentido, que la única interpretación posible del principio del interés superior del niño es identificar este interés con sus derechos reconocidos en la Convención.⁴⁴

En el ámbito penal, el interés superior del niño solo puede ser entendido que ante un procedimiento sancionatorio dirigido a NNA, este debe estar dotado y ser sujeto de toda garantía jurídico penal, tanto de índole normativo, doctrinario e interpretativo que favorezca una aplicación de ley penal bajo una

⁴² Bellof Mary, 1998, "Análisis crítico del panorama legislativo en el marco de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño (1990 – 1998); Temis/Depalma, Bogotá, en Revista Jurídica de la Universidad de Palermo, pág. 162.

⁴³ Bellof Mary, 1998, "Análisis crítico del panorama legislativo en el marco de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño (1990 – 1998); Temis/Depalma, Bogotá, en Revista Jurídica de la Universidad de Palermo, pág. 165.

⁴⁴ Cillero Bruñol Miguel, 2007, "el interés superior del niño en el marco de la convención internacional sobre los derechos del niño", Justicia y Derecho N° 9, UNICEF, pág. 129.

mirada de la CIDN en especial de lo dispuesto en los artículos 37 y 40. Como lo expresa el profesor Cillero **“el interés superior del niño dejó de ser una etérea consideración del bien del niño, pasando en cambio a ser equivalente a la plena satisfacción de sus derechos”**.⁴⁵

Teniendo en cuenta que el numeral cuarto del artículo 40 de la CIDN, propende a que los Estados establezcan modos de resolución de conflicto alternativos a la privación de libertad, en función que el encierro es excepcional, el SBC aparece como una sanción que beneficia y fortalece los derechos del adolescente, en especial si se observa concordemente con lo dispuesto en la Reglas de Beijing numeral 18.1 letra (c); reforzado además por lo contemplado en el Manual de Programas de Justicia Restaurativa de la ONUDC.

Es necesario sin embargo, que este fin superior del niño, respecto a las sanciones o penas que esta ley establece, incluyendo SBC, se debe tratar ya no como una alternativa al castigo o un beneficio al sancionado, ni como un trabajo voluntario basado en una lógica de beneficencia en favor de los más necesitados u otra denominación distinta, que contribuya a establecer, lo que el profesor Emilio García Méndez denomina el fraude de etiquetas, sino que por el contrario, tener la claridad que nos enfrentamos al ámbito de la sanción o coerción del poder punitivo del Estado, que como tal y en consideración a este principio rector del interés superior del niño, se presentaría una contradicción entre pena y derechos del niño, la específica medida penal aplicada debe reconocer una complementación entre el sistema jurídico destinado a limitar las penas (derecho penal garantístico) y el sistema de protección de los derechos del niño.⁴⁶

Desde los primeros diseños legislativos a nivel nacional, el catálogo de sanciones siempre estuvo contemplada la necesidad de limitar tanto su duración, ámbitos de aplicación y sujetos que podrían ser afectados (excluyéndose los niños menores de 14 años) adoptando un criterio de intervención penal mínima e incluso se proyectó un sistema de catálogo restringido que se mantiene atenuadamente el día de hoy. Es más, toda la legislación contenida en nuestra RPA es un intento que

⁴⁵ Cillero Bruñol Miguel, 2007, “el interés superior del niño en el marco de la convención internacional sobre los derechos del niño”, Justicia y Derecho N° 9, UNICEF, pág. 244.

⁴⁶ Cillero Bruñol Miguel, 2007, “el interés superior del niño en el marco de la convención internacional sobre los derechos del niño”, Justicia y Derecho N° 9, UNICEF, pág. 248.

“aspira a una construcción normativa del sistema en sus tres principales ámbitos: el sustantivo, el procesal y el ejecutivo”⁴⁷, constituyendo de esta manera un sistema especial y que busca generar soluciones alternativas para este específico grupo de infractores, lugar en la que se enmarca la sanción de SBC.

Es importante destacar que pese una de las críticas generalizadas en lo que respecta a implementación de la LRPA, por parte de los actores políticos, académicos y expertos en materia de infancia; se refieren a la falta de preparación de quienes en futuro debían implementar una sanción de esta naturaleza en el ámbito penal, pero se puede sostener que al menos, en esta línea de intervención se realizaron programas previos, cuyos fundamentos normativos se encontraban en la antigua Ley de Menores y las medidas de protección y utilizar el servicio comunitario como una salida alternativa del nuevo proceso penal chileno.

⁴⁷ Berríos Díaz Gonzalo, 2005, “El nuevo sistema de justicia penal para adolescentes”, Revista de Estudios de la Justicia – Nº 6, pág. 163.

2.1.1 Primeras experiencias de Servicio en Beneficio de la Comunidad para jóvenes infractores de la ley penal.

Como están contestes los diferentes juristas chilenos dedicados a las temáticas de infancia y en especial a aquellos que se encuentran en conflictos con la justicia, nuestro país se encontraba, en incumplimiento de sus compromisos internacionales frente a la infancia, pues carecía de un sistema penal especializado en esta población, enfrentándolo a un sistema que ya sea trataba como adultos, con un beneficio en la pena privativa de libertad (rebaja de un grado)⁴⁸ o los incorporaba a un sistema de protección o tutelar junto con NNA vulnerados en sus derechos, que se traduce en que desde **“la lógica del sistema tutelar de menores es dar un mismo tratamiento jurídico a la situación de los niños vulnerados en sus derechos que requieren de protección efectiva al ejercicio de los mismos y a aquellos que han infringido la ley penal. Al respecto, el fundamento del sistema tutelar es que ambos conflictos son expresiones de un “peligro moral o material” para los menores, justificándose la intervención estatal más por la persona que por el delito o el derecho violado.”**⁴⁹

Es bajo esta situación normativa, antes de la dictación de la ley de responsabilidad penal adolescente, cuya concreción se produce recién el año 2005 y con vigencia desde el 2007, en la cual se establece dentro de las medidas de protección que serían posibles de aplicar a aquellos adolescentes infractores a la ley de carácter penal, la sanción el Servicio en Beneficio de la Comunidad, no es menos cierto mencionar que ya existían experiencias anteriores, promovidas por el SENAME.

En efecto, en el año 2004 se desarrollan las primeras Orientaciones Técnicas para los programas que ejecutarán, como medida, la Reparación de la Víctima como también el Servicio en Beneficio de la Comunidad, estableciendo el escenario para su implementación la jurisdicción del Tribunal de Menores, bajo el amparo de las medidas de protección del artículo 29 de la Ley N° 16.618. No solo incorporó a menores bajo régimen proteccional, del antiguo régimen procesal, sino que previó la

⁴⁸ inciso 1º del artículo 72 del Código Penal de Chile, Editorial Jurídica de Chile, cuadragésima edición, junio 2020

⁴⁹ Berríos Díaz Gonzalo, 2005, “El nuevo sistema de justicia penal para adolescentes”, Revista de Estudios de la Justicia – N° 6, pág. 163.

entrada en vigencia del sistema de Tribunales de Familia y aquellas competencias que en este ámbito mantuvieron. Además, contempló la posibilidad que estos programas pudiesen intervenir en aquellos de la Justicia Penal de Adulto, cuando los adolescentes fuesen declarados con discernimiento, que dentro del nuevo proceso penal eran sujetos de un acuerdo reparatorio o una suspensión condicional del procedimiento, siempre que se acordase la realización de horas de trabajo comunitario. Estos programas pilotos, al menos en la Región Metropolitana fueron los que posteriormente, previo proceso de adjudicación, en los términos que contempla la Ley N° 20.032, son aquellos que actualmente ejecutan la sanción de la actual LRPA.

Para mayor claridad en este punto nos remitimos a las primeras orientaciones que el SENAME estableció para que las OCA pudiesen ejecutar esta línea programática, estipulándose de la siguiente manera: **“5.- SUJETO DE ATENCIÓN**

- ***Los y las adolescentes, entre 14 y 16 años, imputados de delitos menos graves y reparables, a quienes se les aplique una medida de protección resuelta por el Tribunal de Menores o Tribunal de Familia***
- ***Los y las adolescentes, entre 16 y 18 años, imputados de delitos menos graves y reparables, declarados sin discernimiento, a quienes se le aplica una medida de protección por el Tribunal de Menores o Tribunal de Familia.***
- ***Los y las adolescentes entre 16 y 18 años imputados de delitos menos graves y reparables, declarados con discernimiento en virtud de una salida alternativa de suspensión condicional del procedimiento o acuerdo reparatorio.”***⁵⁰

Este mismo instrumento establece una definición conceptual del SBC, a saber: **“Los servicios en beneficio de la comunidad consisten en “la realización de actividades de cooperación por parte de la joven en interés de la comunidad durante un tiempo determinado en la resolución judicial. La intención es conseguir que el/la adolescente repare de manera simbólica el perjuicio**

⁵⁰ Servicio Nacional de Menores, 2004, “Orientaciones Técnicas para proyectos de Reparación a la Víctima y Servicios en Beneficio de la Comunidad”, Departamento de Derechos y Responsabilidad Juvenil, pág. 14.

ocasionado, tanto si ha sido una transgresión directa que afecta a los bienes públicos, como si ha sido una transgresión que afecta a otros derechos”.⁵¹

Dentro de los fundamentos que el propio servicio invoca para construir un programa de Servicio Comunitario, está en el instrumento **“Nosotros los Niños”: examen de final de decenio de los resultados de la Cumbre Mundial a favor de la Infancia. ONU. Mayo 2001**. Bajo esa propuesta metodológica de intervención, en esa época innovadora, se puede señalar, que una de las críticas generalizadas en lo que respecta a implementación de la LRPA, por parte de los actores políticos, académicos y expertos en materia de infancia; se refieren a la falta de preparación de quienes en futuro debían implementar una sanción de la futura LRPA, se puede sostener que al menos, en esta línea de intervención se realizaron programas previos, cuyos fundamentos normativos se encontraban en la antigua Ley de Menores y las medidas de protección y utilizar el servicio comunitario como una salida alternativa del nuevo proceso penal chileno.

La introducción de esta oferta programática se fue realizando en las regiones en que se fue implementando la reforma procesal penal, pues esta permitía salidas alternativas a un procedimiento de carácter penal propiamente tal, para aquellos adolescentes que fuesen declarados con discernimiento, pudiesen a través de la prestación de servicio comunitario evitar el cumplimiento de penas de adultos, sean privativas o de las formas alternativas que contemplaba la Ley N° 18.216 en ese entonces. Es necesario hacer presente que esta solución desde el punto de vista jurídico no es una pena o sanción, sino que solo el cumplimiento de una condición de las que permite el artículo 238 letra h) del Código Procesal Penal, que contaba con organismos (OCA), encargados de velar por el cumplimiento de la condición específica y con instrucciones de informar de esta al órgano jurisdiccional el desarrollo de la misma.

Otro aspecto que resalta de este cumplimiento de SBC es el hecho que contempla objetivos, que podrían ser considerados de manera analógica como los fines de la pena, en efecto las OOT estipulaban lo siguiente:

⁵¹ Servicio Nacional de Menores, 2004, “Orientaciones Técnicas para proyectos de Reparación a la Víctima y Servicios en Beneficio de la Comunidad”, Departamento de Derechos y Responsabilidad Juvenil, pág. 20.

“Objetivos Específicos:

- **Responsabilizar al adolescente de sus acciones y consecuencias.**
- **Promover la reparación simbólica que el/la adolescente pueda realizar a la sociedad del daño ocasionado, a través de acciones útiles y concretas.**
- **Procurar que el adolescente infractor descubra el sentido y la utilidad de los servicios sociales para la comunidad.**
- **Promover la implicación de la comunidad en la resolución de conflictos de origen social.**
- **Procurar la participación activa de las instituciones públicas y las entidades de iniciativa social en la reinserción de los/as adolescentes.”⁵²**

Desde un análisis preliminar se observa que existe un componente de prevención especial respecto del joven que accede a esta SCP o medida de protección, que en principio no debería estar contenido, pues en cualquiera de las hipótesis en que podría un adolescente ingresar a estos programas, no había una sanción penal. Sin embargo, esta solución sí favorecía soluciones promovidas por la CIDN y los demás instrumentos internacionales referente a adolescente en conflicto con la justicia y sin duda se visualiza la referencia a la justicia restaurativa.

Por último, señalar que las OOTT en su página 22, en la que se refiere a las actividades de cumplimiento, ya establece un límite objetivo en cuanto a la duración del SBC, señalando un término mínimo de treinta horas y un máximo de ciento veinte horas, además restringe su ejecución diaria de 4 horas máximas por día, lo que será posteriormente recogido por la regulación en la LRPA.

⁵² Servicio Nacional de Menores, 2004, “Orientaciones Técnicas para proyectos de Reparación a la Víctima y Servicios en Beneficio de la Comunidad”, Departamento de Derechos y Responsabilidad Juvenil, pág. 20.

2.1.2 Proyecto y discusión Legislativa de la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente y en especial del Servicio en Beneficio de la Comunidad.

Frente a la necesidad del Estado de Chile de adecuar su legislación en materia de infracciones penales cometidas por adolescente el gobierno de la época, ya el año 1994 el Ministerio de Justicia toma la decisión política de encargar el trabajo de generar un anteproyecto de RPA, concluyen este primer trabajo el año 1998, pero no es hasta el 02 de agosto de 2002 que remite e ingresa mediante mensaje presidencial dirigido a la Cámara de Diputados, el 8 del mismo mes, el proyecto de Ley sobre Responsabilidad Penal Adolescente.

Es menester decir que la necesidad de contar con un sistema especializado de responsabilidad penal adolescente en principio no tiene un fin punitivo sobre un sector de la población que “gozaba” de impunidad para delinquir, sino que por el contrario corresponde al cumplimiento a una obligación del Estado de Chile al momento de suscribir CIDN, al menos desde los esfuerzos de los juristas que abrazan la causa de los derechos de la infancia a nivel general.

Del propio mensaje del ejecutivo a la Cámara de Diputado, enuncia como primera justificación lo siguiente: *“El Gobierno se ha propuesto, como un importante desafío, la completa reformulación de las leyes y políticas relativas a la infancia y la adolescencia de modo de adecuarlas a los nuevos requerimientos jurídicos y sociales del país y, en especial, 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 Chile.”*⁵³. En la lectura del texto se aprecia la necesidad de contar con un sistema especial que regule la comisión de ilícitos por parte de la población menor de 18 y menor de años, sea tanto en el plano sustantivo, procedimental y de ejecución de lo resuelto, de manera de constituir un sistema penal de adolescente.⁵⁴

⁵³ 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. Fecha 02 de agosto, 2002. Cuenta en Sesión 24, Legislatura 347, Cámara de Diputados, pág. 1.

⁵⁴ Berríos Díaz Gonzalo, 2005, “El nuevo sistema de justicia penal para adolescentes”, Revista de Estudios de la Justicia – Nº 6, pág. 163.

Si bien, este trabajo no tiene como objetivo el análisis extenso de la LRPA, sino solo referirse a una de las sanciones específica que contempla, no es menos cierto, que es necesario dar cuenta del cambio de paradigma que se observa durante de la tramitación de la propia ley, pues entre el proyecto original y su enfoque basado en el cumplimiento de los principios de la CIDN, se produce una mutación orientada a la seguridad pública y los fines preventivos de la pena tanto de carácter general como especial en el concepto típico del derecho penal de adulto, lo que influye enormemente en la manera de aplicar las penas, ya no el aspecto normativo, sino que es desconocer sus objetivos distintos del derecho penal para infractores no adultos. Desde el punto de vista de la política criminal adolescente esta debería estar orientada **“en primer lugar en proteger los intereses individuales y sociales más importantes, por su vinculación con los derechos humanos de las personas, esto es, “bienes jurídicos” previniendo los delitos que atentan contra esos intereses, por medio de las sanciones y sanciones procesales adecuadas para ello. En segundo lugar, se debe limitar la intervención penal contra los adolescentes, por medio de garantías derivadas de sus propios derechos humanos”**⁵⁵.

Desde ya, las limitaciones propias del derecho penal general deben ser obligatoria aplicadas en caso de infractores menores de edad, pero además debemos considerar aquellas limitaciones especiales para los adolescentes que enfrentan un proceso penal, que consideran una respuesta especializa y con fines de integración social del infractor por medio de medidas alternativas, que la respuesta sea menos afflictiva que a un adulto y con garantías especiales durante la ejecución⁵⁶.

Sin embargo la propia tramitación legislativa fue haciendo eco de una de las consideraciones que el propio mensaje contenía **“Por todo ello, consideramos que la propuesta contenida en el presente proyecto de ley, constituye una herramienta eficaz para el trabajo preventivo y represivo de la llamada “delincuencia juvenil”,** resguardando en cada una de sus etapas el correcto respeto por los derechos esenciales de cada individuo, establecidos en la Constitución, y que naturalmente, le son

⁵⁵ Defensoría Penal Pública, 2008, “La Política Criminal para Adolescente y la Ley N° 20.084”, Documento de Trabajo N° 12, Justicia y Derecho N° 11 UNICEF, pág. 218.

⁵⁶ Defensoría Penal Pública, 2008, “La Política Criminal para Adolescente y la Ley N° 20.084”, Documento de Trabajo N° 12, Justicia y Derecho N° 11 UNICEF, pág. 219.

aplicables en plenitud a los menores de edad.”⁵⁷, esto es un tinte más punitivo, amparada en una supuesta necesidad social frente una participación creciente de los delitos juveniles, cuestión que en términos estadísticos no eran del todo verídicos, como lo expuso el profesor Berríos **“Discrepamos del tono de alarma con que se ha enfrentado el problema por su efecto estigmatizante sobre toda la juventud, en especial urbano-popular: las cerca de 41.000 detenciones por delitos a personas de 14 a 17 años registradas por Carabineros el 2004, representan alrededor de un 4% del total de jóvenes de esa edad que viven en el país (1.055.047 jóvenes, según Censo 2002), sin perjuicio de la legalidad de tales detenciones, del tipo de delitos que las componen y de lo que efectivamente terminó judicializándose”**⁵⁸.

Estas consideraciones punitivas las podemos observar en las diferencias entre el proyecto inicial, que elimina o restringe la posibilidad de aplicar el principio de oportunidad en el caso de infracciones que los adolescentes comenten, lo que es concordante con la CIDN que favorece este tipo de soluciones, pero que en devenir legislativo se limitó en función de la pena asociada al ilícito. Otra de las modificaciones entre el proyecto original y el texto definitivo dice relación con el artículo 6 y la eliminación de la idea de los “delitos graves”, que constituía un catálogo cerrado de figuras penales y señalando el grado de ejecución que debía presentar el injusto penal. A ello se suma el hecho que, en el proyecto de ley, las diversas sanciones (contenidas en el artículo 18) podrían ser aplicadas con una mayor libertad para el juez sentenciador incluyendo el SBC, considerando las reglas del artículo 20 de dicho proyecto. Sin embargo, en el proyecto de aprobado en la Cámara de Diputados, que se remite a la cámara revisora limita la posibilidad que el SBC se imponga en caso de infracciones graves⁵⁹, limitó en principio para aquellos ilícitos considerados como no graves⁶⁰. El cambio más sustancial se produce en el proyecto por el Senado, pues modifica en gran medida las normas generales de determinación de pena, deroga o modifica sanciones, principalmente modificando el artículo 18 de la

⁵⁷ 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. Fecha 02 de agosto, 2002. Cuenta en Sesión 24, Legislatura 347, Cámara de Diputados, pág. 10.

⁵⁸ Berríos Díaz Gonzalo, 2005, “El nuevo sistema de justicia penal para adolescentes”, Revista de Estudios de la Justicia – N° 6, pág. 163.

⁵⁹ Oficio de Cámara de Diputado a Cámara Revisora Proyecto de Ley, boletín 3021-07, artículo 19 inciso 1°.

⁶⁰ Defensoría Penal Pública, 2008, “La Política Criminal para Adolescente y la Ley N° 20.084”, Documento de Trabajo N° 12, Justicia y Derecho N° 11 UNICEF, pág. 240.

propuesta legislativa recibida desde la cámara de origen, transformándose en el artículo que, en lo referente a SBC, posibilita su aplicación tanto a simples delitos como a faltas.

De esta manera el proyecto original contempla la siguiente redacción:

“Artículo 24.- Servicios en beneficio de la comunidad. La sanción de prestación de servicios en beneficio de la comunidad, consiste en la realización de actividades no remuneradas a favor de la colectividad o en beneficio de personas en situación de precariedad.

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

Esta redacción se mantiene en el texto aprobado, solo que su número de artículo pasa a ser el siguiente:

“Artículo 25°. - Servicios en beneficio de la comunidad. La sanción de prestación de servicios en beneficio de la comunidad consiste en la realización de actividades no remuneradas a favor de la colectividad o en beneficio de personas en situación de precariedad.

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

En ambas propuestas una de las características fundamentales de la sanción de SBC, referida a la voluntad del sancionado, en este caso adolescente, era tratada en un artículo separado que además se aplicaría a algún tipo de reparación del daño que contemplase un servicio personal en favor de la víctima, la denominada en **Objeción de trabajo**.

En este punto, se entiende que lo propio de una sanción que involucra una prestación de servicio requiere el consentimiento del adolescente, sin embargo en la propuesta original que se consignaba en el artículo 25 no regula de manera adecuada las consecuencias del rechazo, pues solo refería la posibilidad de aplicar una pena superior que incluso podría haber correspondido a las privativas de

libertad del artículo 28 y siguientes, en especial la posibilidad de disponer el arresto de fin de semana con libertad asistida. Sin embargo, en el texto aprobado por la cámara de origen la objeción de trabajo, tratada en el artículo 26, dispone como consecuencia la aplicación de una sanción equivalente, es decir una no privativa, sin establecer si esta será de mayor o menor gravedad. El punto anterior se zanja de manera definitiva en la propuesta del Senado, modificada en la ley 20.191 que en definitiva se transformara en el actual artículo 11 de la LRPA, abordando la objeción de trabajo, ya no en un articulado diferente, sino de manera conjunta a través de un tercer inciso y especifica que lo requerido para la aplicación de la sanción de SBC requiere como requisito el “acuerdo” del condenado y principalmente dispone que las consecuencias de la negativa a la imposición del servicio comunitario es una sanción superior pero no privativa de libertad.

2.2 Regulación del Servicio en Beneficio de la Comunidad en la legislación chilena

El propósito específico de este trabajo enmarca en el ámbito de la ley de responsabilidad penal adolescente, cuya publicación ocurrió el 7 de diciembre de 2005 y entrada en vigencia recién el 8 de junio de 2008, principalmente por razones administrativas en cuanto a su implementación y la capacidad de los diferentes órganos del Estado llamados a intervenir en este cuerpo legal.

En definitiva, nuestro ordenamiento jurídico ha recogido al Servicio en Beneficio de la Comunidad como una sanción independiente, que no requiere en principio ninguna condición de sustitución de una pena privativa de libertad o requiere una declaración previa de procedencia por un actor distinto al sentenciador, es una sanción reconocida en el catálogo de consecuencias frente a la declaración de responsabilidad penal por una acción u omisión punible cometida por una persona menor de 18 años, contemplada en la escala general (única) de sanciones, artículo 6 letra e).

En cuanto al contenido de esta sanción, debemos remitirlos al artículo 11, ya mencionado, que en tres incisos define el contenido de la pena, a saber, realizar una labor no remunerada en favor de ciertas personas o de colectividades. A continuación, establece los límites temporales de este tipo de condenas, en cuanto al rango de duración, a saber: 30 a 120 horas y una limitación diaria, de cuatro horas. Además, se establece la priorización de la inserción escolar o laboral, de modo que la ejecución del servicio está condicionada a esas actividades del joven.

Por último, se regula la necesidad de contar con el consentimiento del adolescente sancionado y en caso de negativa, las posibles consecuencias que la falta de voluntariedad traerá aparejada, que como mencionó recientemente, conlleva una pena no privativa de libertad más gravosa.

Como se señala expresamente en el texto legal, el servicio o trabajo necesariamente es una acción o actividad de carácter gratuito para la organización o persona que se beneficia de la ejecución de la sanción y por ende no remunerado para el infractor sancionado. Pero el beneficiario no puede ser

cualquier persona, ya sea natural o jurídica o cuerpo intermedio de la sociedad, sino que se señala cuáles son estos.

Por ello, uno de los primeros asuntos a determinar, es el significado de “colectividad” y “persona en situación de precariedad”, respecto de la primera un diccionario lo define como:

Colectividad.

1. Conjunto de personas que tienen problemas e intereses comunes.

"colectividad rural; colectividad de trabajadores".

2. Conjunto de personas que viven en un mismo territorio y comparten determinadas circunstancias (intereses, normas, hábitos, cultura, etc.).

"se construyen hospitales, hospicios, barrios enteros o conjuntos de viviendas, alamedas y paseos para el disfrute de la colectividad"

Esto en principio deja un vacío, respecto al tipo de lugar donde se ejecutará el servicio comunitario, pues la definición no establece el tipo de colectivo o sus intereses, sin limitar si estos tienen un fin de lucro o no; en principio la respuesta la encontramos en el propio nombre de la sanción, de modo que deberíamos entender que el legislador se refiere a aquellos colectivos que tiene por objetivo favorecer a una comunidad, sea de carácter genérica o específica, pero su principal característica sería tener un fin carente de lucro.

Respecto del segundo sujeto posible de ser beneficiario del trabajo comunitario, son personas, entendida como aquella definida en el artículo 55 del Código Civil, en condición de “precariedad”, que el diccionario define como:

1. Carencia o falta de los medios o recursos necesarios para algo.

"precariedad tecnológica; precariedad económica; precariedad de medios".

2. Carencia o falta de estabilidad o seguridad.

"precariedad ética; precariedad de salud".

En este caso el beneficiario resulta mucho más claro o preciso, sin embargo, ni la ley ni el reglamento establecen como se certifica o como se califica a una persona en estado precario para que pudiese

ser beneficiario del trabajo de un adolescente sancionado, además surge una dificultad en cuanto a la posibilidad de controlar las horas ejecutadas por el infractor.

En lo referente a los límites del servicio comunitario, esto es de 30 a 120 horas de sanción y la limitante diaria de 4 horas, en la discusión parlamentaria, durante el primer trámite constitucional, se expresa como fundamento, ante consulta del Diputado Ceroni, que la Unidad de Defensa Social del Ministerio de Justicia había realizado una serie de trabajos al respecto, para los efectos de determinar la extensión de los servicios a que se refiere el inciso segundo.⁶¹

Ya en el senado, la Directora de SENAME, de aquel entonces, en Informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal, refiere al programa del ámbito de protección y el límite de horas establecidos tanto por jornada (4 horas diarias) como por medida (30 a 100 horas, debiese decir 120).⁶²

Durante lo siguiente de la tramitación legislativa este punto no se vuelve a tratar, excepto cuando se formuló la indicación número 91, del Honorable Senador señor Zaldívar, sustituyendo su inciso segundo por el siguiente:

“La prestación de servicios en beneficio de la comunidad no podrá exceder en ningún caso de **tres horas diarias** y deberá ser compatible con la actividad educacional o laboral que el condenado realice. La sanción podrá tener una extensión mínima de 30 horas y máxima de 120.” Que en definitiva fue retirada por el propio proponente. De este modo el límite de tiempo de la sanción no se vuelve a tratar.

⁶¹ Informe de la comisión de constitución, legislación y justicia recaído en el proyecto de ley que establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal, 8 de junio de 2004, Cámara de Diputados, pág. 59.

⁶² Informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal, 30 de agosto de 2004, Senado de Chile, pág. 22.

Como se abordó en el punto anterior (letra c), la voluntariedad en la aceptación de la sanción de servicio comunitario conllevó una mayor atención del legislador, durante su tramitación para en definitiva eliminar un artículo dedicado a este punto, por el inciso tercero del artículo 11 ya mencionado.

Uno de los aspectos fundamentales y característicos del servicio comunitario y que lo diferencia del trabajo penal está estrechamente vinculado a la expresión de voluntad que debe realizar la persona menor de edad que ha sido determinada su responsabilidad por un hecho ilícito. Se trata de un reconocimiento de un derecho esencial reconocido en el Pacto de San José de Costa Rica o CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, en el informe de la primera comisión de la Cámara de Diputados el ejecutivo señaló: “... **el contenido de esta norma señalando que ella se basaba en la prohibición que establece el artículo 6° del Pacto de San José de Costa Rica, en el sentido de que nadie debe ser constreñido a la realización de un trabajo forzoso u obligatorio**”⁶³.

En la discusión legislativa del actual inciso tercero del artículo 11, ya en el segundo informe de la comisión suprimiendo el artículo 25 (sobre objeción al trabajo comunitario) y en definitiva en la comisión mixta, la redacción de la norma está orientada a regular los efectos de la decisión del adolescente que no acepta el servicio comunitario, imponiendo una sanción superior no privativa de libertad.

Otra referencia que la normativa de la Ley N° 20.084 se refiere al Servicio en Beneficio de la Comunidad la encontramos en las normas sobre quebrantamiento, sustitución y la conmutación de la pena de multa. Estas tres instituciones tienen distintas funciones o lógicas de aplicación por lo que no deben ser confundidas, siendo instituciones que la ley de responsabilidad penal contempla con fines distintos, por una parte, el quebrantamiento y la sustitución se vinculan con el control de ejecución de la sanción y el cumplimiento de los fines de la pena o sanción y la conmutación es una manera de cumplir la pena de multa a voluntad del infractor.

⁶³ Informe de la comisión de constitución, legislación y justicia recaído en el proyecto de ley que establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal, 8 de junio de 2004, Cámara de Diputados, pág. 60.

En efecto, en el artículo 52 del texto legal se hace una nueva referencia a la sanción de Servicio en Beneficio de la Comunidad, norma que estipula las consecuencias en caso de *“Si el adolescente no diere cumplimiento a alguna de las sanciones impuestas en virtud de la presente ley, el tribunal encargado del control de la ejecución procederá, previa audiencia y según la gravedad del incumplimiento, conforme a las reglas siguientes: ...”*⁶⁴, texto que se refiere tanto como un efecto de la declaración de quebrantamiento de la pena de multa, lo que se abordará de manera conjunta con la conmutación de esta, y la referencia al quebrantamiento del SBC, disponiéndose como resultado la sanción de libertad asistida en cualquiera de su forma por el plazo máximo de tres meses. Se debe hacer presente que el texto legal no define en qué consiste el tipo de incumplimiento de la sanción, no establece un plazo en el cual debe ser ejecutada ni cuándo este es grave o no. La única referencia sería la contemplada en el artículo 47 letra d) del reglamento dictado en para la regulación del texto legal. Dicha norma emanada de la potestad reglamentario solo establece en su letra d), *“En el caso de la medida de prestación de servicio a la comunidad o de reparación del daño, la inasistencia a prestar el servicio ordenado o la negativa de reparar el daño o la reparación acordada, respectivamente.”*⁶⁵.

Esta escasa regulación no permite determinar cuándo un incumplimiento sería grave, basta con solo no a la primera instancia de ejecución del SBC, dejar de asistir una vez o por el contrario manifestar de manera tácita o expresa la voluntad de no asistir al cumplimiento de la sanción. Para resolver esta situación el SENAME lo regula a través de las orientaciones técnicas dictadas para los efectos de regular el funcionamiento de los programas que el servicio licita para la ejecución de esta sanción no privativa de libertad. Sin embargo, estas orientaciones desde el punto de vista de la oponibilidad para con los sancionados carecen de valor, pues esta potestad de regulación dice relación con las OCAS y no las personas.

Las referencias del servicio comunitario que, a propósito de la regulación de la pena de multa se refieren a la conmutación por una parte y al quebrantamiento de esta por otra. Si bien las consecuencias entre ambas situaciones tienen similitudes, se trata en rigor de resultados e

⁶⁴ Ley N° 20.084, establece un sistema de responsabilidad penal adolescente, artículo 52.

⁶⁵ Decreto 1378, aprueba reglamento de la ley N° 20.084 que establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por Infracciones a la ley penal.

instituciones diversos. En el caso de la primera, a saber: la conmutación se trata de un derecho del joven infractor que será condenado, en donde, según su parecer o voluntad puede libremente optar entre la pena de multa decretada a cambio de servicio en beneficio de la comunidad, con la siguiente conversión de treinta horas por cada 3 UTM y considerando que el máximo que la ley estableció son diez UTM, deberíamos concluir que el máximo de horas a realizar serían 100 aunque la norma no regula las fracciones menores.

En el caso del quebrantamiento de la multa, también se reemplaza la sanción por la que el legislador ha estimado como más gravosa, que en este caso es el SBC, pero en este caso el límite impuesto en el artículo 52 ya citado, pero en su letra a) son un máximo de 30 horas, pero sujetas a la aceptación del infractor, con lo que se mantiene la lógica de la necesaria voluntariedad en el servicio comunitario, si el condenado no aceptare entonces se aplica la norma de quebrantamiento establecida para el propio SBC.⁶⁶ Se debe tener presente que lo anteriormente expuesto se aplica para el evento de decretarse el quebrantamiento de la pena accesoria de prohibición de conducir vehículos motorizados según la letra b del artículo ya citado.

Si bien no se menciona expresamente al servicio en beneficio de la comunidad, el artículo 53 de la LRPA, regula una facultad del juez durante el control de ejecución de sanción respecto del infractor juvenil condenado en la que pena original *“podrá sustituirla por una menos gravosa, en tanto ello parezca más favorable para la integración social del infractor y se hubiere iniciado su cumplimiento”*.⁶⁷ En principio esta norma se aplicaría para todo tipo de sanciones del catálogo contemplado en el artículo 6 de LRPA, con excepción de la amonestación, pues no existe ninguna menos gravosa. En este punto el legislador no estableció en qué términos se cumplirá la pena sustituta, ni su duración ni límites como tampoco establece cuál será la escala que debe llevar esta rebaja de sanción, solo indica una limitación respecto de la sanción de Régimen Cerrado con Programa de Reinserción Social, que no puede ser sustituida por SBC o Reparación del Daño, con lo que se puede concluir que para las penas de libertad asistida en cualquiera de sus formas o Régimen Semi Cerrado con Programa de Reinserción Social la judicatura encargada del control de ejecución podría sustituirla por el

⁶⁶ Ley N° 20.084, establece un sistema de responsabilidad penal adolescente, artículo 52 letra a).

⁶⁷ Ley N° 20.084, establece un sistema de responsabilidad penal adolescente, artículo 53.

cumplimiento de servicio comunitario, sin otra limitación que la propia que establece el artículo 11 de LRPA.

De igual modo se debe concluir que el SBC puede ser sustituido por una multa o amonestación, no siendo claro que proceda la sustitución con Reparación del Daño, pues además de la voluntad del sancionado requiere el acuerdo con la víctima, que si bien puede participar en la audiencia de sustitución, la ley exige su sola notificación por ende no siempre sería posible rebajar la pena por una reparación, pero el punto más relevante se encuentra en el ya visto artículo 52 letra c) de LRPA, pues en caso de quebrantarse sea SBC o Reparación del Daño, las consecuencias son las mismas.

Otra norma que se aplica a la institución del Servicio en Beneficio de la Comunidad, está en lo dispuesto en el artículo 41 de LRPA, que establece la posibilidad de suspender los efectos o ejecución de una sanción privativa o restrictiva de libertad cuya pena corresponda a presidio menor en su grado mínimo a medio, esta se podrá condicionalmente en caso de existir antecedentes favorables que desaconsejen la aplicación de la condena una vez dictada la sentencia sus efectos no aplicaran hasta el termino de seis meses⁶⁸.

Teniendo en cuenta las normas que regulan la determinación de pena, el SBC es una de las sanciones que del catastro que contiene la LRPA aparece como con las condiciones tanto en consideración de los delitos en abstractos y la pena asignada como las eventuales características de los infractores que pudiesen ser condenados que con mayor probabilidad se podría suspender sus efectos. Continuando con la regulación del servicio en beneficio de la comunidad que aparecen en el texto legal, LRPA, es aquella relacionada con la determinación de la pena lo que debiera abordarse, pero en atención de su relevancia, esta cuestión será tratada en el punto siguiente.

⁶⁸ Artículo 41.- Suspensión de la imposición de condena. Cuando hubiere mérito para aplicar sanciones privativas o restrictivas de libertad iguales o inferiores a 540 días, pero concurrieren antecedentes favorables que hicieren desaconsejable su imposición, el juez podrá dictar la sentencia y disponer en ella la suspensión de la pena y sus efectos por un plazo de seis meses. Ley N° 20.084.

2.3 Determinación de las sanciones

Lo primero que se debe tener presente que LRPA ha contemplado y establecido una nueva normativa para la determinación de la pena o en su propio lenguaje, de sanciones, con reglas en principio que difieren del sistema general del Código Penal de adultos y aunque ambos sistemas presentan dificultades en el momento de asignar la pena específica al caso concreto, pues como han expresado los especialistas en derecho de infancia en especial del área derecho penal, se trata de una regulación compleja, sin orden y que combina sistemas diferentes.

En efecto, partiendo de la base que el sistema de determinación de pena adulto es la manifestación de un sistema clásico de imposición de efectos penales a un sujeto determinado, de carácter restrictivo a la interpretación judicial, en cuanto a los límites que se establece en cada hecho típico generalmente con penas divisibles, además con fines de prevención general por sobre un criterio de prevención especial, acordes a la época de dictación del Código Penal. Tener clara esta dificultad, nos permitirá abordar de mejor manera el sistema que establece LRPA.

En principio en el proyecto original se contemplaba un amplio margen de acción para que el sentenciador determinara la pena, así el sistema consagrado en el PCM (vigente durante toda la discusión en primer trámite constitucional en la Cámara de Diputados), se caracterizaba entre otras cosas por: otorgar una amplia discrecionalidad al juez, tanto para fijar la extensión como la naturaleza de la pena; establecer un catálogo de sanciones que podía aplicarse cuando un adolescente fuera responsable penalmente por la comisión de un ilícito.⁶⁹ Sin embargo, ya en el Senado, en atención a la eliminación de la categorización de los ilícitos graves y demás infracciones, necesariamente conllevó una regulación completamente distinta a la enunciada en el proyecto de ley. En este punto el profesor Berríos señala: *“Uno de los cambios más importantes que sufrió el proyecto durante su tramitación fue la total reestructuración que hizo el Senado de los mecanismos de determinación de las sanciones. Tanto el Mensaje del Ejecutivo como el texto de la Cámara se basaban en un sistema de amplia discrecionalidad judicial en la elección de la sanción concreta – salvo la de cárcel- cuyo pilar era la*

⁶⁹ Pérez Guzmán Ricardo, 2008, “Historia y comentario de la Ley 20.084 sobre responsabilidad penal adolescente” Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile, pág. 121.

selección de un conjunto de delitos catalogados como “infracciones graves”. Sólo si se estaba frente a un delito perteneciente a tal categoría se autorizaba la aplicación de una sanción de privación de libertad, así como la posibilidad de decretar una medida cautelar de internación provisoria (prisión preventiva). El carácter “grave” determinaba, por último, la necesidad de resolver la disputa en el marco de un juicio oral ante un tribunal colegiado.”⁷⁰

El sistema que establece el senado, parte de la premisa que limitar la discrecionalidad del juez al momento de determinar la pena que deberá ser aplicada en el caso concreto, ello se traduce en el sistema actual de determinación de sanción, que al revisar las actas y posiciones de los distintos senadores participantes en la comisión encargada del proyecto, nos encontramos con aquellos que abogan por un sistema de amplia discrecionalidad de los magistrados con el fin de recoger la particularidad de cada caso; otros que querían establecer criterios mínimos y objetivos de determinación de modo de evitar que en casos de delitos graves no se aplicasen penas muy bajas o, por el contrario, frente a infracciones leves se dictaran sanciones altas; por último una posición de mayor drasticidad⁷¹. Una de las dificultades de cualquier sistema que se impusiere tenía relación con las orientaciones que contempla la CIDN y particularmente el principio de especialidad y con la intención de conciliar las diversas posturas políticas y concordarlas con los principios de derechos de la infancia. Entonces la Comisión del Senado concluyó que debía consagrarse un sistema de determinación de penas enteramente nuevo, específicamente dedicado a los adolescentes y que reflejara adecuadamente las finalidades tanto de punición como de rehabilitación; que conjugue equilibradamente las aspiraciones sociales de seguridad y justicia; como también, las necesidades del joven de completar sus procesos de maduración, educación y el necesario grado de compromiso de la familia.⁷²

⁷⁰ Berríos Díaz Gonzalo, 2005, “El nuevo sistema de justicia penal para adolescentes”, Revista de Estudios de la Justicia – Nº 6, pág. 167.

⁷¹ Pérez Guzmán Ricardo, 2008, “Historia y comentario de la Ley 20.084 sobre responsabilidad penal adolescente”, Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile, pág. 125.

⁷² Pérez Guzmán Ricardo, 2008, “Historia y comentario de la Ley 20.084 sobre responsabilidad penal adolescente”, Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile, pág. 126.

La solución que se encontró, de acuerdo con distintos especialistas en derecho penal e infancia, ha denunciado las complejidades que este presenta, *“incluso el sistema de determinación de penas es más complejo que el de adultos ya desde el comienzo, al establecer una escala general de sanciones para los delitos y no una consecuencia determinada para cada ilícito. Luego, se establecen reglas y se señalan criterios para la elección de la clase y cuantía de pena, pero de forma desordenada y poco clara (artículos 21 a 24 de la ley). Semejante fórmula se explica precisamente porque las formas de reacción –clases de pena– y su elección se adaptan al comportamiento de estos jóvenes agentes. Cambian básicamente las consecuencias y su régimen de determinación, no los delitos y las reglas generales que los rigen”*.⁷³

En resumen, se ha establecido por medio de la remisión expresa del artículo 1° de la LRPA el mismo catálogo de penas que el sistema adulto, pero con una regulación primeramente en cuanto a la extensión de esta y a reglón seguido se establece las sanciones que son aplicable en cada caso según las reglas que este mismo párrafo contiene, cuyo fin es, según la apreciación del suscrito, delimitar la discrecionalidad del juzgador de cada caso específico.

Uno de los aspectos que merece ser destacados y que influye al momento de determinar la sanción es que la LRPA contempla, a modo de peculiaridad, los fines que tienen las penas o consecuencias jurídicas en caso de ser el culpable menor de edad de un ilícito determinado, que en primer término es hacer responsable al infractor por la infracción cometida y de manera adicional pero coetánea favorecer la inserción social positiva, o como lo expresa la ley **“ hacer efectiva la responsabilidad de los adolescentes por los hechos delictivos que cometan, de tal manera que la sanción forme parte de una intervención socioeducativa amplia y orientada a la plena integración social”**⁷⁴. Esta norma necesariamente influye al momento de aplicar las reglas dispuestas en los artículos 21 al 24 del cuerpo legal ya citado, pues permiten realizar una interpretación con cierto grado de coherencia frente al desorden y confusión que presenta este capítulo o como lo expresa la Profesora Horvitz *“En dicho proceso de individualización, el juez debe aplicar los criterios establecidos en la ley para cuya interpretación será de importante auxilio la función atribuida a la pena. Así lo señala expresamente el*

⁷³ Vargas Pino Tatiana, 2010, “La determinación judicial de la sanción penal juvenil”, Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso XXXIV, pág. 476.

⁷⁴ Ley N° 20.084, establece un sistema de responsabilidad penal adolescente, artículo 20.

inciso 2º del artículo 25 de la LRPA, que sienta la importancia hermenéutica del artículo 20 del mismo cuerpo legal y la necesidad de una resolución motivada que se haga cargo de tales finalidades".⁷⁵ Esta necesidad de requerir la función de la sanción, además nos lo señala el propio articulado de la LRPA, específicamente referido a la utilización de penas mixtas, artículo 25 inciso 2º *"... Lo dispuesto en el inciso precedente tendrá lugar solo cuando ello permita el mejor cumplimiento de las finalidades de esta ley expresadas en el artículo 20 y así se consigne circunstancialmente en resolución fundada"*⁷⁶ y que además se puede referir que sienta la importancia hermenéutica del artículo 20 del mismo cuerpo legal y la necesidad de una resolución motivada que se haga cargo de tales finalidades.⁷⁷

La manera de regular la aplicación de las sanciones se puede justificar en razón a que lo que se buscó legislar no eran los actos u omisiones punibles ni con la duración de la pena, sino que *"cambian básicamente las consecuencias y su régimen de determinación, no los delitos y las reglas generales que los rigen"*⁷⁸.

Una vez concordado que el sistema es complejo y confuso, es relevante tratar este tema con una mayor profundidad, que dice relación con el análisis normativo del servicio en beneficio de la comunidad en la LRPA de acuerdo al detalle que hemos realizado, es la última norma que expresamente se refiere al servicio en beneficio de la comunidad, específicamente en el artículo 23 reglas 3 a 5, además de la tabla demostrativa que la propia norma contempla y la importancia de dilucidar en primer lugar el ámbito de aplicación de esta sanción por una parte; y posteriormente comprobar si esta determinación se relaciona con la aplicación práctica del servicio comunitario.

En razón de lo anterior, se debe señalar que el sistema de determinación de sanciones a la luz de lo señalado en el artículo 20 de LRPA, contempla a la sanción un fin retributivo frente al ilícito imputado, además de fin de reinserción social, que como ya se expresó, tiene especial relevancia al momento de especificar la sanción a aplicar en un caso concreto, lo que sin lugar a duda es una diferencia del

⁷⁵ Horvitz Lennon María Inés, 2006, "Determinación de las sanciones en la ley de responsabilidad penal juvenil y procedimiento Aplicable", Revista de Estudios de la Justicia – Nº 7, pág. 101.

⁷⁶ Ley Nº 20.084, establece un sistema de responsabilidad penal adolescente, Artículo 25.

⁷⁷ Horvitz Lennon María Inés, 2006, "Determinación de las sanciones en la ley de responsabilidad penal juvenil y procedimiento Aplicable", Revista de Estudios de la Justicia – Nº 7, pág. 101.

⁷⁸ Vargas Pino Tatiana, 2010, "La determinación judicial de la sanción penal juvenil", Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso XXXIV, pág. 477.

sistema de adulto, pese a que es la base o punto de partida que señala el legislador para estos fines, de modo tal, que el juzgado deberá entonces aplicar las reglas generales que ese sistema utiliza, específicamente lo dispuesto en el párrafo 4 del título III del Libro I del Código Penal⁷⁹, previa rebaja en un grado de la pena asignada al delito de que se trate y como lo expresa la profesora Vargas refiriendo a que los criterios de determinación de pena del CP, "... se recurre a criterios que establece dicho código sin orden ni jerarquía especial."⁸⁰ Y que de acuerdo a la profesora Horwitz "El sistema de determinación de la pena de la LRPA es de carácter legal, dependiente del existente en el Código Penal, con un marco bastante extenso de individualización judicial, mucho más amplio que el del Código Penal."⁸¹ En este punto se debe dejar expresa constancia que esta norma, que tiene su antecedente en el antiguo artículo 72 del CP, es una forma de determinar la extensión de la pena en abstracto y no lo referente a la determinación de la sanción, aunque necesariamente influirá en la medida que en definitiva se termina aplicando.

En el siguiente artículo, a saber, 22 del cuerpo legal en análisis, se desprenden algunas consecuencias importantes, esto dice relación con la temporalidad máxima de las sanciones privativas de libertad, según el rango etario del sancionado en concordancia con el artículo 18 del mismo cuerpo legal, pero que debiera entenderse que se aplica para los demás límites temporales máximos de absolutos que contempla la LRPA, como el inciso 2° del artículo 11 (120 horas para el caso del SBC) o los incisos finales de los artículos 13 y 14 (3 años de libertad asistida y libertad asistida especial respectivamente), lo que se puede considerar como una de las manifestaciones del principio de especialidad de esta ley y además un reconocimiento de la necesidad de considerar el interés superior del niño al momento de sancionarlo. En este punto y referente a la temporalidad en general de las sanciones se debe tener presente lo que expresa la profesora Horwitz, a saber: **"...estimamos que los tiempos de duración de las sanciones sólo operan como tales en el ámbito de aquellas divisibles temporalmente en dichos parámetros, excluyendo la libertad asistida especial cuando la pena excede de tres años. En los restantes casos, la extensión de la sanción opera como criterio objetivo para que el tribunal escoja aquella más apropiada al caso concreto conforme a las reglas del art. 24**

⁷⁹ Ley N° 20.084, establece un sistema de responsabilidad penal adolescente, artículo 21.

⁸⁰ Vargas Pino Tatiana, 2010, "La determinación judicial de la sanción penal juvenil" Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso XXXIV, pág. 477.

⁸¹ Horwitz Lennon María Inés, 2006, "Determinación de las sanciones en la ley de responsabilidad penal juvenil y procedimiento Aplicable", Revista de Estudios de la Justicia – N° 7, pág. 102.

LRPA. Esta distinción nos será de gran utilidad cuando examinemos las reglas de selección de las sanciones conforme a su naturaleza”⁸².

Teniendo en cuenta las deficiencias señaladas, que en según la profesora Vargas las podríamos resumir en la **dobles valoración de criterios en la determinación judicial y los fines de la pena**, o como la profesora Horwitz señala: “estimamos que las reglas de determinación de las sanciones que establece la ley resultan en buena parte imprecisas, redundantes e inconsistentes, dejando un amplio margen de discrecionalidad al tribunal para interpretarlas a su arbitrio, circunstancia que afecta peligrosamente el principio de certeza legal y seguridad jurídica.”⁸³, aspectos que no serán tratados acá en atención que el presente texto no tiene como objeto la determinación de las sanciones sino que solo tratar específicamente una de ellas. Sin embargo, deberíamos concluir que en principio los artículos 21 y 22 de LRPA nos determinarían la duración de la pena en función del ilícito imputado (temporalidad), con los límites que esta propia ley contempla y por otra parte los siguientes 23 y 24 nos regularían la naturaleza o la sanción específica del catálogo del artículo 6.

Es a partir de ya determinada la extensión de la pena y en función de nuestro interés particular que dice relación con el SBC, es revisar como se traduce esa pena determinada en tiempo a la naturaleza de esta sanción, según lo determina el artículo 23 de la LRPA. Como ya se ha expresado con anterioridad, es la norma que determina cuál es la naturaleza o la medida (sanción) que puede ser aplicada al caso concreto, pues el juez cuenta con más un tipo de medida, a excepción de las penas mayores de 5 años evento en la cual siempre se inicia con internación en régimen cerrado, ya que en los tramos inferiores existe una gama de alternativas de punición, que el juez podrá seleccionar.

El punto de partida es el artículo 6 de LRPA que contempla el catálogo de sanciones, ordenadas jerárquicamente según un criterio de gravedad y de manera decreciente en su intensidad punitiva, las cuales posteriormente se asignan a uno de los 5 grupos o tramos de penas del artículo 23 de LRPA. En la primera propuesta del Senado se estableció lo siguiente: **“Los rangos establecidos para efecto**

⁸² Horvitz Lennon María Inés, 2006, “Determinación de las sanciones en la ley de responsabilidad penal juvenil y procedimiento Aplicable”, Revista de Estudios de la Justicia – Nº 7, pág. 106.

⁸³ Horvitz Lennon María Inés, 2006, “Determinación de las sanciones en la ley de responsabilidad penal juvenil y procedimiento Aplicable”, Revista de Estudios de la Justicia – Nº 7, pág. 103.

de determinar la naturaleza de la pena fueron los siguientes: si la extensión de la sanción resultaba equivalente a una pena de crimen, el tribunal deberá aplicar la pena de internación en régimen cerrado o internación en régimen semicerrado(1° tramo); si la sanción va de tres años y un día a cinco años, el tribunal podrá imponer las penas de internación en régimen cerrado, internación en régimen semicerrado o libertad asistida (2° tramo); si la sanción se extiende entre quinientos cuarenta y un días y tres años, el tribunal podrá imponer las penas de internación en régimen cerrado, internación en régimen semicerrado, arresto de fin de semana o libertad asistida (3° tramo); si la sanción se ubica entre sesenta y uno y quinientos cuarenta días, el tribunal podrá imponer las penas de internación en régimen semicerrado, arresto de fin de semana, libertad asistida, prestación de servicios en beneficio de la comunidad o reparación del daño causado (4° tramo) y finalmente, si la sanción es igual o inferior a sesenta días, el tribunal podrá imponer las penas de prestación de servicios en beneficio de la comunidad, multa o amonestación (5° tramo)”.⁸⁴

Desde la introducción de esta modalidad de determinación de sanciones el senado contempló la posibilidad que el juez contará con más de una modalidad de sanción y en la mayoría de los tramos que fuesen de diversa naturaleza y en lo que respecta al Servicio en Beneficio de la Comunidad quedó circunscrita solo a los dos tramos inferiores de la escala, que en términos del CP correspondería a presidio menor en su grado mínimo y las penas de prisión, lo que en definitiva restringía su ámbito de aplicación. Pero en definitiva dado que el tramo tres que contemplaba la posibilidad de aplicar la sanción de régimen cerrado lo cual podría traducirse en una pena alta en relación a los posibles ilícitos que se condenaría en definitiva se decidió eliminarla del tramo y reemplazarla por el SBC. En atención que algunos legisladores encontraron que la legislación aprobada podría ser interpretada como favorecedora de la impunidad y con un espíritu contrario a los fines de la legislación y de los principios contenidos en la CIDN se tramitó a través de un nuevo cuerpo legal, Ley N° 21.091 y en definitiva el texto del artículo 23 fue el siguiente: **“Reglas de determinación de la naturaleza de la pena. La determinación de la naturaleza de la pena que deba imponerse a los adolescentes con arreglo a la presente ley, se regirá por las reglas siguientes: 1. Si la extensión de la pena supera los**

⁸⁴ Pérez Guzmán Ricardo, 2008, “Historia y comentario de la Ley 20.084 sobre responsabilidad penal adolescente” Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile, pág. 139.

cinco años de privación de libertad, el tribunal deberá aplicar la pena de internación en régimen cerrado con programas de reinserción social 2. Si la pena va de tres años y un día a cinco años de privación de libertad o si se trata de una pena restrictiva de libertad superior a tres años, el tribunal podrá imponer las penas de internación en régimen cerrado con programa de reinserción social, internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social o libertad asistida especial. 3. Si la pena privativa o restrictiva de libertad se extiende entre quinientos cuarenta y un días y tres años, el tribunal podrá imponer las penas de internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social, libertad asistida en cualquiera de sus formas y prestación de servicios en beneficio de la comunidad. 4. Si la pena privativa o restrictiva de libertad se ubica entre sesenta y uno y quinientos cuarenta días, el tribunal podrá imponer las penas de internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social, libertad asistida en cualquiera de sus formas, prestación de servicios en beneficio de la comunidad o reparación del daño causado. 5. Si la pena es igual o inferior a sesenta días o si no constituye una pena privativa o restrictiva de libertad, el tribunal podrá imponer las penas de prestación de servicios en beneficio de la comunidad, reparación del daño causado, multa o amonestación.” “La duración de las sanciones de libertad asistida, libertad asistida especial y prestación de servicios a la comunidad se regirá por lo dispuesto en los artículos 11, 13 y 14 de la presente ley.”⁸⁵. De este modo se ratificó por una parte el endurecimiento de la ley y en lo que respecta al SBC la ampliación en el ámbito de aplicación en cuanto a la cantidad de conductas típicas es posible aplicar esta como pena.

Pero una vez establecido el tramo específico es el artículo 24 de LRPA quien debería guiar el proceso, sin embargo, esta norma es la que complica el asunto, pues establece como criterios los siguientes:

- a) La gravedad del ilícito de que se trate;**
- b) La calidad en que el adolescente participó en el hecho y el grado de ejecución de la infracción;**
- c) La concurrencia de circunstancias atenuantes o agravantes de la responsabilidad criminal;**
- d) La edad del adolescente infractor;**

⁸⁵ Pérez Guzmán Ricardo, 2008, “Historia y comentario de la Ley 20.084 sobre responsabilidad penal adolescente”, Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile, pág. 141.

- e) **La extensión del mal causado con la ejecución del delito, y**
- f) **La idoneidad de la sanción para fortalecer el respeto del adolescente por los derechos y libertades de las personas y sus necesidades de desarrollo e integración social.**⁸⁶

Con la sola lectura se observa que se reiteran algunos criterios que ya fueron considerados para establecer el aspecto temporal de la sanción, *“se orienta al juez con distintos criterios (Art. 24) para determinar la naturaleza de la sanción que se aplicará. En esta etapa se vuelven a valorar cuestiones como la gravedad del delito, grado de ejecución, participación y circunstancias modificatorias de responsabilidad, y se incorporan otras como, la edad del infractor, la extensión del mal causado, la idoneidad de la sanción y las necesidades de desarrollo e integración social del individuo”*⁸⁷. Pero el sustento de esta norma es privar de discrecionalidad al magistrado al momento de seleccionar la pena específica, pues frente a la variedad de alternativas se dispone una norma que intenta reglar el proceso.

El problema que, al recurrir a cuestiones ya valoradas en el raciocinio del juzgador, nos encontramos frente al problema de la doble valoración o *“ne bis in idem”*, que de alguna manera se ha tratado de justificar con la idea que la nueva valoración que se realiza estaría relacionada con los fines preventivos especiales de la pena en función de la necesidad de calificar de manera especial y con detalle al adolescente que será sentenciado. Ciertamente es, que, desde el punto de vista de selección de la pena, pareciera que el criterio contenido en la letra f) del artículo 24 de la LRPA, bastaría para guiar al juez en este proceso, en los mismos términos lo han señalado. Otro aspecto a tener en cuenta es la posibilidad de reconsiderar los factores que determinaron la extensión de la sanción podrían conferir un aparente privilegio a los fines retributivos por sobre los fines preventivo-especiales, en abierta infracción del artículo 20 LRPA⁸⁸.

Sin embargo, las críticas aquí enunciadas parecieran que podrían tener una importancia para determinar lo referente a SBC y su extensión, pues el formato temporal de aplicación no se ajusta a la

⁸⁶ Ley N° 20.084, establece un sistema de responsabilidad penal adolescente, Numerales del artículo 24.

⁸⁷ Berríos Díaz Gonzalo, 2005, “El nuevo sistema de justicia penal para adolescentes”, Revista de Estudios de la Justicia – N° 6, pág. 167

⁸⁸ Horvitz Lennon María Inés, 2006, “Determinación de las sanciones en la ley de responsabilidad penal juvenil y procedimiento Aplicable”, Revista de Estudios de la Justicia – N° 7, pág. 113.

escala del CP y tampoco existe una norma de conversión entre los días de presidio y su correspondiente en horas de servicio comunitario, en igual término se pronuncia la profesora Horwitz *“Estimamos que, respecto de estas sanciones, son aplicables sin restricciones los criterios establecidos en el artículo 24 LRPA, no sólo respecto de su naturaleza sino también con relación a su cuantía específica. En efecto, su aplicación se encuentra restringida por la ley a hipótesis de hasta 3 años de extensión de pena”*.⁸⁹

Como corolario a las dificultades sobre la determinación de la pena, es la falta de insumos específicos para el juez al momento de fundar su sentencia, en especial a lo que se refiere a la letra f) del artículo 24 de la LRPA, pues si no es por la actividad específica de los intervinientes, sea el ente persecutor o la defensa, a través de un peritaje específico, no se cuenta con un medio idóneo, pues en la LRPA no se contempla un ente con atribuciones y/o competencias (desde el punto de vista jurídico) de realizar un informe pre-sentencial, pues no se contempló un programa en la red de SENAME y aunque eventualmente la oferta diseñada para las medidas cautelares de carácter ambulatorias (MCA), los diagnósticos ambulatorios para área de protección (DAM) no tiene como objetivo cumplir con este rol, solo existe en el ámbito de los tribunales de drogas, las duplas psicosocial de algunas fiscalías, pero con un objetivo específico orientado a las suspensiones condicionales que sirven de fundamentos a estas soluciones del conflicto penal. Por último, cabe señalar que un instructivo de la Fiscalía Nacional realizó una interpretación que podría dar sentido a este artículo 24, a saber: ***“FISCAL NACIONAL. Instructivo N°9 de la ley 20.084, 7 de mayo de 200, pp. 5-6. En este instructivo el Fiscal Nacional concluye que los antecedentes de medidas de protección por los tribunales de familia pueden incidir en la determinación de la naturaleza de la pena. En efecto, la letra f) del artículo 24 de la LRPA señala que para determinar la naturaleza de la pena se atenderá, entre otros criterios, a la idoneidad de la sanción para fortalecer el respeto del adolescente por los derechos y libertades de las personas y sus necesidades de desarrollo e integración social. En este sentido, la presencia de habitualidad delictiva o de conducta refractaria puede sugerir que resulta pertinente y necesario para este adolescente, la imposición de una sanción que importe una relación más intensa con el ente administrador de la misma, a fin de lograr los fines***

⁸⁹ Horwitz Lennon María Inés, 2006, “Determinación de las sanciones en la ley de responsabilidad penal juvenil y procedimiento Aplicable”, Revista de Estudios de la Justicia – N° 7, pág. 114.

previstos en el artículo 24 letra f) y, especialmente, en los artículos 20 de la ley y 17 de las Reglas de Beijín.”⁹⁰

2.3.1 Otras expresiones del servicio comunitario en la legislación nacional

Aunque el servicio en beneficio de la comunidad como una sanción de carácter autónomo se encuentra solo en la LRPA, su presencia no exclusiva de esta normativa, sino que por el contrario nuestro país dispone de otras legislaciones que permiten al servicio comunitario como posibilidad de ejecutar una sanción, sea esta de carácter penal o frente a infracciones de policía local. Estas situaciones han sido reconocidas en nuestra legislación, en especial en las siguientes normas: Ley N°19.327: Fija normas para prevención y sanción de hechos de violencia en recintos deportivos con ocasión de fútbol profesional (Agosto, 1994); Ley N° 19.473: Ley de caza y pesca (Septiembre, 1997); Ley N° 18.287: Establece procedimiento ante Juzgados de Policía Local (Mayo, 1998); Ley N° 19.925: Ley sobre expendio y consumo de bebidas alcohólicas (Enero, 2004); Ley N° 20.000: Sanciona el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas (Febrero, 2005)⁹¹. Del conjunto de normas citadas en todas ellas, hay una característica común, que el servicio comunitario se decreta a propósito de conmutar una pena privativa de libertad, además facultativo para el magistrado y no para el sancionado, aunque implícitamente se desprende que requiere su consentimiento, pues siempre podrá cumplir la pena original, solo existe una diferencia en el caso de la falta del artículo 50 de la Ley N° 20.000 (ley de drogas) que contempla variedad de formas de cumplimiento. En todas esas normas era la sentencia del juez quien debía determinar la forma, plazo y condiciones de ejecución además de señalar el encargado del control y ejecución.

Esto solo viene a cambiar con la dictación de las leyes N° 20.587 y N° 20.603, que instituye al PSBC como pena sustitutiva de la pena de multa y como parte de la normativa general de sustitución de penas privativas de libertad, respectivamente. Hay que señalar solo que, a diferencias del conjunto de

⁹⁰ Pérez Guzmán Ricardo, 2008, “Historia y comentario de la Ley 20.084 sobre responsabilidad penal adolescente” Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile, pág. 136.

⁹¹ León Flaño Sofía Fernanda – Rojas Muñoz Natalia Millaray, 2017, “La Pena Sustitutiva de Prestación de Servicios en Beneficio de la Comunidad: Análisis Crítico, Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile, Páginas 22 – 25.

normas dispersas, en este caso se estableció una regulación que al menos dispone de una institución designada para el control y supervisión, conversión de la duración de servicio comunitario y en general las condiciones y requisitos para su otorgamiento, aspectos que con anterioridad ya fueron abordados en este documento.

CAPÍTULO III DE LA EJECUCIÓN DEL SERVICIO EN BENEFICIO DE LA COMUNIDAD PRÁCTICA Y DATOS ESTADÍSTICOS.

Todo lo expuesto se traduce en que la sanción de servicio en beneficio de la comunidad, en conjunto con las demás contempladas en la LRPA, han tenido una ejecución ininterrumpida por un lapso ya de más de diez años, incluso más años de realizar el servicio comunitario desde los primeros programas de carácter piloto y en el ámbito de las medidas de protección, proceso en el cual, el suscrito ha participado desde un inicio al menos en la región metropolitana, de modo que algunas menciones se basan en la experiencia propia en una de las instituciones que participan en el sistema o como las denomina el SENAME, un Organismo Colaborador Acreditado (OCA).

3.1 De los programas.

En primer término, debemos considerar que la existencia de los programas de SBC corresponde a un mandato legal que la propia LRPA ha establecido, disponiendo expresamente qué Administración de las medidas no privativas de libertad. El Servicio Nacional de Menores asegurará la existencia en las distintas regiones del país de los programas necesarios para la ejecución y control de las medidas a que se refiere esta ley, las que serán ejecutadas por los colaboradores acreditados que hayan celebrado los convenios respectivos con dicha institución.⁹² De modo tal que la existencia de un programa que tenga como función velar por el cumplimiento de la sanción de SBC corresponde al cumplimiento de ese imperativo legal, así como los de libertad asistida sea simple o especial, como además se han dispuesto programas a cargo de las medidas cautelares ambulatorias y las salidas alternativas o de supervisión de las suspensiones condicionales del procedimiento. Es decir, el SENAME como administrador deberá velar que existan los programas pertinentes, pero que será ejecutado por ente particular. Esta obligación se reitera en el Reglamento de la propia LRPA, en su artículo 17.

⁹² Ley N° 20.084, establece un sistema de responsabilidad penal adolescente, artículo 42 inciso primero.

En efecto cada sanción o medida cuenta con una oferta específica a nivel regional con uno o más programas en cada una de ellas, con exclusividad territorial, pero en los que respecta a los que ejecutan SBC además tienen bajo su responsabilidad el control y supervisión de la pena de reparación del daño, de modo que estos están a cargo de dos sanciones del catálogo de penas de la LRPA, argumentándose a priori que ello se debe al origen o fundamentos de ambas, a saber: la justicia restaurativa. Pero la LRPA no es la única normativa legal que contempla la existencia de los programas de ejecución de las sanciones, sino que también estas se encuentran contempladas en la Ley N° 20.032 que establece un sistema de atención a la niñez y adolescencia a través de la red de colaboradores del SENAME, y su régimen de subvención. En efecto este cuerpo de ley denominada coloquialmente, ley de subvenciones, regula en primeros términos las líneas programáticas que puede desarrollar el SENAME, siendo una de ellas los programas en general y específicamente aquellos que abordan la reinserción social de adolescentes infractores de ley, entre los cuales se distinguen los de carácter genérico y los de libertad asistida.⁹³

En cuanto al funcionamiento el propio reglamento de la LRPA⁹⁴ ha establecido la necesidad de redactar orientaciones técnicas (OOTT) a efectos de que los programas que ejecutan sanciones en el proceso de ejecución se orienten al cumplimiento de los fines de prevención especial y además de la función retributiva de la pena, pues el fin de estas OOTT es hacer efectivo el artículo 20 de la LRPA. Pero esa norma no es la única que refiere respecto de las obligaciones que tienen los programas respecto de los adolescentes que se encuentran ingresados a sus registros, que en el caso de los SBC y de todo programa de sanciones, solo es por sentencia judicial que decreta la pena específica de que se trate, sino que a lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley N° 20.032, que dispone lo siguiente:” **Los programas de reinserción para infractores a la ley penal tendrán por objeto la responsabilización de los adolescentes por sus propias conductas, el resguardo de su inserción social y familiar y el respeto por los derechos y libertades de las demás personas. Para el cumplimiento de estos objetivos se contará dentro de esta línea de acción con modalidades de mayor o menor nivel de especialización considerando la complejidad de la problemática que se pretende abordar.**

⁹³ Artículo 4 numeral 3° letra b), Ley N° 20.032 establece un sistema de atención a la niñez y adolescencia a través de la red de colaboradores del SENAME, y su régimen de subvención.

⁹⁴ Artículo 19, Reglamento de la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente, año 2007.

En estos programas se deberán respetar todos aquellos derechos de los y las adolescentes, que no se vean restringidos por la naturaleza de la medida decretada por el juez.”

Esta norma si bien presenta concordancia con el artículo 20, recalcando la necesidad de reforzar el aspecto retributivo de la pena, a través de procesos de responsabilización y fomentar en el adolescente el respeto por los terceros (víctimas) y en lo que respecta a la reinserción social o fin preventivo especial se incorpora a la familia dentro de los procesos de reinserción. Otra particularidad de esta norma es disponer una atención diferenciada en función de la complejidad, disponiendo que a mayor dificultad una mayor especialización, lo que presupone que las líneas programáticas atenderían a los adolescentes en función de su situación personal y no por el delito cometido, lo que nos retrotrae inmediatamente al antiguo sistema de los tribunales de menores y las medidas de protección, donde el joven es objeto de los programas. Una manera de interpretar esta disposición de manera más armónica con la CIDN es presuponer que cuando el legislador se refiere a complejidad en realidad está aludiendo a la gravedad de la sanción a imponer según el ilícito cometido, pero en definitiva se trata de un ejercicio interpretativo al menos generoso y que además en el caso de los programas de SBC debe entenderse que estos deben contar con un menor grado de especialización pues se trata de una pena de menor intensidad, esto tiene una influencia sustancial en los procesos de los programas que ejecutan el servicio comunitario y el acceso a prestaciones de carácter socioeducativo.

Este cuerpo legal además regula aspectos bastante fundamentales respecto del funcionamiento de los programas que ejecutan sanciones en general, por ende, a los de SBC, principalmente en el ámbito financiero. Primeramente, se debe señalar que la adjudicación que el SENAME realiza a una OCA determinada es previo concurso público y que solo en caso de este declararse desierto o la necesidad de mantener la continuidad en la atención de los adolescentes se puede realizar una adjudicación directa de conformidad a lo dispuesto en el artículo 25 de la citada ley sobre subvenciones. Es importante señalar que los programas pueden tener una vigencia máxima de 5 años y que pueden ser renovados hasta por un periodo similar o inferior por una ocasión y siempre con evaluación anual para

proyectos con más de un año de vigencia.⁹⁵ Cabe consignar que en el caso de la línea programática SBC la experiencia demuestra que los programas han tenido como plazo de duración tres años como máximo, siendo la regla general un año, esto se debería a que a mayor tiempo de ejecución el proyecto atendería una mayor cantidad de adolescentes lo que se traduce en un mayor costo del programa y por ende sujetos a la intervención de la Contraloría General de la República, tanto en lo que respecta a las OOT, bases técnicas y administrativas y como el proceso de adjudicación.

Uno de los aspectos más relevantes que regula esta “ley de subvenciones” dice relación con el financiamiento de los programas de SBC, pues al momento de presentarse una OCA al concurso de adjudicación no compete en el valor de la propuesta de ejecución, pues está definida en función de las plazas “licitadas” y en definitiva en los casos efectivamente atendidos, de modo que el incentivo es que el programa se encuentre con sus plazas completas y de este modo recibir una mayor cantidad de recursos económicos. En efecto el artículo 30 establece una escala de monto a pagar por las prestaciones que las OCAS realizan en función de la línea de acción que realizan, en lo que respecta a los programas de SBC, el rango a pagar es 0,5 a 7,99 Unidad de Subvención SENAME (USS)⁹⁶ por caso atendido, tener presente que el valor actual de la USS es de \$16.740.- sin embargo el monto total depende de la cantidad de jóvenes atendidos y esto no es otra cosa ***que en el caso de los programas de reinserción para adolescentes infractores a la ley penal en general y de libertad asistida, los sujetos de atención del respectivo programa sólo podrán ser adolescentes de 14 años o más, que por resolución judicial del tribunal competente deban cumplir una medida como consecuencia de la comisión de una infracción a la ley penal. También podrán ser sujetos de atención aquellos adolescentes sujetos a una medida privativa de libertad en recintos de Gendarmería de Chile.***

Las orientaciones técnicas e instrucciones generales del Servicio determinarán los procesos básicos de intervención y la forma en que ésta deberá registrarse para los efectos del pago.⁹⁷

⁹⁵ Artículo 27, Ley N° 20.032 establece un sistema de atención a la niñez y adolescencia a través de la red de colaboradores del SENAME, y su régimen de subvención.

⁹⁶ Artículo 30 numeral 4 letra d, Ley N° 20.032 establece un sistema de atención a la niñez y adolescencia a través de la red de colaboradores del SENAME, y su régimen de subvención.

⁹⁷ Artículo 36 incisos 2° y 3°, Reglamento de la Ley N° 20.032 establece un sistema de atención a la niñez y adolescencia a través de la red de colaboradores del SENAME, y su régimen de subvención.

Actualmente el SENAME administra y da cumplimiento a las obligaciones legales y reglamentarias, de contar con la oferta de programas para ejecutar tanto las sanciones de SBC y RD, a través los programas han sido seleccionado por medio de concursos públicos en su mayoría el año 2017 y complementada en el año 2018. Para ello ha determinado en cada proceso de adjudicación que la subvención estatal corresponde a 7,7 USS es decir \$128.898.- por adolescente efectivamente atendido. El monto a pagar por cada caso atendido es fijado al momento de realizarse el llamado a concurso y este se establece en las bases administrativas, las que además consideran un factor extra según la zona geográfica donde se ejecuta el programa, en virtud de las definiciones que contiene la propia Ley 20.032. Tener presente que actualmente el SENAME cuenta para la sanción de SBC y RD con 26 programas a nivel nacional y un total de 1732 plazas adjudicadas y en lo que respecta a la región metropolitana, esto se realiza por medio de 7 programas adjudicados a dos Instituciones Colaboradoras, a saber: la Corporación OPCION con tres de ellos (Oriente, Cordillera y Sur) y la Corporación de Desarrollo Social de la ACJ(YMCA) con cuatro (Norte, Poniente, Centro Occidente y Maipo Sur) denominación que se dio en función de las comunas atendidas por cada uno de ellos.

A efecto de completar la información respecto de la oferta de programas de SBC se incorpora el siguiente cuadro de elaboración propia, en base a información dispuesta por el SENAME.⁹⁸

Región	N° Programas	N° de Plazas
Arica y Parinacota	1	15
Tarapacá	1	120
Antofagasta	1	115
Atacama	1	22
Coquimbo	1	40
Valparaíso	3	155
O'Higgins	1	95
Maule	2	100
Ñuble	0	0
Bio-Bio	2	70
Araucanía	2	110
Los Ríos	1	75

⁹⁸ Agosto 2020, "Catastro de la Oferta Programática de la red SENAME", Servicio Nacional de Menores", <https://www.sename.cl/web/wp-content/uploads/2020/09/202008-CATASTRO.pdf> .

Los Lagos	1	100
Aysén	1	35
Magallanes	1	30
Metropolitana	7	650
	26	1732

El detalle de la región metropolitana se debe a que quien suscribe este documento lo hace desde el punto de vista de quien ha participado activamente en el funcionamiento de estos programas desde su inicio en la región metropolitana, primeramente como piloto en el área de protección en el año 2005 hasta hoy, a través de diversas funciones, generalmente asociadas a la dirección y la intervención directa con los jóvenes usuarios de los programas, hasta el día de hoy por medio de la OCA Corporación de Desarrollo Social de la Asociación Cristiana de Jóvenes, una institución sin fines de lucro, creada al alero de la YMCA de Santiago, una ONG con casi 100 de existencia y que forma parte de la YMCA mundial cuya fundación se produjo en 1844 por Sir George Williams en Inglaterra, en pleno proceso de Revolución Industrial y cuyo fin inicial era aliviar las consecuencias que ese proceso estaba teniendo a los jóvenes que vivían las ciudades, vinculadas al hacinamiento, el consumo de alcohol y general las precarias condiciones de vida para un grupo de la población. Es por ello que en Santiago la ACJ ha mantenido un trabajo primeramente con los menores en situación irregular y en la actualidad con los jóvenes en conflicto con la justicia y cuyas primeras experiencias en el ámbito de la infracción adolescente fueron en los primeros años de la década del 70.

3.2 Del marco normativo de la ejecución del servicio en beneficio de la comunidad

Como se aprecia en este trabajo la regulación legal y reglamentaria respecto de esta sanción es más bien escasa, radicada en un pequeño número de normas. A comparación de las demás sanciones del medio libre, en particular PLE y PLE y en especial la Régimen Cerrado con Programa de Reinserción Social (CRC), lo cual debido a su categorización e intensidad punitiva según escala del artículo 6 de LRPA sería la justificación de esta necesidad de mayor preocupación legislativa y reglamentaria.

Frente a la necesidad de operacionalizar la sanción de SBC y que necesariamente esta debe ser provista por el SENAME a través de sus instituciones colaboradoras, conlleva a regular la ejecución por medio de orientaciones técnicas, además de indicaciones o regulaciones que se establecen bases técnicas y administrativas de los procesos de licitación de los programas de SBC, principalmente regulando los resultados, productos y metas esperadas. Todo lo anterior se traduce en una propuesta de ejecución de servicio comunitario que en definitiva resulta ganadora del proceso de adjudicación y desemboca en el convenio suscrito con la OCA ganadora, de modo que es aquí donde se plasman las metodologías, estrategias, metas de gestión comprometidas y que en definitiva es la forma en que el programa deberá ejecutar la pena. Además, se deben incorporar diversos instructivos o instrucciones que emanan desde la dirección nacional o regional de SENAME en cumplimiento del mandato legal referido a la administración de las diversas sanciones que la ley contempla.

Si bien las primeras normativas de carácter técnicos se remontan al sistema de protección y su incorporación a la oferta programática que se ofreció a los tribunales de menores y posteriormente a tribunales de familia, pero no es hasta la entrada en vigencia de la LRPA y la adecuación de esas orientaciones es que el servicio ha ido regulando la ejecución del SBC, hasta la última normativa técnica del año 2017.

Es por medio de esta potestad normativa que se han establecido de modo general como se configura la ejecución del SBC y es importante destacar que estas orientaciones contienen marco teórico dispuestas desde el órgano público lo que necesariamente influye en todo el proceso de cumplimiento y que de conformidad a los fines de la pena que se contempla en el artículo 20 de LRPA, de modo tal

que el SENAME contextualiza lo siguiente: ***“En este punto algunos de los principios de la justicia restaurativa cumplen un rol central al permitir que no obstante que la Ley N° 20084 se diseña y se implementa en el marco de un sistema penal tradicional, algunas prácticas y modelos de trabajo de la justicia restaurativa se incorporan de manera estratégica en la línea programática de Servicios en Beneficio de la Comunidad, posibilitando que no sólo el Estado cumpla un rol en la resolución del conflicto generado por la infracción de ley, sino que permitiendo que víctimas y comunidad, también puedan participar de dicho proceso, de un modo que propicia un mejor proceso reflexivo por parte del adolescente y que evita una respuesta penal desproporcionada.”***⁹⁹, lo que necesariamente nos lleva a concluir que al momento de ejecutar los programas deben hacerlo desde un enfoque de la justicia restaurativa, pese a que el legislador de modo alguno ha privado a las sanciones de la LRPA su carácter retributivo.

Pero esta no es la única decisión de carácter teórica que el SENAME ha dispuesto, pues de conformidad a lo dispuesto en el artículo 43 del Reglamento de LRPA regula el marco de la intervención, en efecto el señalado precepto dispone:

Artículo 43. Marco de la intervención. La intervención deberá centrarse en la conducta infractora e intentará desplegar acciones socioeducativas orientadas a la responsabilización del adolescente, la reparación de sus derechos vulnerados y de los procesos de criminalización a que ha estado sometido, su habilitación mediante el fortalecimiento de competencias, habilidades y capacidades para el desarrollo de un proyecto de vida alternativo; y oportunidades para su inserción social, mediante actividades como capacitación laboral, inserción y reinserción escolar, empleabilidad juvenil y otros programas socioeducativos.

El énfasis dado a cada una de las áreas de intervención señaladas dependerá de la naturaleza del programa, y será desarrollada a través de actividades diseñadas y planificadas en función de las necesidades específicas de los adolescentes, que se expresarán en el plan de intervención individual. En términos administrativos, las sanciones y medidas estarán sujetas a estándares de calidad, las que se detallarán en las orientaciones técnicas establecidas en el artículo 19 de este reglamento. Para los

⁹⁹ Servicio Nacional de Menores, 2017, “Orientaciones Técnicas Programa de Servicio en Beneficio de la Comunidad y Reparación del Daño”. Unidad de Desarrollo de la Oferta, Departamento de Justicia Juvenil, pág. 9.

efectos de dar cumplimiento a las normas sobre sustitución y remisión de la pena, establecidas en la Ley N° 20.084, los programas deberán coordinarse con los restantes centros y programas de la región.”¹⁰⁰

Esta norma, al no distinguir entre las distintas penas de la LRPA permite incorporar elementos limitativos o al menos perturbadores de la libertad individual, pues las acciones que se enmarcan en el cumplimiento de estos fines penales, que entendemos de carácter preventivos especiales, debería ser considerados al momento que los jóvenes castigados quedan sometidos al régimen de ejecución de cualquiera de las modalidades de cumplimiento de pena dispuesta en la LRPA.

Ello se traduce en una decisión de carácter metodológica respecto de las acciones que un programa de SBC para cada adolescente y según un diagnóstico que logre pesquisar las condiciones de riesgos criminógenos, necesidades sociales y/o individuales-familiares y las posibles respuestas que cada interventor puede lograr a concretar, modelo conocido como “Riesgo, Necesidad y Respuesta”.¹⁰¹

Frene a este modelo de intervención que necesariamente guía el accionar de los programas el SENAME ha establecido, además, que las intervenciones consideren los siguientes enfoques teóricos:

- Enfoque de Derechos: el SENAME entiende que se trata de un enfoque transversal en el quehacer del servicio y toda su oferta, pues las acciones de este deben necesariamente debería ajustarse a las normas que contempla la CIDN, es decir “*en la promoción, garantía y restitución de condiciones mínimas asociadas al bienestar y el desarrollo pleno e integral de*

¹⁰⁰ Reglamento de la ley N° 20.084 que establece un Sistema de responsabilidad de los adolescentes por Infracciones a la ley penal.

¹⁰¹ Servicio Nacional de Menores, 2012, “Orientaciones Técnicas para la intervención programa Libertad Asistida Especial”, Departamento de Justicia Juvenil, pág. 12. ***El Enfoque “Riesgo, necesidad y capacidad de respuesta: Modelo para la evaluación y Rehabilitación de adolescentes infractores de ley” de los autores. Don A Andrew y James Bonta, se desarrolla a partir de la década los 80’s y debe su nombre a los tres principios en los que se basa: 1) factores de riesgo 2) necesidades de los y las adolescentes y 3) la capacidad de respuesta tanto del/a propio adolescente, como de las redes sociales e instituciones, respecto del proceso de intervención realizado.***

los niños, niñas y adolescentes.”¹⁰². En función de esta obligación se exige que los programas de SBC apliquen en sus actuaciones las directrices contenidas en el artículo 40 de la CIDN que se traduce en la incorporación en el modelo de intervención los principios de: El Joven como sujeto de derechos; Interés Superior del Adolescente; Autonomía Progresiva; Igualdad y No Discriminación; Participación y Derecho a Ser Oído y por último Vida, Desarrollo y Entorno Adecuado.¹⁰³

- Enfoque de desarrollo evolutivo: *El enfoque de desarrollo evolutivo nos permite comprender y considerar a la adolescencia como una etapa dentro del ciclo vital y permite poner en perspectiva y comprender de mejor manera conceptos acuñados por la Convención como el de autonomía progresiva y el interés superior del niño, entre otros.*¹⁰⁴
- Enfoque de género: *Toda intervención con adolescentes hombres y mujeres debe considerar, explorar y analizar la socialización diferenciada de Género, ya que permite mayor nivel comprensivo y conocimientos más amplios sobre el fenómeno de infracción de ley juvenil, lo que permitirá una intervención socioeducativa más pertinente y efectiva.*¹⁰⁵
- Enfoque socioeducativo: Este punto resulta relevante pues desde la perspectiva del servicio, se trata del punto focal de la intervención que los programas realizan, además es el modelo que se establece para que la pena cumpla con su fin preventivo especial. Las OOTT ya mencionadas destacan que los sistemas penales para adolescentes en el mundo se basan en los procesos educativos como fuente de cambio en las conductas, pero principal en lo referente a SBC entiende que *“para este programa, la acción educativa se debe traducir en una práctica social, en donde lo relevante es que la relación educativa no formal que se*

¹⁰² Servicio Nacional de Menores, 2017, “Orientaciones Técnicas Programa de Servicio en Beneficio de la Comunidad y Reparación del Daño”. Unidad de Desarrollo de la Oferta, Departamento de Justicia Juvenil, pág. 12.

¹⁰³ Servicio Nacional de Menores, 2017, “Orientaciones Técnicas Programa de Servicio en Beneficio de la Comunidad y Reparación del Daño”. Unidad de Desarrollo de la Oferta, Departamento de Justicia Juvenil, pág. 13.

¹⁰⁴ Ídem.

¹⁰⁵ Servicio Nacional de Menores, 2017, “Orientaciones Técnicas Programa de Servicio en Beneficio de la Comunidad y Reparación del Daño”. Unidad de Desarrollo de la Oferta, Departamento de Justicia Juvenil, pág. 18.

establezca con el adolescente, permita contribuir al aprendizaje de nuevas formas de relacionarse del adolescente, a promover formas de comprender y de actuar del/la joven, que influya en la manera como este se inserta en su medio social”¹⁰⁶. Es por medio de este proceso que se lograría instaurar una práctica restaurativa en el sancionado, según las OOTT es “En este marco, rescatando como metodología socioeducativa la restauración o reparación del daño ocasionado, se promoverá que el infractor logre cambiar actitudes y formas de pensar que le llevaron a delinquir, además de hacerse responsable de las consecuencias de sus actos. Esto llevaría, además, mediante el proceso reparatorio, a que el sujeto desarrolle rutinas prosociales; a la vez de experimentar cambios actitudinales hacia el delito (Burnett y Maruna, 2006 en Droppelmann)¹⁰⁷. Cabe destacar que el SENAME reconoce expresamente que la sanción de SBC puede ser desarrollada tanto en un contexto retributivo o restaurativo, pero se orienta a que los ejecutores favorezcan estos últimos al momento de cumplir con la pena.

- Enfoque de redes: “El trabajo en red por parte de estos programas, supone un trabajo sistemático de colaboración y complementariedad con respecto a los recursos locales presentes en determinado ámbito territorial. Sin embargo, es más que una coordinación o un mero intercambio de información, es una articulación que de forma estable y sistemática que permite el trabajo conjunto.”¹⁰⁸

Estas directrices permiten que las gestiones que los entes ejecutores de SBC logren, primeramente, como objetivo general **“Favorecer el proceso de responsabilización del adolescente cuya sentencia judicial decreta la sanción de Servicios en Beneficio de la Comunidad o Reparación del Daño, lo anterior en el marco de un proceso socioeducativo (art. 20, Ley N° 20.084 y art.43 reglamento Ley N° 20084).”** Que se desglosa en los siguientes objetivos específicos:

¹⁰⁶ Servicio Nacional de Menores, 2017, “Orientaciones Técnicas Programa de Servicio en Beneficio de la Comunidad y Reparación del Daño”. Unidad de Desarrollo de la Oferta, Departamento de Justicia Juvenil, pág. 19.

¹⁰⁷ Ídem.

¹⁰⁸ Servicio Nacional de Menores, 2017, “Orientaciones Técnicas Programa de Servicio en Beneficio de la Comunidad y Reparación del Daño”. Unidad de Desarrollo de la Oferta, Departamento de Justicia Juvenil, pág. 21.

“a. Asegurar una oferta de actividades suficiente, integral y amplia, gestionadas a nivel de organismos públicos y privados de la comunidad que favorezcan el cumplimiento efectivo de la sanción penal por parte de los/las adolescentes sancionados, lo anterior en el marco de los principios del enfoque socioeducativo, y de la proporcionalidad de la pena.

b. Fomentar la participación activa y reflexiva del/la adolescente en los servicios comunitarios, a través de un proceso socioeducativo y de experiencia de responsabilidad que le permita establecer la vinculación entre la actividad de servicio a la comunidad y el delito cometido.

c. Referir al adolescente a recursos de la red social que favorezcan su desarrollo integral, acorde a su interés y demanda. ¹⁰⁹

Uno de los aspectos que la normativa del SENAME ha regulado se refiere al plazo de ejecución de sanción de servicios comunitarios, cuestión que, en la legislación dictada, tanto la LRPA y su reglamento, no menciona expresamente. Esta particularidad respecto del tiempo en que un joven sancionado queda en situación de limitación de derechos y de su libertad individual, en caso alguno podría ser regulado por las OOTT, sino que se trata de una regulación que afecta al ente executor, que a su vez intencionará que la pena se cumpla en el periodo dispuesto, pero en definitiva sin contar con una justificación de carácter jurídico que obligue a que esta pena por decisión del castigado la extienda en el tiempo.

La necesidad que el SBC se cumpla en un plazo breve, desde que es determinada por el juez y que esta ejecución no se extienda en el tiempo, tiene relación con la eficacia de este tipo intervenciones penales y el proceso de responsabilización que el propio artículo 20 de LRPA dispone, pero además permite que los fines preventivos tanto generales como especiales tengan un mayor efecto. Consiente de esta situación el propio SENAME lo incorpora al regular el plazo.

“Si bien, la LRPA no establece tiempos mínimos para la realización del servicio comunitario, se considera necesario establecer límites desde lo técnico para la permanencia de los/las adolescentes en el programa, puesto que garantizar grados de inmediatez en la ejecución del

¹⁰⁹ Servicio Nacional de Menores, 2017, “Orientaciones Técnicas Programa de Servicio en Beneficio de la Comunidad y Reparación del Daño”. Unidad de Desarrollo de la Oferta, Departamento de Justicia Juvenil, pág. 27.

servicio comunitario favorecerá que el/la adolescente pueda articular la relación entre el delito cometido, la pena y la experiencia de reparación, de manera que pueda existir un impacto en términos de evitar la reincidencia.

Cuadro N.º 1 – Extensión Máxima de la Intervención (Plan de Trabajo Individual). Incluye la etapa evaluativa, preparación para el servicio, ejecución del servicio convenido y su cierre y por último la evaluación del proceso.

HORAS DE CONDENA	TIEMPO MÍNIMO PERMANENCIA	TIEMPO MÁXIMO PERMANENCIA
30 - 40 HORAS	1 MES	4 MESES
40 – 60 HORAS	1 MES	5 MESES
60 – 80 HORAS	1 MES	6 MESES
80 – 100 HORAS	1 MES y 1/2	8 MESES
100 – 120 HORAS	1MES y 1/2	10 MESES

Cabe considerar que la ley ha estimado como tiempo máximo a cumplir diariamente por un adolescente cuatro horas diarias y en tal situación el legislador previó que un adolescente que cumpla una sanción de ciento veinte horas en su máxima exigencia diaria, en días hábiles, cumpliría con su condena en un plazo de seis semanas. En consideración a esta estimación y al principio de proporcionalidad bajo el cual se generó el catálogo de sanciones de la Ley N° 20084, en ninguna circunstancia se aceptará que un adolescente realice menos de 2 horas semanales de servicio.”¹¹⁰

Se incorpora de manera íntegra lo establecido por el SENAME, pues representa la única regulación expresa del plazo, y de un breve análisis se desprenden al menos dos situaciones que no tienen sustentos legal e incluso podría estimarse como contrarias a la ley; en primer término lo referente al plazo mínimo de permanencia que si bien se podría justificar en la necesidad de realizar acciones habilitante antes del cumplimiento de horas de servicio comunitario, nada impide que un castigado pudiese ejecutar su sanción incluso en un plazo menor al mes, siempre y cuando respete la limitación

¹¹⁰ Servicio Nacional de Menores, 2017, “Orientaciones Técnicas Programa de Servicio en Beneficio de la Comunidad y Reparación del Daño”. Unidad de Desarrollo de la Oferta, Departamento de Justicia Juvenil, pág. 33.

expresa de cuatro horas diarias. En segundo término, establece una prohibición al disponer que el adolescente condenado debería al menos cumplir dos horas semanales, cuestión que no está regulada en la ley y que las OOTT no son oponibles a las personas ni siquiera a los jóvenes que deben cumplir SBC.

El cumplimiento de una pena de SBC se ha regulado en tres fases, definidas de manera lógica cada una de ellas, a saber: Inicio, Ejecución y Término, pero al adentrarse a los procesos y actividades que se exigen para cada una de ellas es que se manifiesta una de las paradojas en el proceso de ejecución del servicio comunitario, que por una parte las propias OOTT refieren que este tipo de pena se enmarca en la concreción del principio de la Intervención Penal Mínima y de Proporcionalidad, pues como se consignará a continuación, se observa un número de actividades y/o actuaciones de carácter totalmente maximalista que en definitiva agravan la pena en lo que respecta a su contenido, de modo que resulta desproporcionada en función de la valoración que efectúa el artículo 6 de LRPA.

Un adolescente condenado a SBC, según las instrucciones de SENAME, una vez declarada su responsabilidad por un ilícito penal y determinado que la pena a aplicar es SBC, el joven debería presentarse en el lugar de funcionamiento o en caso de no cumplir con esta obligación, es por medio de las acciones de búsqueda, iniciándose el proceso de ejecución, pero antes, este adolescente deberá someterse a una serie de exigencias o actividades que se justificarían por mandato del artículo, como: *“evaluación para la intervención en responsabilización”* que tiene por objetivo definir el plan de intervención socioeducativo, teniendo presente que además, se realiza una evaluación de entrada a fin de contar con insumos para la selección de una actividad idónea en cada caso.

Destaca en lo que respecta a la ejecución propiamente del servicio comunitario, el proceder de los programas en cuanto a contar con un catastro de lugares de cumplimiento y el compromiso que estos lugares tienen para con el joven referente a la confidencialidad respecto de su obligación de cumplir con una pena, evitando de esta manera una mayor criminalización de la conducta y de este modo disminuir la estigmatización.

Todo este proceso previo arrojaría dos productos, por un lado, el compromiso o protocolo de cumplimiento de SBC, instrumento donde se constata la acción específica de servicio comunitario a

desarrollar, lugar y/o institución, así como el tiempo estimado de duración, cuestión que se formaliza ante el tribunal que se encarga del control de ejecución mediante una comunicación escrita denominada oficio o informe. Sin embargo, esta etapa, manteniendo la paradoja entre el derecho penal mínimo y la interpretación extensiva del artículo 20 incorpora como obligación al ejecutante de la medida, realizar un plan de trabajo de responsabilización y un diagnóstico de uso de redes de apoyo social, con fines de intervención respecto del sancionado.

Una de las consideraciones relevantes que se deben señalar, respecto de esta etapa de entrada, es que establece un plazo para realizar el ingreso efectivo desde que el caso en particular es derivado por el tribunal o por medio de la coordinación judicial que SENAME debe tener en cada región de conformidad a lo dispuesto en el artículo 75 del Acta 71-2016 de la Excelentísima Corte Suprema, se cuenta con un plazo de 20 días hábiles, de caso contrario existe la obligación del programa de informar de esta situación al tribunal competente.

En la etapa siguiente, denominada de ejecución la labor de los encargados de los centros encargados, se centran en concretar el protocolo de servicio comunitario acordado, mediante acciones de seguimiento, control, supervisión y guía, con apoyo de los representantes de las instituciones donde se prestan estos servicios. Es aquí donde se desarrolla de manera integral la pena de SBC, pero al momento de regular el proceso de acompañamiento y/o supervisión el SENAME toma una decisión del enfoque jurídico penal respecto de la sanción, pues como ya se ha enunciado, asimila la prevención especial de pena del artículo 20 de LRPA con el trabajo socioeducativo que realizan los programas, disponiendo desde ya un enfoque restaurativo. De acuerdo a las OOTT, se señala:

“En el marco del enfoque socioeducativo, en esta etapa la implementación de prácticas de tipo restaurativo serán clave, esto dado que lo que se debe propiciar en el trabajo que desarrolle el delegado es que, a partir de la planificación y ejecución del servicio convenido, se vaya desarrollando:

DESCRIPCIÓN DE LA PRÁCTICA RESTAURATIVA
Mediante la práctica social que desarrolla el delegado, se genere una experiencia que permita al joven y a la comunidad, primero que nada reconocer el daño causado por la comisión del delito; que el ofensor enfrente su responsabilidad frente a las personas que han sido afectadas por sus actos; que la comunidad, en este caso representado por la institución que recibe el servicio

comunitario, acepte el acto de reparación del joven y genere espacios efectivos de integración social para el/la adolescente.
Que, mediante la acción socioeducativa, que implica una relación dialógica, se promueva la valoración de la consideración del otro y la toma de perspectiva social.
Que, mediante la acción socioeducativa, el delegado propicie reflexiones, desarrollo de habilidades y ensayo de nuevas conductas, de manera de abrir aprendizajes que abran oportunidades nuevas en la trayectoria vital del adolescente.
Que el ofrecimiento de un repertorio de actividades, permitan al/la joven sancionado(a) vivenciar una experiencia de rectificación y/o enmienda del error cometido (infracción de ley), fomentando su participación activa y reflexiva en dichos servicios comunitarios, que le permita establecer la vinculación entre la actividad de servicio a la comunidad y el delito cometido
Que el cumplimiento del servicio convenido se traduzca en una recomposición de las confianzas, para el joven y la comunidad.
Que el cumplimiento del servicio convenido favorezca en el/la joven y a la comunidad, un aprendizaje que les permita una apropiación efectiva en la solución de los conflictos que los aquejan.

El acompañamiento se llevará a cabo a través del contacto con el/la adolescente preferentemente en el lugar en que presta servicio, puesto que éste será el escenario más propicio para que el/la adolescente articule la relación entre delito y reparación y desarrolle aprendizajes que pueda percibir como útiles y beneficiosos para sí mismo. El delegado siempre propiciará la participación activa y responsable del/la adolescente”¹¹¹.

En esta etapa el SENAME ha dispuesto además, que actividades de habilitación para el cumplimiento del servicio comunitario, como inducción a las normas del establecimiento, breves capacitaciones en uso de utensilios, herramientas o procesos internos que permiten la adecuada realización de la labor encomendada no podrá superar las 7 horas cronológicas y no forman parte de la pena y tampoco generarían incumplimiento, regulación que obligaría al programa a excluir de la contabilización de horas tiempo que el joven efectivamente destino para dar cumplimiento a la sentencia condenatoria de SBC.

Otro aspecto relevante, desde el punto jurídico, son las limitaciones a las actividades que los adolescentes pueden realizar al momento de cumplir con su pena, pues en concordancia con la

¹¹¹ Servicio Nacional de Menores, 2017, “Orientaciones Técnicas Programa de Servicio en Beneficio de la Comunidad y Reparación del Daño”. Unidad de Desarrollo de la Oferta, Departamento de Justicia Juvenil, pág. 40.

obligación que las penas no se transformen en crueles e inhumanas y como se analizó al principio de este documento, respecto que realizar SBC no debe tratarse en una pena por medio de realizar un trabajo, sino que es el tiempo de ocio el que se restringe, una limitación de derechos, además de las protecciones especiales a la infancia y adolescencia que la CIDN. Es por ello que las OOTT señalan expresamente que el SBC no puede sustituir puestos de trabajos, ni tener un carácter lucrativo o comercial.¹¹²

Pero quizás la normativa que se debe destacar es la referente a las disposiciones internacionales referente a la erradicación de las peores formas de trabajo infantil, de modo que se incorpora a la selección de actividades de cumplimiento. De esta manera cabe tener presente lo establecido en la *Convención de los Derechos del Niño, ratificada en 1990, en su Art. 32 N°1, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ratificado por Chile el año 1972, que en su art. 10 No. 3, y los Convenios firmados por Chile ante la Organización Internacional del Trabajo (OIT), referidos al trabajo infantil, éstos son los N° 5 y 6 de 1919, el N° 7 de 1920, N° 10,15 y 16 de 1921, N° 138 de 1999 y N° 182 de 2000. Las categorías de peores formas de trabajo infantil son:*

- ▣ *Explotación sexual y comercial.*
- ▣ *Utilización de niños/as y adolescentes en actividades ilícitas y prácticas asociadas a la esclavitud.*
- ▣ *Trabajo peligroso por naturaleza.*
- ▣ *Trabajo peligroso por sus condiciones.*¹¹³

Aunque parezca reiterativo, cabe recordar uno de los vacíos legales que se enunciaron, a saber: la falta de regulación del incumplimiento del SBC, pues LRPA solo dispone en su artículo 51 inciso segundo la obligación de informar cuando la pena no se ha ejecutado y en el artículo siguiente regula las consecuencias a que daría origen el quebrantamiento de cada tipo de sanción en caso de incumplimiento grave. Solo el reglamento estableció en su artículo 47 letra d) que se entiende como incumplimiento grave de SBC.

¹¹² Servicio Nacional de Menores, 2017, "Orientaciones Técnicas Programa de Servicio en Beneficio de la Comunidad y Reparación del Daño". Unidad de Desarrollo de la Oferta, Departamento de Justicia Juvenil, pág. 31.

¹¹³ Ídem.

Pero esa regulación es ambigua pues solo establece como una hipótesis específica, la inasistencia a prestar servicio¹¹⁴, sin disponer el plazo o periodo sin que se cumpla, Por ello desde un inicio las primeras normas técnicas establecieron como regulación el transcurso de 30 días sin cumplir con el servicio comunitario, como el plazo que debía transcurrir para informar de esta situación al tribunal de control de ejecución, haciéndose presente que siempre se ha estimado que la inasistencia a actividades complementarias con fines de reinserción social no puede significar el incumplimiento de la pena, lo cual tendría una concordancia con el plazo de inasistencia de un mes para las actividades programadas que se estableció en la letra b) de la norma reglamentaria ya citada para libertad asistida.

Las actuales OOTT han establecido indicadores para guiar la toma de decisiones respecto de qué se entenderá por incumplimiento y cuáles son las acciones para seguir por los programas encargados de la pena, además de excluir de manera expresa qué acciones por parte del condenado no constituyen incumplimiento de la pena. De este modo se requiere establecer entre el encargado de controlar la ejecución de la sanción (delegado) y el adolescente un cronograma, ***donde consten las actividades que debe ejecutar el/la adolescente como servicio en beneficio de la comunidad y sus fechas de ejecución, de manera tal que este último tenga conocimiento previo y con claridad, de los compromisos que deberá cumplir durante la ejecución de la sanción.***¹¹⁵

Pero esta inasistencia a las actividades programada debe ser injustificado, entendiéndose que la actividad laboral, educacional o de fuerza mayor no comprometen al adolescente sancionado, debiéndose en este caso ajustarse las actividades en función de la dificultad que justifica esta modificación.

Uno de los aspectos que mayor dificultad práctica, es lo que denominaremos cumplimiento irregular, entendida como el incumplimiento de la programación acordada aquella ejecución irregular de la pena, incumpliendo la programación de cumplimiento acordada, pero sin abandonar el cumplimiento de la pena. Para ello se intenciona que los operadores del sistema de ejecución apliquen la tabla de las

¹¹⁴ Reglamento de la Ley Nº 20.084 que establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal, artículo 47 letra d), Ministerio de Justicia, 2007.

¹¹⁵ Servicio Nacional de Menores, 2017, "Orientaciones Técnicas Programa de Servicio en Beneficio de la Comunidad y Reparación del Daño". Unidad de Desarrollo de la Oferta, Departamento de Justicia Juvenil, pág. 42.

OOTT, ya señalada y citada en nota 111 además de forzar al menos dos horas semanales de ejecución de servicio comunitario y en caso de verificarse estos presupuestos se debería concurrir ante el Juzgado encargado del control de la ejecución con el fin de celebrar una audiencia de encuadre judicial.

Por último, para el caso de inasistencia a las acciones de cumplimiento establecidas en el plan o cronograma, transcurrido el mes, sin que existan justificativos, como salud, actividad educacional o inserción laboral, el programa deberá informar al tribunal esta situación a fin de decretar el quebrantamiento.

Como puede observarse, pese a que la ley no lo contempla expresamente, los programas de SBC deben interactuar de manera constante con el sistema judicial, desde un inicio comunicando el ingreso efectivo, remitiendo el compromiso o protocolo de SBC, informes de avances, informes de control de ejecución y/o de incumplimiento y finalmente el informe de cumplimiento, además de posibles informes que favorezcan eventuales salidas anticipadas asociadas a la remisión principalmente, pero también a una posible sustitución.

La última etapa, que contempla las OOTT, denominada de Término, son las acciones finales, una vez ejecutada las horas de servicio comunitario a que el joven fue sentenciado, estableciéndose una actividad de evaluación de la experiencia, al menos con su sola presencia, pudiendo incorporar a representante de la institución o lugar donde se ejecutó el SBC como además de su familia. Y en función a que el SENAME ha tenido una mirada de práctica restaurativa además de estimarse factible una actividad simbólica de cierre.¹¹⁶

La acción más relevante de esta etapa es la elaboración del informe de cumplimiento que se remite al tribunal encargado de la ejecución, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 51 inciso primero de LRPA, además se ha incorporado la obligación de adjuntar un formulario único que tiene como fin reportar el cumplimiento de las penas de la LRPA al Servicio de Registro Civil e Identificación, lo que

¹¹⁶ Servicio Nacional de Menores, 2017, "Orientaciones Técnicas Programa de Servicio en Beneficio de la Comunidad y Reparación del Daño". Unidad de Desarrollo de la Oferta, Departamento de Justicia Juvenil, pág. 45.

actualmente se realiza mediante el mecanismo de la interconexión que mantiene este servicio con el Poder Judicial. En este ámbito existe una obligación de asesoramiento para el evento que el adolescente que cumplió la pena cuente con herramientas para la eliminación de antecedentes de conformidad a la normativa común.

Para finalizar, solo mencionar que si bien los programas que ejecutan esta pena, tienen la obligación de favorecer acciones que atiendan el consumo de drogas de sus usuarios, se debe mencionar que la oferta que existe en coordinación en entre SENDA-SENAME-MINSAL excluye expresamente a los adolescentes condenados a SBC, lo que constituye una paradoja más en la regulación de esta.

3.3 De los resultados y datos estadísticos

La regulación respecto del SBC en nuestro país, con sus vacíos ya señalados, pero en especial en conformidad a las normas que regulan la determinación de la pena se han traducido que esta sanción haya tenido en principio una alta aplicación por parte de los tribunales de justicia con competencia en el ámbito penal. Ello se ve reflejado en la información estadística que a continuación se expone.

La investigación se realizó tomando una muestra del 100% de los casos ingresados en el periodo comprendido entre los años 2015-2016 y 2017, a los cuatro programas de Servicio en Beneficio de la Comunidad en adelante (SBC) que implementa la Corporación de Desarrollo Social de la Asociación Cristiana de Jóvenes en la región Metropolitana. Es necesario precisar que el número de ingresos o causas ingresadas difiere del número de adolescentes o jóvenes dado que muchos de ellos tienen más de una causa en el periodo en estudio.

La Corporación cuenta con cuatro programas a saber: SBC Poniente; SBC Maipo Sur, SBC Centro Occidente y SBC Norte.

SBC - MAIPO SUR: Provincia de Santiago: Lo Espejo y Pedro Aguirre Cerda; Provincia del Maipo: San Bernardo, Buin, Paine y Calera de Tango.

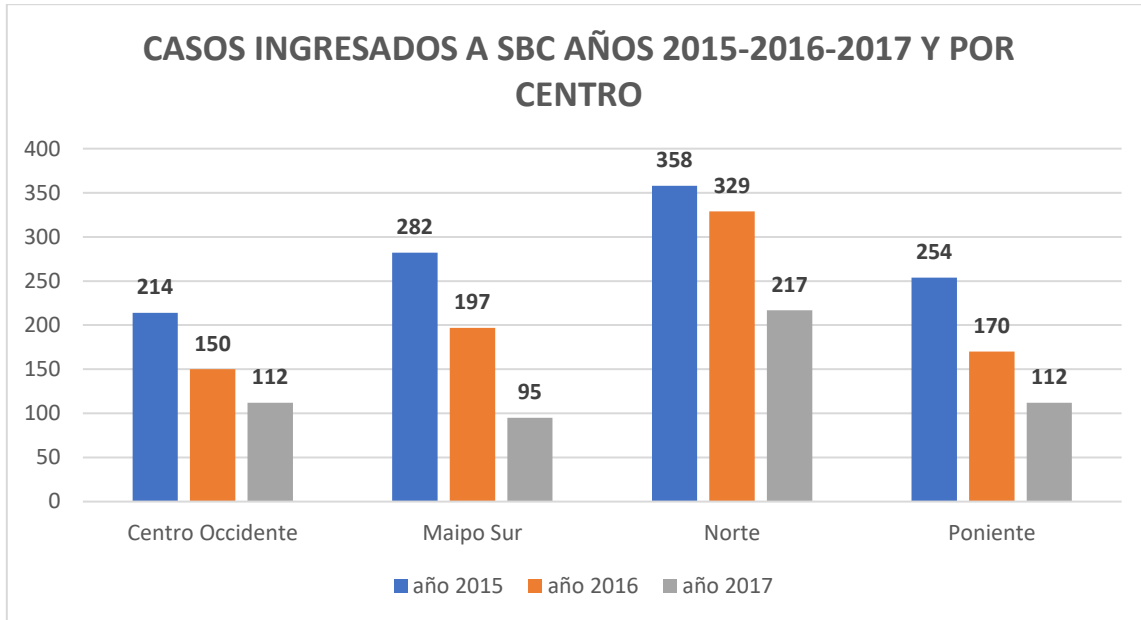
SBC - CENTRO OCCIDENTE: Provincia de Santiago: Maipú, Cerrillos, Pudahuel, Estación Central y Santiago; Provincia de Talagante: Talagante, Peñaflores, Padre Hurtado, El Monte e Isla de Maipo; Provincia de Melipilla: Melipilla, María Pinto, Alhué y San Pedro.

SBC - NORTE: Provincia de Santiago: Conchalí, Recoleta, Huechuraba, Independencia y Quilicura; Provincia de Chacabuco: Colina, Lampa y Til Til.

SBC - PONIENTE: Provincia de Melipilla: Curacaví; Provincia de Santiago: Pudahuel, Lo Prado, Quinta Normal, Cerro Navia y Renca.

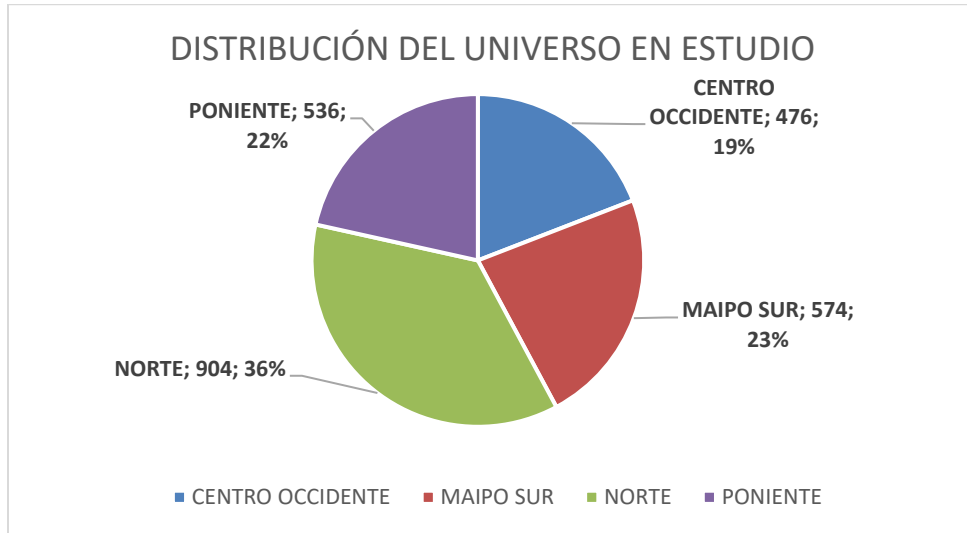
ANTECEDENTES SOCIO DEMOGRÁFICOS DEL UNIVERSO

GRÁFICO N°1 NÚMERO DE CASOS Y ADOLESCENTES INGRESADOS A SBC DE LA CORPORACIÓN DE DESARROLLO SOCIAL DE LA ASOCIACIÓN CRISTIANA DE JÓVENES.



En el periodo comprendido entre los años 2015 y 2017, en los 4 centros que administra la Corporación de Desarrollo Social de la Asociación Cristiana de Jóvenes en la Región Metropolitana, ingresaron 2.490 casos a los que fue aplicada la sanción de servicios en beneficio de la comunidad. Respecto al número de jóvenes este asciende a 1.471, debido a que en muchos casos un adolescente presenta más de un ingreso a estos programas. El Gráfico N°1 nos muestra la distribución de los casos y jóvenes ingresados en los centros, destacando que la mayor parte de ellos están incorporados al SBC Centro Norte.

GRÁFICO N°2.



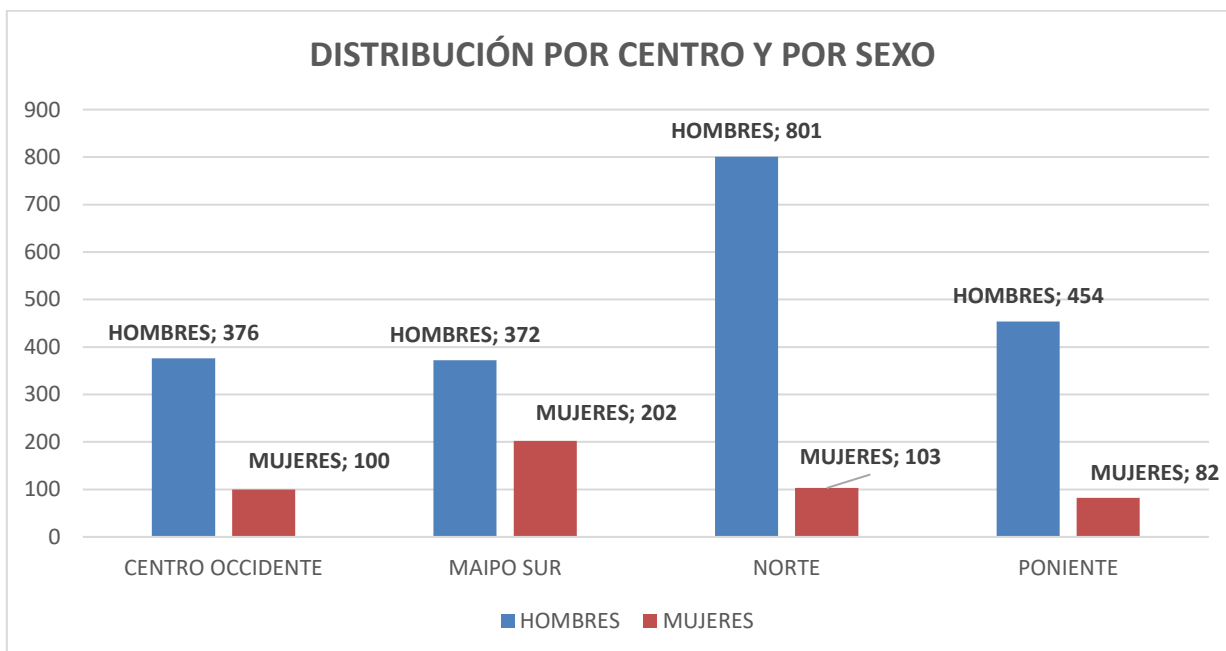
El Gráfico N.º 2 nos muestra la distribución de los 2490 jóvenes ingresados, en cada uno de los SBC estudiados. Se establece que el SBC Norte tiene al 31% de los adolescentes, SBC Maipo Sur el 24%, seguido por el SBC Poniente con 23% y por último SBC Centro Occidente con el 22%

GRÁFICO N°3.



Tal como se indica anteriormente, este gráfico nos muestra los números absolutos y los porcentajes de los jóvenes ingresados a los SBC administrados por la Corp. De Des. Social de la ACJ. En el gráfico N°3 se presenta la distribución de los jóvenes ingresados de acuerdo con el sexo. Cabe señalar que no se desagrega por identidad de género, sino que por sexo biológico. Las cifras indican que 2003 adolescentes son hombres lo que equivale al 80% y 487 mujeres que equivalen al 20% del universo, por tanto, este gráfico nos da cuenta de una presencia mayoritaria de hombres por sobre la cantidad de mujeres. Este punto es relevante pues se observa una mayor aplicación de este tipo de pena en la población femenina que el promedio de mujeres que ingresan al sistema de RPA, en efecto de acuerdo con el estudio de la aplicación de LRPA realizado por la Cámara de Diputados y Diputadas, del año 2015 se estableció que el 11% eran mujeres y se estimó que ese promedio no cambiaría en el tiempo.¹¹⁷

GRÁFICO N°4 DISTRIBUCIÓN DEL UNIVERSO DESAGREGADO POR CENTRO Y POR SEXO.

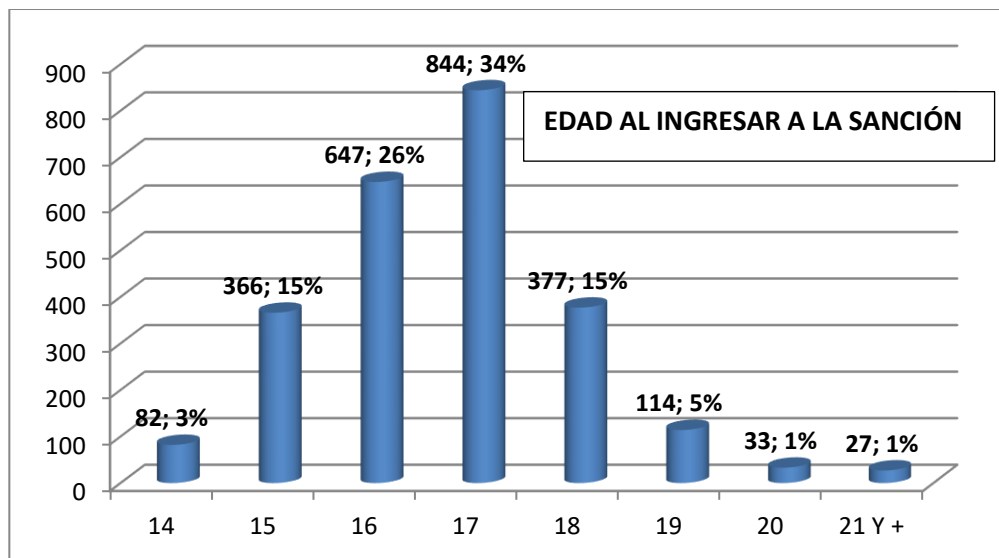


Este gráfico muestra que la presencia de hombres es mayoritaria en todos los centros, pero que en el Centro Maipo Sur las mujeres corresponden al 35,2% superando por 15 puntos el porcentaje total del universo del estudio. Con los antecedentes disponibles es muy difícil formular hipótesis

¹¹⁷ Cámara de Diputados, 2015, “Evaluación de la Ley, sobre Responsabilidad Penal Adolescente”, comité de evaluación de ley, pág. 20.

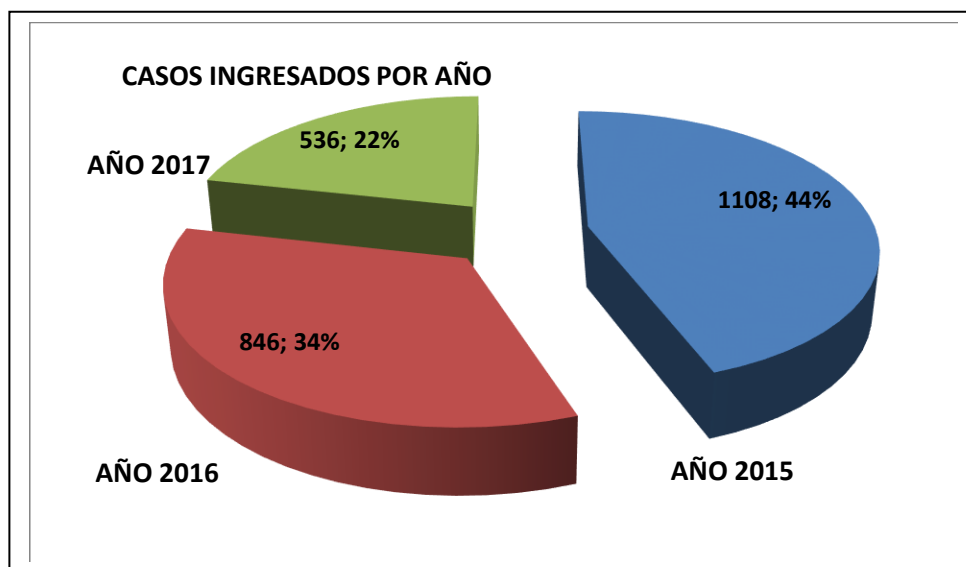
explicativas de este hecho. Cabe señalar que el porcentaje general se condice con la realidad de los casos de adolescentes sancionados por la LRPA.

GRÁFICO N°5 EDAD DE LOS JÓVENES AL INGRESAR A LA SANCIÓN.



Este cuadro refleja que mayoritariamente la sanción ha sido aplicada correctamente de acuerdo a la edad del adolescente infractor, dado que el 93% del universo estudiado está en el rango establecido por la LRPA.

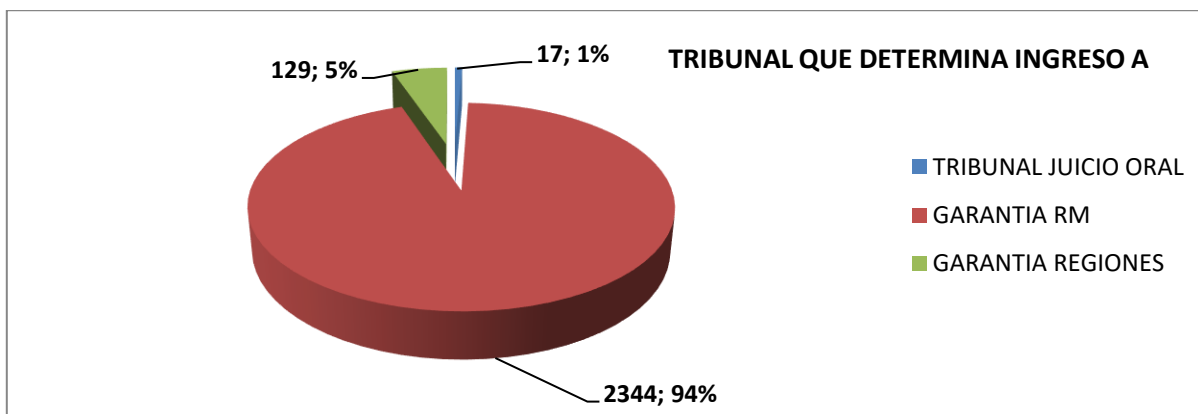
GRÁFICO N°6 CASOS INGRESADOS POR AÑO.



Este cuadro permite ver que la mayor parte de los ingresos se realizaron el año 2015 con el 44% de los casos, el año 2016 con el 34% y el 2017 con el 22%, mostrando una tendencia a la baja en la aplicación de esta sanción, lo que se ha mantenido en forma sostenida hasta el año 2019. Esta baja de aplicación además se ha observado en el ingreso de adolescentes en las distintas sanciones y medidas que el SENAME ha implementado con ocasión de esta ley, de modo tal que este año solo se registran en el área de Justicia Juvenil solo 12.811 ingresos totales frente a los 18.577 del año 2016.¹¹⁸

Desde el punto de vista judicial, la vía de solución penal se determina mayoritariamente a través de sentencias emanadas por los Juzgados de Garantía y muy escasamente a través de determinaciones adoptadas ante los Tribunales Oral en lo Penal, lo que se debería en mayor medida por el uso intensivo de salidas alternativas contempladas en el Código Procesal Penal como juicios inmediatos, procedimiento simplificados y juicios abreviados y en atención a los delitos que se aplica la sanción algunos juicios orales simplificados.

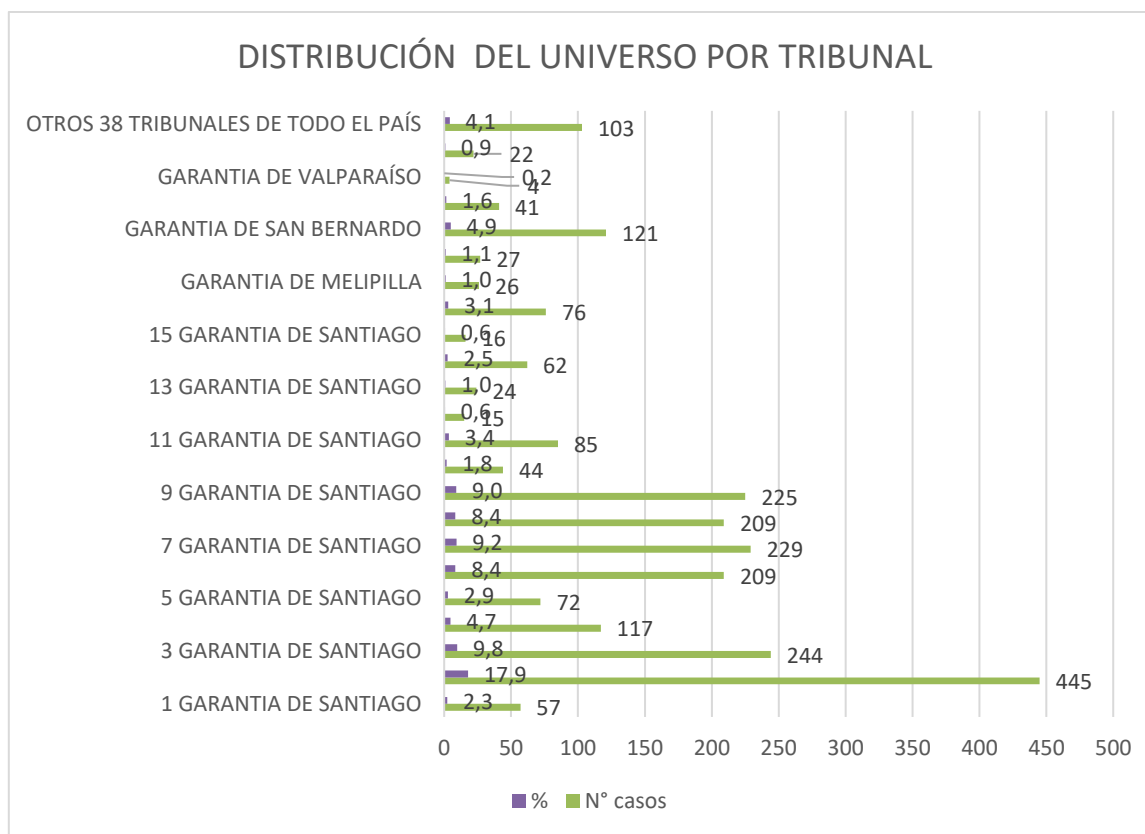
GRÁFICO N°7 TRIBUNAL QUE DETERMINA EL INGRESO A SBC.



Es posible ver que mayoritariamente los casos ingresan por orden de los juzgados de garantía de la región metropolitana con un 94% y que sólo el 1% ingresa por orden de Tribunal de Juicio Oral.

¹¹⁸ Septiembre 2020, "Anuario Estadístico de SENAME, año 2019", Servicio Nacional de Menores, tabla 193, pág. 327. <https://www.sename.cl/anuario-estadistico-nv-2020/Anuario-Estadistico-2019-nvn-2.pdf>.

CUADRO N°8: TRIBUNALES QUE DECRETAN EL INGRESO A LA SANCIÓN.



Este cuadro da cuenta en forma detallada cuáles fueron los distintos tribunales que dieron la orden de ingreso de los adolescentes a la sanción de SBC, destacando el 2° Juzgado de Garantía de Santiago con 445 casos correspondientes al 17,87% del universo estudiado.

N.º de INGRESOS O CAUSAS Y DELITOS COMETIDOS

Como se podrá observar en el cuadro siguiente, en relación con las materias de ingreso o la tipificación de las conductas punibles que originaron el ingreso o la condena a SBC, se aprecia que las normas de determinación de la pena han permitido una amplia utilización de esta pena.

CUADRO N°9: NÚMERO DE INGRESOS A LOS CENTROS DE SBC DESAGREGADOS POR DELITOS.

DELITOS	SBC PONIENTE	SBC MAIPO SUR	SBC CENTRO OCCIDENTE	SBC NORTE	TOTALES
Abigeato	0	1	0	0	1
Amenazas a Carabineros (Art. 417 Código De Justicia Militar)	0	1	1	1	3
Amenazas Condicionales Contra Personas Y Propiedades	2	1	0	2	5
Amenazas Simples Contra Personas Y Propiedades	3	8	5	9	25
Atentados Y Amenazas Contra La Autoridad	0	1	0	0	1
Conducción Estado De Ebriedad (Art. 196 Ley 19.290)	0	1	1	2	4
Conducción Estado De Ebriedad Con Resultado De Lesiones	0	0	0	1	1
Consumo/Porte De Drogas En Lugares Calificados (Art. 51)	0	1	0	2	3

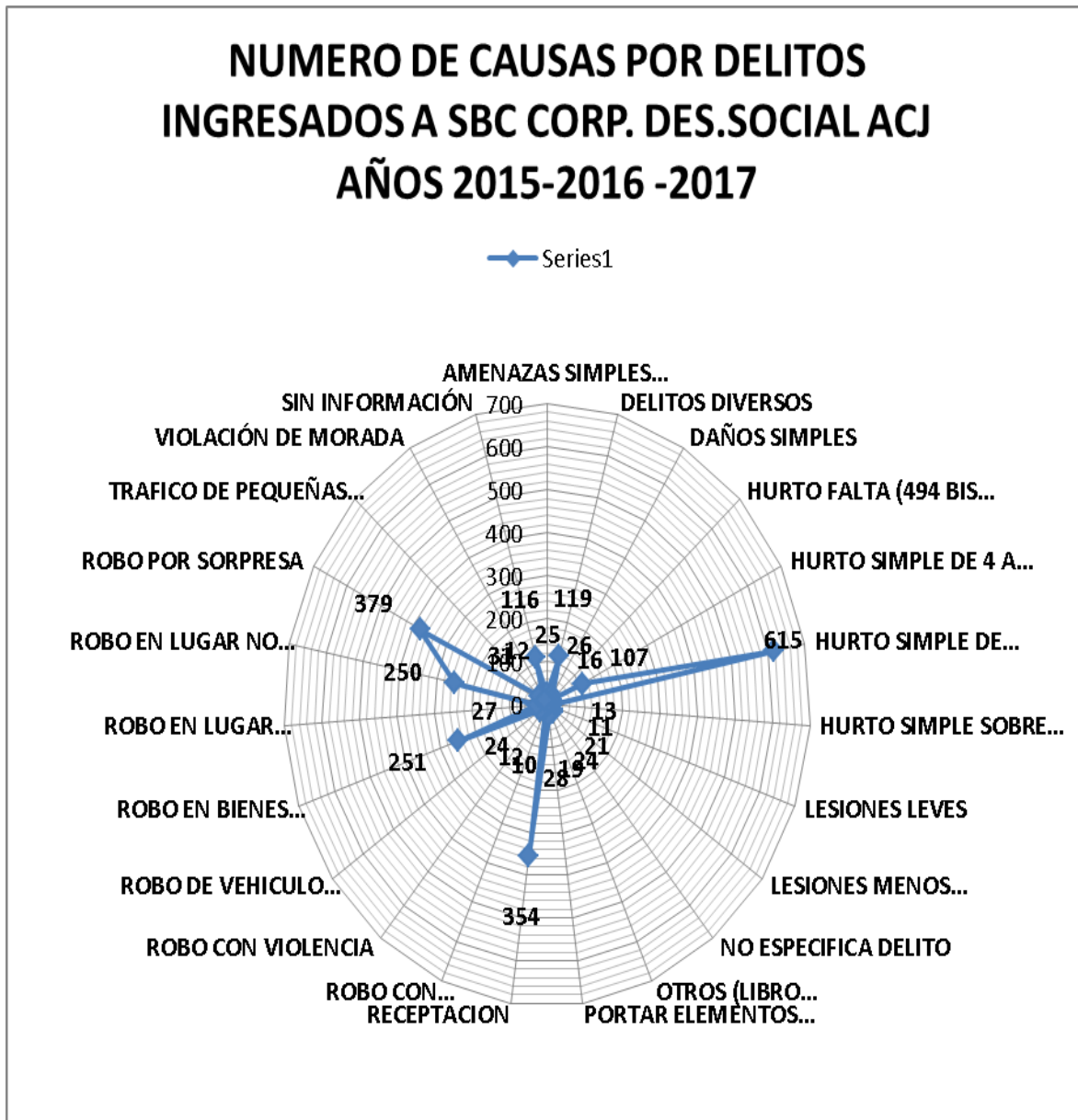
Cuasidelito De Homicidio	2	0	0	0	2
Cuasidelito De Lesiones	0	0	1	0	1
Daños Calificados	1	0	0	0	1
Daños Simples	9	4	4	9	26
Demás Delitos Contra Ley De Propiedad Intelectual	0	0	1	1	2
Desórdenes Públicos	0	0	0	2	2
Fabricar, Armar, Transportar, Importar Sin Autorización Armas Sujetas A Control Art. 10 Ley 17.798	0	0	1	0	1
Falsificación De Moneda Y Otros	0	1	0	0	1
Hurto Falta (494 Bis Código Penal)	2	3	5	6	16
Hurto Simple	0	0	0	1	1
Hurto Simple De 4 A 40 UTM	32	48	5	22	107
Hurto Simple De Media A Menos De 4 UTM	93	206	141	175	615
Hurto Simple Sobre 40 UTM	6	6	1	0	13

Lesiones Graves	1	0	4	0	5
Lesiones Leves	3	2	3	3	11
Lesiones Menos Graves	3	3	6	9	21
Maltrato Animal	0	0	1	0	1
Maltrato de Obra a Carabineros (Art. 416 Y 416 Bis Código De Justicia Militar)	0	0	2	7	9
Maltrato Habitual (Violencia Intrafamiliar) Art. 14 Ley 20.066.	0	1		0	1
No Especifica Delito	4	9	2	9	24
Otras Faltas Código Penal	0	0	1		1
Otros Delitos Contra La Ley Del Tránsito	0	0	2	2	4
Otros Delitos Contemplados En La Ley 17.798	0	0	0	1	1
Otros Delitos Contra Ley De Propiedad Industrial	0	0	1	0	1
Otros (Libro II, Título IX) Otros Delitos Contra La Propiedad	5	3	0	11	19
Portar Elementos Destinados A	5	7	4	12	28

Cometer Delito De Robo					
Porte de Arma Cortante o Punzante (288 Bis)	1	1	0	7	9
Porte De Armas Prohibidas Art. 13	3	2	1	0	6
Porte Ilegal De Arma De Fuego, Municiones Y Otros	10	9	8	9	36
Quebrantamiento	0	0	2	0	2
Receptación	80	47	46	181	354
Robo Con Intimidación	4	3	3	0	10
Robo Con Violencia	0	1	1	10	12
Robo De Vehículo Motorizado	2	6	0	16	24
Robo En Bienes Nacionales De Uso Público	37	41	46	127	251
Robo En Lugar Habitado O Destinado A La Habitación	7	4	12	4	27
Robo En Lugar No Habitado	61	43	66	80	250
Robo Por Sorpresa	121	74	62	122	379

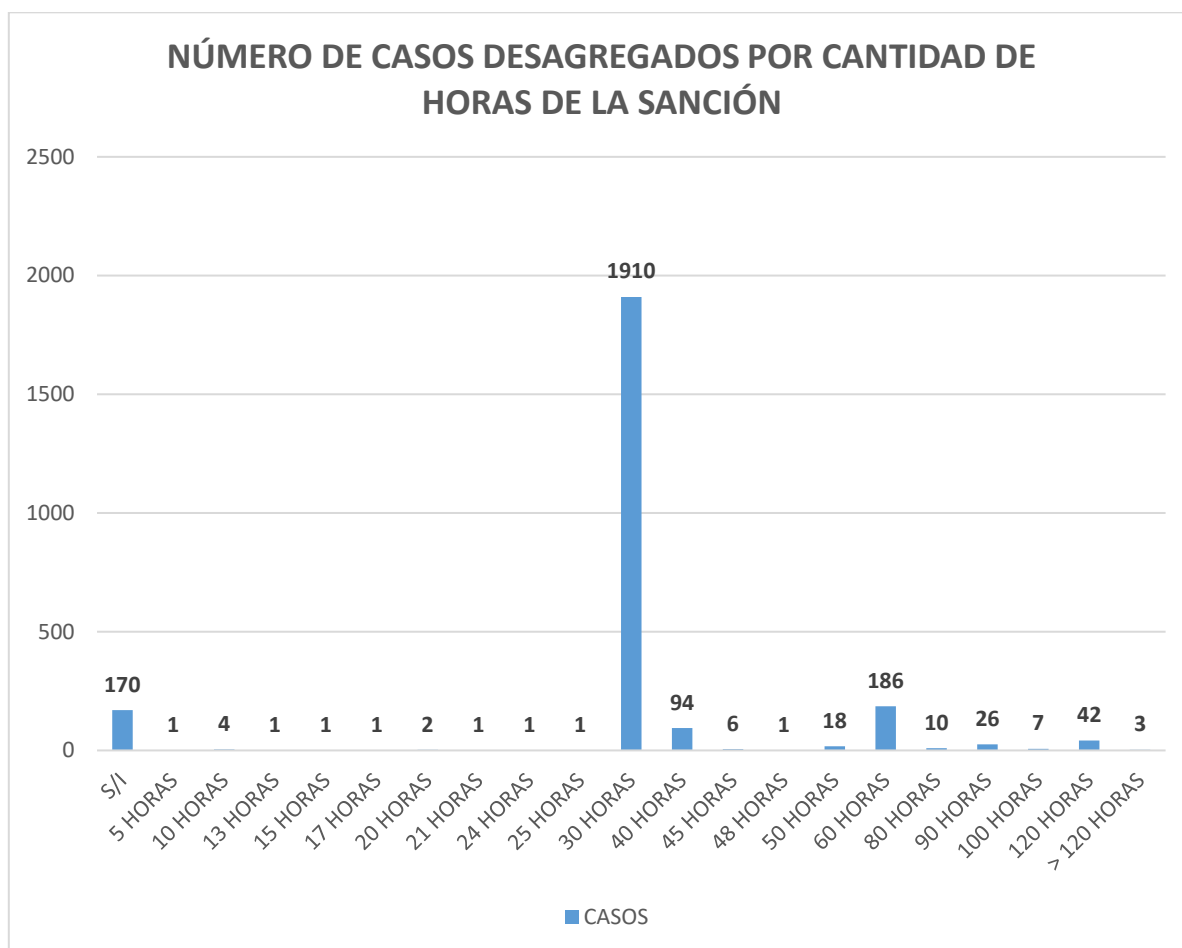
Secuestro	0	0	0	1	1
Soborno Art. 250.	1	0	0	0	1
Tenencia De Armas Prohibidas Art. 14	2	0	0	0	2
Tenencia Ilegal De Armas De Fuego, Municiones Y Otros	0	4	2	1	7
Tráfico De Pequeñas Cantidades (Art. 4)	5	5	8	13	31
Tráfico Ilícito De Drogas	0	1	1	0	2
Violación De Morada	3	0	5	4	12
Violencia En Los Estadios (Art. 6 Ley 19.327)	1	0	0	0	1
Sin Información	27	26	21	42	116
	536	574	476	904	2490

GRÁFICO N°10: NÚMERO DE CAUSAS POR DELITOS INGRESADOS A SBC AÑOS 2015-2016-2017.



En un breve análisis se debe dar cuenta que la aplicación principal de esta forma de punición en el sistema adolescente está directamente relacionada con los delitos contra la propiedad de carácter no violentos y particularmente con el hurto en cualquiera de sus calificaciones, pero principalmente en aquellos en que el monto de lo sustraído es menor a 4 UTM.

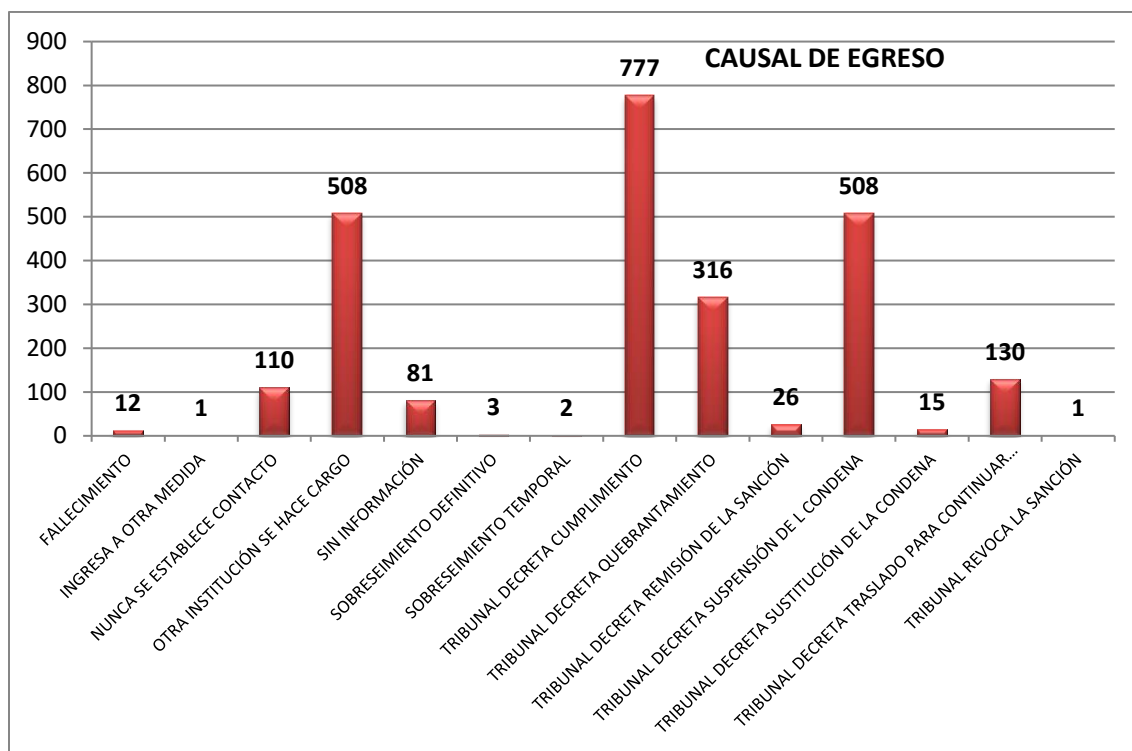
GRÁFICO N°11 NÚMERO DE CASOS DESAGREGADOS POR HORAS DE SANCIÓN.



Este gráfico muestra que al 76,7% de los casos ingresados a SBC se les aplica la sanción por un tiempo de 30 horas, lo que implica que para aplicar este criterio no se aplica el criterio de la gravedad de la conducta sancionada, no permitiendo diferenciar el daño causado, lo que podría explicarse en principio a que no habría una aplicación retributiva de la pena, sino que se relacionaría con su carácter reparador.

El otro aspecto a considerar en términos estadísticos es la causal de egreso de los adolescentes sancionados a SBC y qué concepto se utilizan para calificar esos términos, además de observar si estos tienen concordancias con categorías de carácter jurídico o solo se trata de términos administrativos.

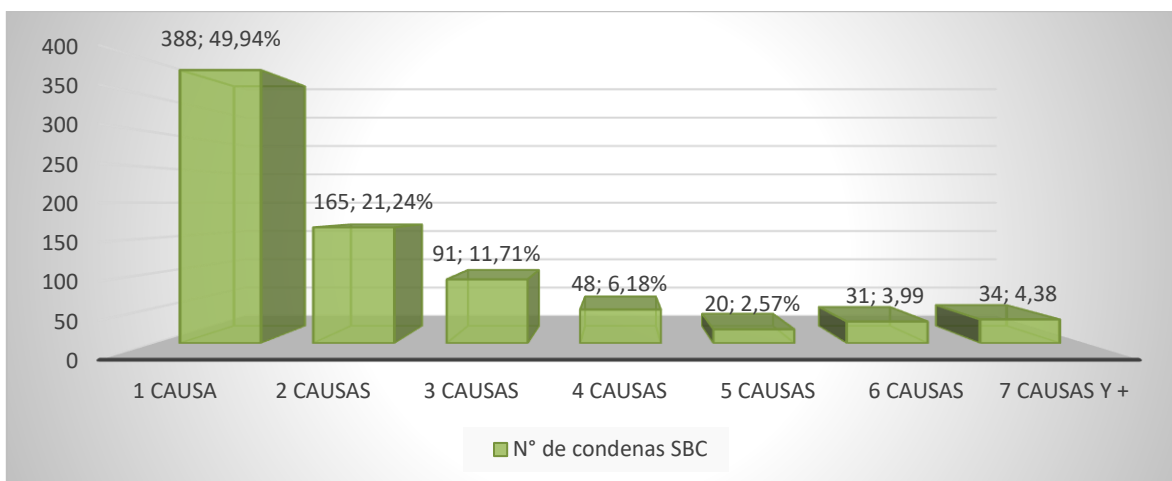
GRÁFICO N°12: CAUSAL DE EGRESO DE LOS ADOLESCENTES SANCIONADOS EN SBC.



Este gráfico da cuenta que, en términos netos el 31,2% de los egresados lo hace por cumplimiento de la sanción.

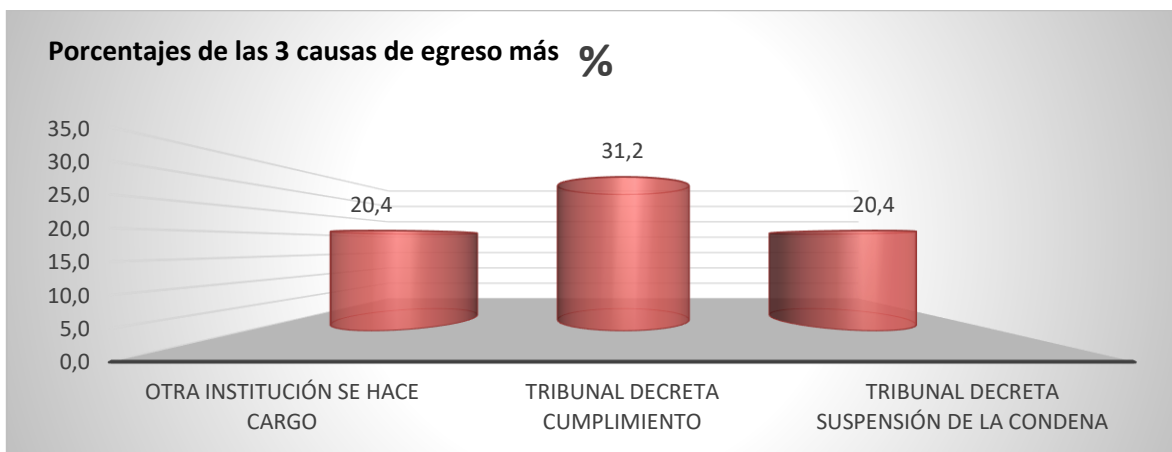
Este dato, quizás es el más relevante respecto de la utilización de la sanción y sus resultados prácticos, sin que necesariamente se relacione con la efectividad del servicio comunitario en cuanto al cumplimiento de los fines propuesto en la LRPA.

GRÁFICO N°13: NÚMERO DE CAUSAS DE LOS JÓVENES EGRESADOS POR CUMPLIMIENTO DE LA SANCIÓN.



Este cuadro muestra que la mayor parte de los egresos por cumplimiento de la sanción, corresponde a casos en que ésta correspondía a aquellos que tenían una sola causa en los tribunales.

GRÁFICO N°14: CAUSAS MÁS RELEVANTES DE EGRESOS Y SUS PORCENTAJES:



Al observar en detalle, estas tres causales de egresos principales que representan al 72% del total, solo una tiene relación con un proceso de intervención o de ejecución íntegro de la sanción, el cumplimiento de la misma, por el contrario una de ella se trata de un término de carácter administrativo

(otra institución se hace cargo) y la tercera obedece a la imposibilidad de cumplir con el proceso, generalmente asociado a un impedimento que afecta al adolescente, como la privación de libertad de este o una situación de salud grave.

Sin embargo, para SENAME, al momento de medir el logro de estos programas, lo establece en Sistema de Información para la Gestión N.º 68, lo que constituye en uno de los Índice Gestión Regional, cuyo indicador busca establecer el porcentaje de jóvenes que egresan por cumplimiento de la sanción (incluye cumplimiento efectivo, remisión de la condena y sustitución de esta), del total de egresados, excluyendo, las siguientes causales:

- a. Ingresa a otra medida o sanción y no puede cumplir ambas simultáneamente (Código Causal Egreso 64).**
- b. Fallecimiento (Código Causal Egreso 65).**
- c. Tribunal decreta suspensión de la condena (Código Causal Egreso 77).**
- d. Otra institución se hace cargo del proyecto y el niño(a) o adolescente permanece en él (Código Causal Egreso 21).**
- e. Fallecimiento del niño(a) o adolescente (Código Causal Egreso 26).**
- f. Tribunal decreta traslado para continuar sanción o medida en otro centro o programa (45).¹¹⁹**

De acuerdo con lo expuesto en el cuadro N° 12 y a la luz de los parámetros que reseñan las Orientaciones Técnicas ya referidas, el resultado de logro sería de 61,46%.

¹¹⁹ Servicio Nacional de Menores, 2017, "Orientaciones Técnicas Programa de Servicio en Beneficio de la Comunidad y Reparación del Daño". Unidad de Desarrollo de la Oferta, Departamento de Justicia Juvenil, pág. 55.

GRÁFICO N°13 DISTRIBUCIÓN DE EGRESADOS POR CUMPLIMIENTO Y POR CENTRO.

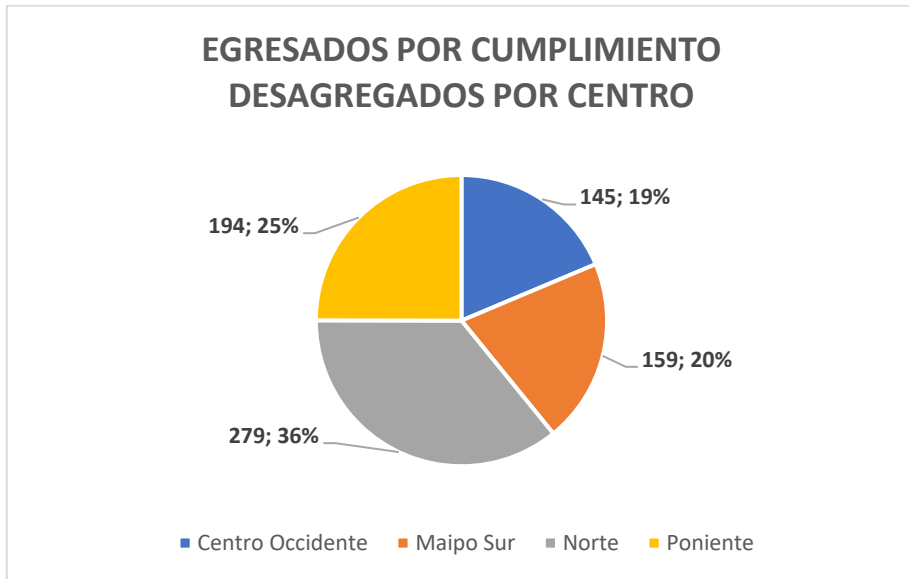


GRÁFICO N°14 EGRESOS POR CUMPLIMIENTO POR CENTRO Y AÑO.

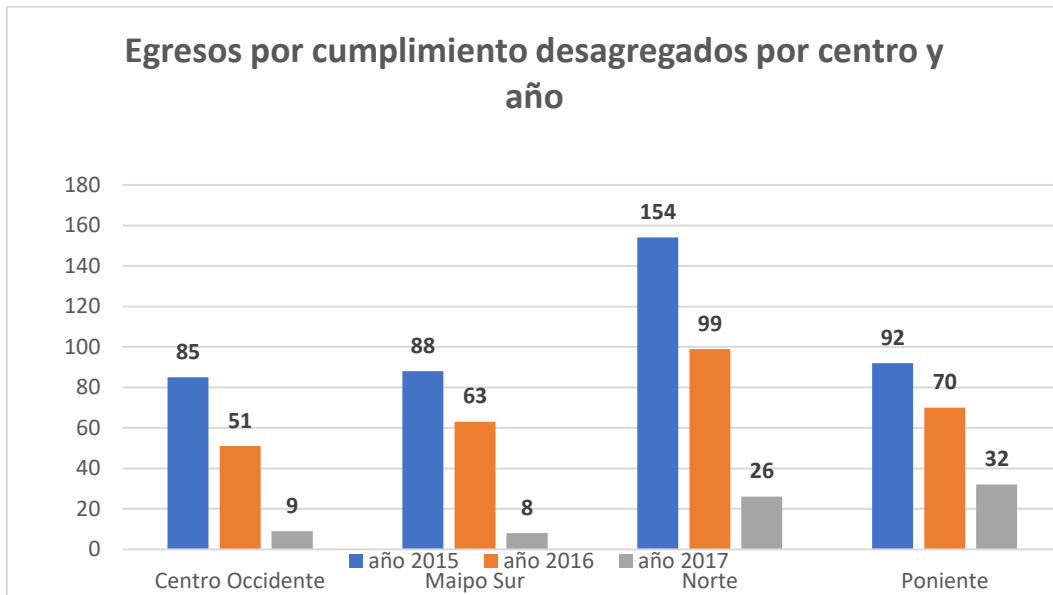


GRÁFICO N°15 EGRESOS POR CUMPLIMIENTO DESAGREGADOS POR EDAD.

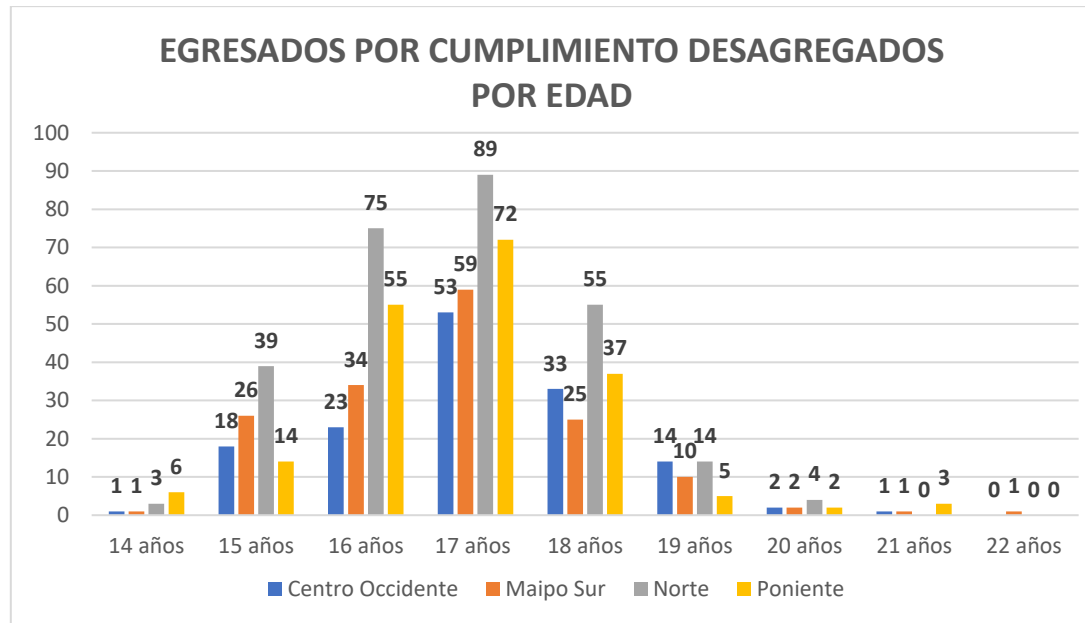


GRÁFICO N°16 EGRESADOS POR CUMPLIMIENTO DESAGREGADOS POR SEXO.



GRÁFICO N°18 NÚMERO DE CAUSAS POR EGRESADOS CON CUMPLIMIENTO.

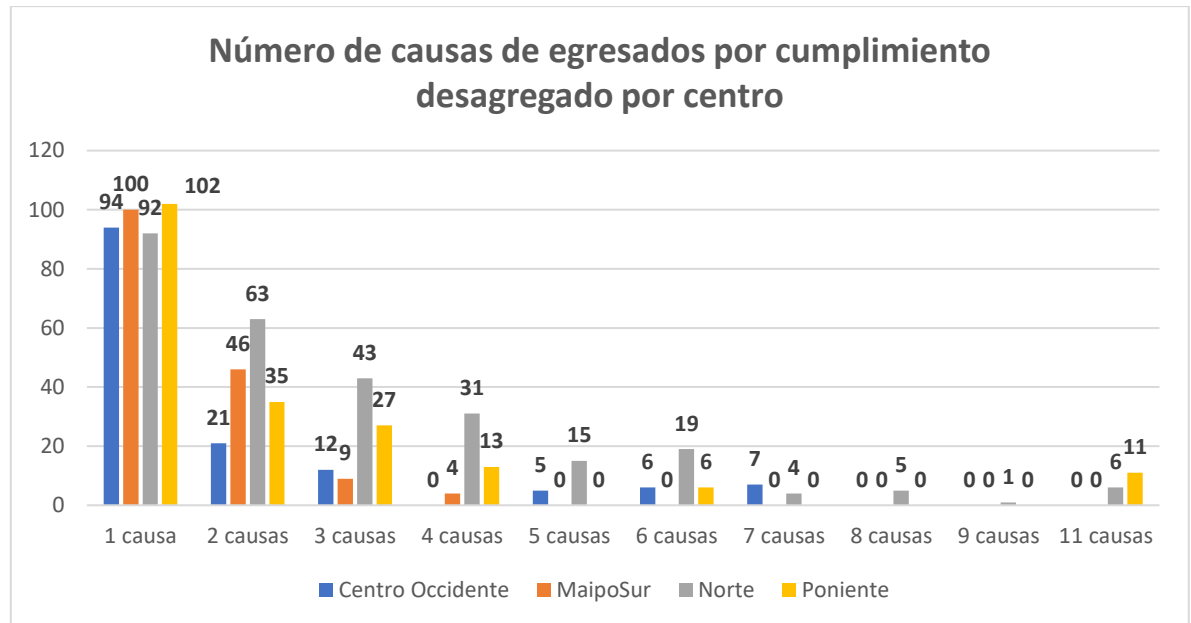


GRÁFICO N°19 EGRESADOS POR QUEBRANTAMIENTO DESAGREGADOS POR CENTRO.

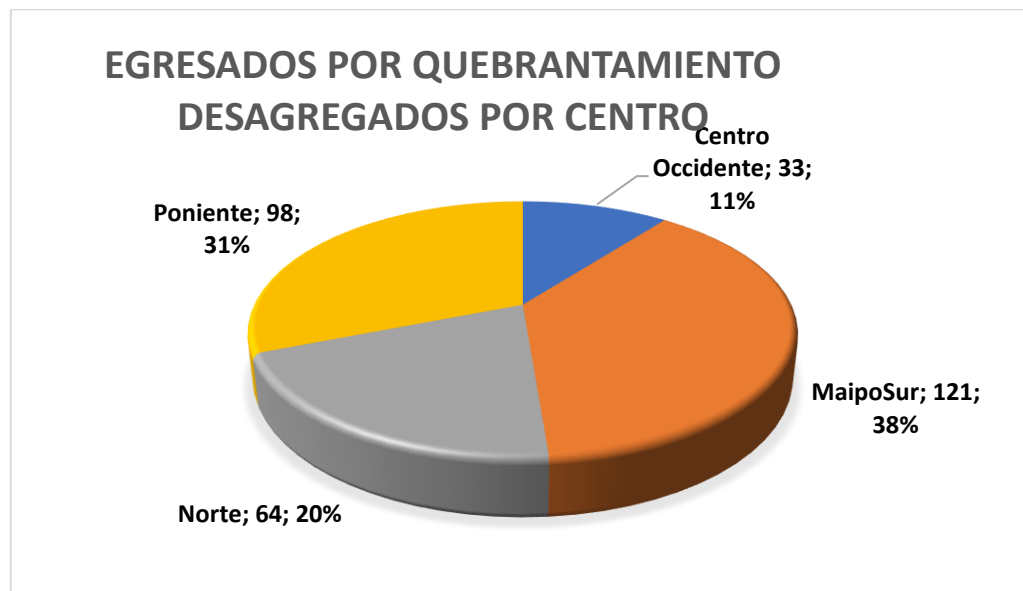
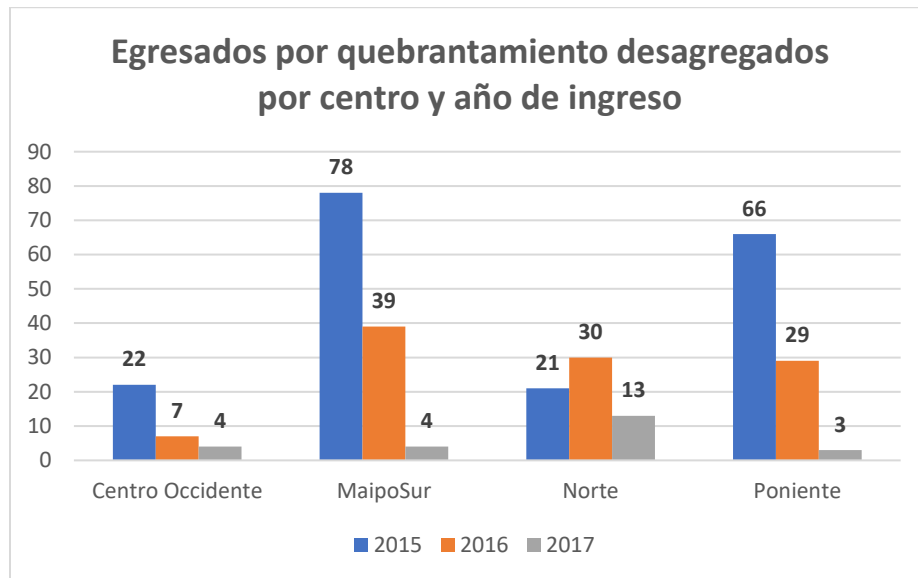


GRÁFICO N°20 EGRESADOS POR QUEBRANTAMIENTO DESAGREGADOS POR CENTRO Y AÑO DE INGRESO.



Como último punto a tener presente dice relación con los sesgos de la información pues como se expresó al inicio corresponde a los datos ingresados por los distintos programas de una institución en particular a la plataforma SENAINFO. Esta etapa del proceso administrativo no requiere el contraste con la sentencia judicial, basta el certificado emitido por el coordinador judicial de SENAME o el oficio del tribunal, además que no se regula el funcionario encargado de este proceso interno, pudiéndose realizar por el delegado a cargo, la secretaria o director del programa, de modo que puede ser errónea la calificación jurídica de la conducta penada, el tribunal y horas decretadas, solo Rol Único de Causa o RUC debe existir en el sistema judicial para habilitar el ingreso en el sistema SENAINFO. Sin perjuicio de lo anterior, esta posible falla no incidiría sustancialmente en la información aportada, según la experiencia del suscrito.

CAPÍTULO IV OBSERVACIONES, HALLAZGOS Y CONCLUSIONES

Durante la elaboración de la presente investigación, previa lecturas de variados textos y autores, teniendo presente la práctica propia y en definitiva la sanción de servicio en beneficio de la comunidad que contempla la Ley N° 20.084, permite resaltar algunas observaciones respecto de este tipo de pena y su desarrollo. Del mismo modo se presentan algunos puntos, que quien suscribe estima que constituyen hallazgos, tanto desde el punto de vista jurídico como desde la práctica y además se intenciona la exposición de algunas conclusiones de este tipo de cumplimiento penal.

Desde el punto de vista histórico el servicio comunitario o trabajo comunitario es una pena reciente en el derecho penal occidental, cuyo nacimiento a finales del siglo XVIII y durante el XIX como limitación al poder punitivo del Estado y la excesiva aplicación de la cárcel o la privación de libertad. En efecto desde el punto de vista del castigo del infractor penal, el SBC no surge como una pena que se debe aplicar frente a un hecho determinado, sino que frente a las necesidades de racionalidad y además del costo económico que representaba la cárcel para las naciones europeas occidentales, fue necesario encontrar sanciones sustitutas, destacándose las de carácter pecuniaria primeramente y el servicio comunitario asociada a esta.

Si bien, este trabajo se menciona ciertas penas asociadas al trabajo, en delitos determinados durante el transcurso de la historia del derecho penal, este tipo de sanciones difieren de lo que hoy entendemos por SBC, pues el primer caso es necesario aislar al sujeto condenado y por medio de un trabajo aplicar un menoscabo o daño como retribución de la conducta penada. En cambio, el SBC nace como una sustitución de la privación de libertad, constituyéndose en una pena restrictiva de derechos, y que como se mencionó y citando a la jurista Ester Blay, lo que se restringe es el tiempo de ocio, por ende, el derecho a recibir una remuneración por una labor desarrollada en beneficio de un tercero, haciendo la salvedad que el SBC no puede ser el reemplazo del trabajo común de una sociedad.

Como se observa entonces, el servicio comunitario tenía un fin de carácter sustitutivo de una pena principal, pero el desarrollo del concepto de penas restrictivas de derecho fue concibiendo al SBC ya como sanción independiente aplicable para ciertos delitos, lo que se inició primeramente en el derecho

anglosajón y posteriormente en las legislaciones de orientación continental europea. Este desarrollo, aunado a los aportes realizados por el Consejo de Justicia Restaurativa y las reglas de Beijing, y principalmente la CIDN, en lo que respecta a adolescentes favorece la incorporación del Servicio Comunitario como pena de aplicación independiente.

Así, las diversas legislaciones de esta parte del mundo fueron recogiendo una normativa concordante con el derecho internacional humanitario referido a infancia, incorporando legislación penal para este grupo específico, donde el SBC se incorpora como pena autónoma desde el Código de Infancia de Brasil. La LRPA, desde su proyecto inicial, hasta su redacción definitiva, contempló y en definitiva estableció un servicio comunitario como sanción autónoma o independiente, distinta a otra utilización del SBC que nuestra legislación contemplase a la fecha o con posterioridad. En definitiva, esta institución de cumplimiento penal no es un beneficio penal o procesal, con fines retributivos frente a un hecho ilícito, que mantiene todo aquello que caracteriza a una pena y los fines de estas, además de tener como objetivo cumplir con lo previsto en la Ley N° 20.084 en su artículo 20.

Esta novedad jurídica en nuestra legislación penal, sin embargo, vino acompañado de una importante carencia regulatoria en la Ley que la estableció, al igual que en el reglamento dictado para su implementación. En efecto, la LRPA, solo menciona al SBC, al momento de establecer el catálogo de sanciones y su lugar en la escala establecida, según cuan gravosa o punitiva la consideró el legislador. Este cuerpo normativo al definir el servicio comunitario recoge los elementos que la doctrina reconoce al SBC moderno, a saber, voluntariedad del penado y que no sustituya el trabajo ordinario de una sociedad.

Quizás las mayores lagunas se producen respecto de la duración de la misma, pues solo señala establece un límite mínimo y máximo de horas a efectuar el servicio comunitario, pero no el periodo de tiempo para cumplir dichas horas de servicio, además de regular de manera insuficiente el incumplimiento grave de la pena, no así los efectos de este incumplimiento y la respectiva declaración de quebrantamiento de la pena. Asunto que el reglamento tampoco abordó.

Esta última observación, pareciese que fue recogida tanto en la Ley N° 20.587 y N° 20.603, que regula la PSBC, tanto como pena sustitutiva de las privativas de libertad como pecuniarias, estableciendo

tablas de conversión de las penas originales a la alternativa de servicio comunitario, pero principalmente del quebrantamiento y las acciones que el Juez puede realizar frente a al incumplimiento que se define con mayor precisión que en la legislación de adolescentes, normativas que eventualmente podrían considerarse al momento de las reformas que se tramita tanto al órgano público (SENAME) como la LRPA . Esta falta de regulación del SBC, sin lugar a duda, a criterio del suscrito, constituye una falencia más que la LRPA presenta en la actualidad, sumándose a las muchas denunciadas por diversos expertos tanto en derecho penal como en infancia.

Pese a la laguna normativa observada, la regulación referente a la determinación de pena, permitió que el SBC tuviese una amplia aplicación tanto en la cantidad de sujetos condenados como también en los delitos que se aplicó. Solo hay que señalar que en junio de 2015 habían ingresado 2477 jóvenes, tanto mujeres como hombres¹²⁰. Lo que representaba en ese tiempo casi el 25% de los adolescentes sancionados por la LRPA.

Frente a este vacío, el SENAME en atención a sus atribuciones, tanto en las contenidas en su Ley Orgánica, a saber: D.L. 2.465 del año 1979, Ley N° 20.032 y en especial Ley N° 20.084 ha ido regulando la sanción de SBC, principalmente por norma administrativa denominada Orientaciones Técnicas, además de las bases administrativas al momento de llamar a concurso público para la postulación de proyecto con el fin de ejecutar la oferta de la sanción. Sin embargo, esta forma de regulación presenta un defecto de origen, observándose que mediante la acción de las OCAS se intenta regular a los adolescentes en aspectos fundamentales en sus derechos, como la libertad personal y su tiempo libre, pues no debemos olvidar que este tipo de penas tiene como fin restringir derechos de los sancionados.

Una de las grandes dificultades observadas es que la LRPA en parte alguna ha definido de manera expresa que el servicio comunitario constituye como una práctica de la justicia restaurativa, aunque se observa que tanto en la historia esta Ley, así como sus fundamentos en el derecho comparado, hay mención o inspiración a las practicas restaurativas, es el SENAME a través de sus definiciones

¹²⁰ Cámara de Diputado, 2015, "Evaluación de la Ley, sobre Responsabilidad Penal Adolescente", comité de evaluación de ley, pág. 21.

técnicas quien ha intencionado ese carácter, pero en el ejercicio cotidiano y teniendo presente lo dispuesto en el artículo 20, inciso primero, la aplicación de esta, es retribuir al hechor del ilícito las consecuencias negativas de su actuar asumiendo la responsabilidad de sus actos.

Como se expresó anteriormente, una de las cuestiones fundamentales en la regulación realizada por SENAME es confundir la intervención socioeducativa con las prácticas restaurativas, lo que a juicio personal constituye un doble error, pues este tipo de intervención “socioeducativa” se aprecia con un fin maximalista, como lo señala el Profesor Berríos: ***“Otro punto complejo es un cierto optimismo maximalista del legislador en las bondades de las intervenciones socio-educativas que se debieran realizar en el marco de las sanciones de libertad asistida y de los dos tipos de internamientos, olvidándose que se implementan en un contexto restrictivo de derechos. Siendo ese aspecto en sí mismo crítico, proveer una oferta suficiente y pertinente para el cumplimiento de actividades en “programas o servicios de carácter educativo, socio-educativo, de terapia, de promoción y protección de derechos y participación”, así como para asistir regularmente a la escuela y a tratamientos de drogas y alcohol, entre muchas otras cuestiones que debieran ser parte de los planes personalizados de cumplimiento, nos parece poco factible de concretar, al menos en los términos ideales que la ley señala. Como el sistema funcionará de todos modos, es probable que termine regulándose a las reales posibilidades de acceso a tales servicios y programas. El legislador, eso sí, no señaló las consecuencias que estos “quebrantamientos del Estado” debieran acarrear, si no cumple con ofrecer estas alternativas de intervención.”***¹²¹

El doble error que se señala, es que por una parte intencionamos que la legislación penal para los menores de edad tenga un carácter de derecho penal mínimo, al momento de regular la intervención el regulador administrativo maximiza el ámbito de involucramiento con el sujeto pasivo de la pena, esto se agrava, pues el texto citado hacía referencia principalmente a la sanción de PLE y las privativas de libertad, extendiéndose estos presupuestos de intervención también al SBC en sus orientaciones

¹²¹ Berríos Díaz Gonzalo, 2005, “El nuevo sistema de justicia penal para adolescentes”, Revista de Estudios de la Justicia – Nº 6, pág. 174.

técnicas. Mismas que le atribuyen un fin restaurativo de manera voluntarista, sin un fundamento jurídico de peso que avale esa asignación.

En la presentación de datos estadísticos se aprecia, como ya se mencionó, la variedad de delitos que fueron sancionados con SBC, además que se puede observar que algunos adolescentes cumplieron más de una pena de servicio comunitario, de manera que enfrentamos a sujetos con reincidencia o al menos reiteración de ilícitos, además de una diversidad de bienes jurídicos protegidos, es decir en una amplia diversidad de situaciones procesales penales que según las normas de determinación de pena deberían manifestarse en recorrer según las circunstancias particulares toda la extensión de la sanción, entre las 30 a las 120 horas, pero los datos señalan que el SBC funciona mayormente con una pena única 30 horas de servicio comunitario.

En mérito de lo planteado, la regulación administrativa que realiza SENAME de la pena de SBC y con ello la afectación del sujeto sancionado, se presenta como una alteración a la escala de sanciones que contempla el artículo 6 de la LRPA, además que se constituye en un sinsentido las consecuencias del artículo 52 frente a la declaración de quebrantamiento del servicio comunitario. Partiendo de la base que todo el catálogo de penas incorpora el aspecto retributivo y así asignar la mayor o menor punición al sujeto infractor.

Esto se aprecia al comparar cómo el SBC, con su rango de horas a cumplir, de 30 a 120, tendría un mayor contenido punitivo al limitar o perturbar la libertad individual o restringir derechos del sancionado por un mayor lapso de tiempo, pues al efectuar el análisis comparativo con las otras sanciones del medio libre, en especial libertad asistida especial y simple, las cuales obligan al adolescente sancionado a una asistencia mínima de dos o un contacto mensual de acuerdo a la ley y su reglamento¹²² (se debe tener presente que la normativa técnica de SENAME corrige este aspecto al exigir seis o cuatro, respectivamente)¹²³. Hay que señalar que estas intervenciones no se regulan, en cuanto al tiempo que el sujeto está bajo supervisión del programa respectivo, pero estimativamente

¹²² Reglamento de Ley de Responsabilidad Penal Adolescente, artículo 47 letra b) para el caso de Libertad Asistida Simple y letra c) para Libertad Asistida Especial.

¹²³ Servicio Nacional de Menores, 2017, "Orientaciones Técnicas Programas Libertad Asistida Simple"; y Servicio Nacional de Menores, 2012, "Orientaciones Técnicas Libertad Asistida Especial", Unidad de Desarrollo de la Oferta, Departamento de Justicia Juvenil.

se podría señalar que en el evento que estas entrevistas tuviesen una duración de 30 minutos, solo en lo que respecta a tiempo efectivo de control penal se requerirían al menos 60 sesiones para igualar a 30 horas de servicio comunitario, lo que se lograría con 10 meses de PLE y 15 de PLA.

A ello se debe sumar, que en el sistema de penas de adultos y de protección de menores anterior a LRPA, la asistencia ante un delegado se encuentra internalizada en la socialización criminológica de aquellos que presentan una vinculación con el delito y además con patrones transgeneracionales, de modo que, la asistencia regular a este tipo de instancia no se presenta tan disruptiva en las acciones del sujeto sancionado, a diferencia del SBC que constituye un modelo nuevo, frente al penado, de cumplimiento de sanción que podría ser fácilmente percibido como más gravoso.

Otro aspecto que se debe señalar y que representa un problema tanto en el cumplimiento de los objetivos de la ley, los procesos de responsabilización y la ejecución misma de las penas, es la multiplicidad de sanciones en el medio libre, incluso con privativa de libertad como CSC. Esta multiplicidad produce que varios programas intervengan de modo coetáneo con el adolescente sancionado, además que este puede tener más una sanción de la misma naturaleza. Esta multiplicidad no es exclusiva de SBC, sino que se trata de una situación transversal de la LRPA y su catálogo completo de penas.

Las evaluaciones referentes a la aplicación de la LRPA a nivel político como también en el ámbito académico no ha sido positivo, por ello se han desarrollado diversas iniciativas con fines de aportar visiones para mejorar la situación enunciadas, reiterándose desde ya la disputa sobre la posibilidad de incrementar la punición de los adolescentes por una parte y otra con la intención de resolver los problemas de técnica jurídica como los problemas inherentes a la adecuación de los procesos penales contra la población menor de edad y la solución de estos conflictos bajo los principios que consagra la CIDN.

En la actualidad, se tramita un proyecto de ley, bajo el Boletín N° 11.1174-07, en segundo trámite constitucional, que en términos institucionales tiene como fin primario establecer un servicio del Estado de carácter especializado en la responsabilidad penal adolescente, creando estructuras públicas nuevas y orgánicas administrativas con fines de mejorar la coordinación del sistema en su conjunto.

Pero además se involucra en aspectos sustantivos, que a modo ejemplar se puede señalar la implementación de un modelo nacional para los planes de intervención de las diversas medidas y sanciones, que debiesen contemplar un estándar de calidad sujeto a evaluación. Todo ello acompañado de un proceso de acreditación de las OCAS, estableciendo en la ley un sistema de evaluación con sanciones preestablecidas, como también un sistema de intervención estatal. Finalmente se contempla en el proyecto hasta ahora aprobado una serie de modificaciones a la propia Ley N° 20.084, eliminando algunas de las sanciones contempladas en el artículo 6, destacando la de régimen semicerrado con programa de reinserción social.

De igual modo se realiza una amplia modificación referente a la determinación de la pena, tanto en sus actuales artículos 21, 23 y 24. Todo ello en post de lograr la aplicación de una pena única en caso de reiteración de ilícitos o comisión de varios delitos juzgados en un solo proceso. Además, se establecen nuevos tramos de penalidad, respecto del mínimo de duración de estas (PLA, PLE y la nueva pena sustituta de CSC) esto último tiene una consecuencia importante respecto de la actual SBC, que se enunciará más adelante.

Otro de los aspectos a destacar dice relación con una mayor especialización de los intervinientes del proceso judicial que involucre adolescentes, principalmente la obligación de establecer exclusividad de la función en RPA mientras dure la asignación, el establecimiento de salas especializadas en ciertos territorios jurisdiccionales asociados a Cortes de Apelaciones determinadas. Se resuelve la competencia para el control de ejecución de las penas en base al domicilio del condenado. Regulando el incumplimiento y sus consecuencias.

En lo que respecta a los actuales programas de Servicio en Beneficio de la Comunidad y Reparación del Daño, se observa una sustancial modificación, pues se establece la posibilidad de establecer un proceso de mediación de carácter legal, pero que dispone que estos se desarrollen por mediadores inscritos en el registro nacional creado al efecto, de modo que la intervención no sería realizada por los delegados de los actuales programas como ocurriría en la eventualidad que se aplicase esta sanción.

Además, se estaría estableciendo una sanción de Prestación de Servicios en Beneficio de la Comunidad, en la que el tribunal derivará al condenado a un programa de mediación para la fijación de una propuesta sobre las condiciones específicas de cumplimiento de dichas condenas, lo que en definitiva significa la desaparición de este sistema de cumplimiento de penas de SBC y RD. Además, la propuesta legislativa no regula al encargado del seguimiento o control de la pena, lo que en definitiva pareciese una muerte anunciada de la aplicación del servicio comunitario como pena autónoma en el derecho penal adolescente en Chile, debido a la imposibilidad de velar por su ejecución en términos de lo que dispone el artículo 20 de la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente.

V BIBLIOGRAFÍA.

- Abadinsky Howard. 1997. Probation and parole: Theory and practice. New Jersey: Prentice-Hall.
- Beccaria Cesare. 2015. Tratado de los Delitos y de las Penas. Edición Universidad Carlos III Madrid.
- Belof Mary. 1998. Análisis crítico del panorama legislativo en el marco de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño (1990 – 1998); Temis/Depalma, Bogotá; en Revista Jurídica de la Universidad de Palermo.
- Beloff Mary. 1998. Los sistemas de responsabilidad penal juvenil en América Latina, Revista Jurídica Universidad de Palermo.
- Berríos Díaz Gonzalo. 2005. El nuevo sistema de justicia penal para adolescentes, Revista de Estudios de la Justicia – N° 6 –.
- Blay Gil Ester. 2006. La pena de Trabajo en Beneficio en la Comunidad, Universitat Autònoma de Barcelona, Bellaterra.
- Cámara de Diputados. 2002. 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. Cuenta en Sesión 24, Legislatura 347.
- Cámara de Diputados. 2004. Informe de la comisión de constitución, legislación y justicia recaído en el proyecto de ley que establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal, 8 de junio de 2004.
- Cámara de Diputados. 2007. Oficio a Cámara Revisora Proyecto de Ley, boletín 3021-07.
- Cámara de Diputado. 2015. Evaluación de la Ley, sobre Responsabilidad Penal Adolescente, Comité de evaluación de ley, noviembre 2015.
- Cillero Bruñol Miguel. 2007. El Interés Superior del Niño en el Marco de la Convención Internacional Sobre los Derechos del Niño, Justicia y Derecho N° 9, UNICEF.
- Código Penal Español. 2010. Reforma LO 5/2010. Artículo 49 inciso primero.

- Convención Internacional sobre los Derechos del Niño – Decreto 830. 1990. Biblioteca del Congreso Nacional <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=15824>.
- Defensoría Penal Pública. 2008. La Política Criminal para Adolescente y la Ley N° 20.084, Documento de Trabajo N° 12 marzo de 2008, Justicia y Derecho N° 11 UNICEF.
- Horvitz Lennon María Inés. 2006. Determinación de las sanciones en la ley de responsabilidad penal juvenil y procedimiento Aplicable”, Revista de Estudios de la Justicia – N° 7 –.
- León Flaño Sofía Fernanda, Rojas Muñoz Natalia Millaray. 2017. La Pena Sustitutiva de Prestación de Servicios en Beneficio de la Comunidad: Análisis Crítico. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile.
- Ministerio de Justicia. 1874. Código Penal de Chile. Editorial Jurídica de Chile, cuadragésima edición.
- Ministerio de Justicia. 2005. Ley N° 20.084, que establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por Infracciones a la ley penal.
- Ministerio de Justicia. 2007. Decreto 1378, aprueba reglamento de la ley N° 20.084 que establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por Infracciones a la ley penal.
- Naciones Unidas. 1985. Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores ("Reglas de Beijing") Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33, de 28 de noviembre de 1985.
- Naciones Unidas. 2006. Manual sobre programas de Justicia Restaurativa. Publicación de las Naciones Unidas, No. De venta E.06.V.15 ISBN 10: 92-1-133754-2 ISBN 13: 978-92-1-133754-9.
- Pérez Guzmán Ricardo. 2008. Historia y comentario de la Ley 20.084 sobre responsabilidad penal. adolescente” Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile.
- Petersilia, Joan. 1997. Probation in the United States, Crime and Justice, Vol. 22, N° 46.
- República Federativa do Brasil. 1990. Estatuto da criança e do adolescente (ley 8069).

- Salinero Sebastián, Morales Ana María, Castro Álvaro. 2017. Análisis comparado y crítico de las alternativas a las penas privativas de libertad. La experiencia española, inglesa y alemana. *Política Criminal*, Vol. 12, N° 24.
- Senado de Chile. 2004. Informe de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal, 30 de agosto de 2004.
- Servicio Nacional de Menores. 2004. Orientaciones técnicas para proyectos de reparación a la víctima y servicios en beneficio de la comunidad, Departamento de Derechos y Responsabilidad Juvenil.
- Servicio Nacional de Menores. 2004. Orientaciones Técnicas para proyectos de Reparación a la Víctima y Servicios en Beneficio de la Comunidad; Departamento de Derechos y Responsabilidad Juvenil.
- Servicio Nacional de Menores, 2012, “Orientaciones Técnicas para la intervención programa Libertad Asistida Especial”, Departamento de Justicia Juvenil.
- Servicio Nacional de Menores. 2017. Orientaciones Técnicas Programa de Servicio en Beneficio de la Comunidad y Reparación del Daño. Unidad de Desarrollo de la Oferta, Departamento de Justicia Juvenil.
- Servicio Nacional de Menores. 2019. “Anuario Estadístico, año 2019”. <https://www.sename.cl/anuario-estadistico-nv-2020/Anuario-Estadistico-2019-nvn-2.pdf>.
- Servicio Nacional de Menores. 2020. “Catastro de la Oferta Programática de la red SENAME, año 2020”. <https://www.sename.cl/web/wp-content/uploads/2020/09/202008>.
- Téllez Aguilera Abel, 2005, “Nuevas Penas y Medidas Alternativas a la Prisión”.
- Tenreiro Martínez José Manuel. 2012. La Sanción Penal de Trabajo en Beneficio de la Comunidad, Tesis Doctoral, Universidad de la Coruña.
- Vargas Pino Tatiana. 2010. La determinación judicial de la sanción penal juvenil *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso XXXIV* (Valparaíso, Chile, 1er Semestre de 2010).

- Villadiego Burbano, Carolina. 2016. Análisis 3/2016 Sistemas Penales para Adolescente en América Latina Friedrich-Ebert-Stiftung FES Seguridad Publicaciones.
- Weitekamp Elmar. 1999. "The History of Restorative Justice", en BAZEMORE, Gordon and Walgrave, Lode, Restorative Juvenile Justice: Repairing the Harm of Youth Crime, New York: Criminal Justice Press.