



Universidad de Chile.

Facultad de Derecho.

Departamento de Ciencias Penales.

JURISDICCION Y SUS COLISIONES CON LA APLICACIÓN DE LA LEY DE
RESPONSABILIDAD PENAL ADOLESCENTE: EL ROL DEL JUEZ EN LA
DETERMINACION DE LAS SANCIONES.

Memoria para optar al grado de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Johanna Constanza Contuliano Galleguillos.

Profesor Guía: Felipe Abbot.

Santiago de Chile. Marzo de 2022.

A mi madre, que sin su esfuerzo no podría estar donde estoy.
A mis amigos y esposo, por estar detrás de cada paso que doy.

“Muchas de las cosas que nosotros necesitamos pueden esperar, los niños no pueden, ahora es el momento, sus huesos están en formación, su sangre también lo está y sus sentidos se están desarrollando, a él nosotros no podemos contestarle mañana, su nombre es hoy”.

Gabriela Mistral.

Índice:

Introducción:	6
Capítulo 1°: Niños, niñas y adolescentes y conflicto con la justicia. Ley 20.084, análisis crítico desde sus fundamentos.	10
1.1 Convención de los derechos del Niño, directrices de RIAD y reglas de Beijing.	10
i. Principio de no discriminación:.....	12
ii. Interés superior del Niño:	13
iii. Principio de autonomía progresiva y participación:	14
1.2 Ley 20.084. Influencia de un modelo garantista de los derechos de los NNA: Garantías que protege.	18
1.3 Perfil de los operadores de la Justicia Penal Adolescente. Una visión general.	26
□ La Policía.....	28
□ El Abogado Defensor.....	29
□ El Ministerio Público.	31
□ El Juez.....	32
□ Organismo encargado de la ejecución de las sanciones.....	33
1.4 Aproximaciones al rol del juez en la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente.	34
Capítulo 2°: Principio de Especialidad de los Jueces. Sujeción a la norma o extralimitación	38
2.1 Régimen de especialidad: programas de formación, habilitación y perfeccionamiento de la Academia Judicial.	38
2.2 Estándar al que apunta la especialidad de los jueces e idoneidad de las decisiones.	42
2.3 Especialidad de los Jueces en la LRPA. Una visión práctica del quehacer del juez.	48
2.4 La especialidad de los jueces en materia penal juvenil. Análisis de estadísticas de la Fiscalía en relación a los delitos contra la propiedad.	52

Capítulo 3°: Conclusiones respecto de los factores analizados y su relevancia en el rol que ejerce el juez de RPA.	65
Bibliografía :	72
Normativa:.....	75

Introducción:

Cuando hablamos de que de los niños es el futuro, concordamos en manifestar que el cuidado y bienestar de los niños de hoy, se traducirá en adultos formados con criterio y amor, aquellos que manejarán sus relaciones y conflictos con integridad y humanidad, siendo tolerantes y empáticos con un entorno que envejece cada día más. Si bien esto suena a mero cliché, producto de la existencia en mundo actualmente adulto-centrista, que como consecuencia de los fenómenos psicosociales del último siglo han provocado un freno en la natalidad a nivel mundial, por privilegiar las personas hoy en día, bienestar económico, la salud, entretención y educación por ejemplo.

Lo descrito es válido dados algunos factores como las altas tasas de pobreza que afectan a algunos países, el cambio climático, la posposición de la maternidad para poder desarrollar una carrera profesional, etc. Sin embargo, la sociedad enfocada en el adulto ha hecho perder las miradas y esfuerzos en el desarrollo y bienestar de los niños, niñas y adolescentes (en adelante, e indistintamente NNA) que actualmente viven en una era que avanza rápidamente, en donde crecen rápidamente y que en algunos casos les deja un papel relegado a las políticas públicas como medio de protección de sus derechos.

Frente a esto, se ha desplegado un esfuerzo de los Estados de adquirir un papel que promueva el crecimiento y desarrollo íntegro de los niños y jóvenes, creando políticas públicas que eviten la vulneración de los derechos de los niños y que tienda a facilitar la reinserción de aquellos jóvenes infractores de ley. En Chile puntualmente, el organismo encargado hasta octubre de este año es el Servicio Nacional de Menores (SENAME), que pasará a ser el Servicio Nacional de Protección Especializada de la Niñez y Adolescencia de la mano con el Servicio

Nacional del Reinserción Juvenil a través de la Ley promulgada en Diciembre del año 2020, y que entrará en vigencia en octubre del presente año.

Muchos han sido los cambios, instituciones, organismos y acuerdos ratificados internacionalmente hasta nuestros días, los cuales han pasado a tener una injerencia jurídica aplicable al derecho Chileno como la Convención de los Derechos del Niño, Directrices de RIAD y las Reglas de Beijing, a través de organismos como Unicef y Las Naciones Unidas, entre otros.

Desde el año 1991 con la ratificación de nuestro país a la Convención sobre los Derechos del Niño, se estableció un reconocimiento como sujetos de derecho a los niños, niñas y adolescentes. Debe entenderse por niño (niña y/o adolescente) “a todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”¹ según lo establecido en el artículo primero de la CDN, lo cual influyó principalmente en el Derecho de Familias y Derecho Penal, ya que ésta adquirió un carácter jurídico vinculante aplicable a estas áreas, y para el derecho penal, reconociendo también un tratamiento especializado en torno a las temáticas y conflictos jurídicos que tienen como sujetos a los NNA.

Lo anterior trajo consigo una paulatina pero creciente preocupación por el Estado chileno en innovar el marco legislativo del Derecho Penal, con el objeto de amparar los derechos y garantías reconocidas de estos estándares internacionales, para enfocarlos en la búsqueda de un tratamiento diferenciado a los adolescentes

¹ ONU: Asamblea General, Convención sobre los Derechos del Niño, 20 Noviembre 1989, Naciones Unidas.

Disponible en: <https://www.refworld.org/es/docid/50ac92492.html> [Accesado el 13 Diciembre 2021].

infractores, quienes claramente no debían ser sometidos a la aplicación de la ley penal de manera símil a la población adulta.

Es por ello que la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente llegó a promulgarse en el año 2005, instaurando un régimen de responsabilidad penal juvenil específico a diferencia del sistema penal adulto, introduciendo múltiples cambios en el abordaje de los delitos e infracciones cometidos por menores de edad, siendo pertinente la especialidad de todos los operadores de justicia para su óptimo funcionamiento.

A casi 20 años de la promulgación de esta Ley han surgido diversos análisis y críticas en cuanto a su aplicación e interrogantes sobre el porqué ésta no ha sido totalmente eficaz, en los que varios autores rescatan como principales fallas la falta de presupuesto para su implementación, un Servicio nacional de Menores que no aporta efectivamente a la reinserción de estos jóvenes, una especialización de los operadores de la justicia que no ha sido cabal a lo largo del tiempo, dentro de otros, y es este tercer factor mencionado el foco de esta investigación, reduciéndose para un mayor y vasto análisis en la especialidad de los jueces con competencia penal en materia adolescente como juzgadores de las infracciones y delitos cometidas por este grupo etario.

Un primer acercamiento a este análisis realizaré en el primer capítulo, en el que expondré en un primer punto los elementos internacionales y nacionales que impulsaron la configuración de nuestro actual sistema y Ley de Responsabilidad Penal Adolescente, a modo de reseña histórica sobre el reconocimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; y que se caracteriza por dar un tratamiento diferenciado a quienes son los sujetos de esta normativa, es decir los adolescentes infractores. Un segundo punto en este capítulo consistirá en la influencia del modelo garantista en el tratamiento que adquiere la Ley 20.084 en la protección de los NNA. Posteriormente introduciré el perfil de los operadores de

justicia a este respecto para en un último punto hacer una aproximación al rol del juez en esta materia.

Durante el capítulo segundo analizaré el principio de especialidad de los jueces. En un primer punto abordaré el principio de especialidad en relación con los programas de la Academia Judicial, haciendo un breve recorrido por los programas de habilitación, formación y perfeccionamiento; para continuar con un análisis sobre el estándar al que apunta este principio, y en que se traduce según estos programas y que pasa en la práctica en virtud de la implementación de la Ley sobre Responsabilidad penal adolescente; tomando en consideración factores económicos y psicosociales que pueden ser considerados por estos operadores de justicia en pos de establecer sanciones para los jóvenes infractores.

Este análisis previo se condensará con estadísticas de la fiscalía en torno a las estadísticas sobre las condenas resultantes para jóvenes infractores respecto de delitos contra la propiedad y como se va dando la dinámica entre la preparación lectiva que adquieren los jueces a través de los programas mencionados anteriormente y la injerencia de factores psico-socio-culturales, y como ello se refleja en las estadísticas sobre las estadísticas de la fiscalía sobre las condenas en este tipo de delitos.

En torno a los análisis realizados durante esta investigación se abordaran los puntos neurálgicos estudiados con el fin de dar conclusiones y determinar la relevancia del rol ejercido por los jueces con competencia penal adolescente, en el juzgamiento y condena de los adolescentes infractores; atendiendo a que en perspectiva tanto el juzgamiento acertado sumado a un sistema de reinserción pueden marcar una diferencia importante en la prevención y atención a los jóvenes infractores.

Capítulo 1º: Niños, niñas y adolescentes y conflicto con la justicia. Ley 20.084, análisis crítico desde sus fundamentos.

1.1 Convención de los derechos del Niño, directrices de RIAD y reglas de Beijing.

A modo de introducción a los instrumentos a analizar en este apartado, podemos vislumbrar que a lo largo del último siglo se ha ido escalando en la protección de los NNA en instrumentos internacionales.

Como antecedente, en 1924 la Declaración de Ginebra dio los primeros inicios a esta incursión ya que esta se creó con el objeto de dar protección a los Niños que sufrieron las consecuencias de la Primera Guerra Mundial, refiriendo básicamente a necesidades básicas como alimentación y salud.

Lo anterior sirvió como un prólogo a la Declaración de los Derechos del Niño de 1959 de las Naciones Unidas, mostrando la paulatina pero insuficiente preocupación de la comunidad internacional por la Infancia, ya que ésta Declaración se limitó a la descripción de principios, describiendo a los niños como objetos de protección y no como sujetos de Derecho, señalando en su preámbulo que “considerando que el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidados especiales, incluso protección legal, tanto antes como

después de su nacimiento”², dando cuenta de la falta de visibilidad hacia los menores.

Los años posteriores trajeron consigo nuevas preocupaciones para los Estados ante un crecimiento de la delincuencia juvenil, razón por la cual comenzaron a desarrollar en el marco de las Naciones Unidas Congresos cada 5 años para la prevención del delito y el tratamiento del delincuente.

Fue así como en el séptimo Congreso para la prevención del delito y el tratamiento de la delincuencia, derivó en el establecimiento de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores, denominadas Reglas de Beijing, en noviembre de 1985, consolidándose como primer parámetro internacional que consolida una real preocupación de los Estados ante la preocupación por la existencia de una gran cantidad de población juvenil dentro de cárceles y otras instituciones. Este contexto se daba en su mayoría en torno a población de menores recursos, reconociéndoles como vulnerables, esto sumado al hecho de estar recluidos en un periodo que debía ser de formación, catapultaba de cierta manera la carrera delictual de los jóvenes, compartiendo espacios con adultos.

Posteriormente, en el desarrollo del 8° Congreso de las Naciones Unidas en diciembre del año 1990 se dictaron las directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (Directrices de RIAD), donde se acentuó el estudio sobre la prevención de la delincuencia juvenil, y la protección de los NNA,

² ONU: Asamblea General, Convención sobre los Derechos del Niño, 20 Noviembre 1989, Naciones Unidas.
Disponibile en: <https://www.refworld.org/es/docid/50ac92492.html> [Accesado el 13 Diciembre 2021].

las cuales concentraron como principios rectores la prevención de la delincuencia juvenil como factor preventivo de la delincuencia en la sociedad, y para ello es fundamental una actuación conjunta de la sociedad tendiente a un desarrollo pleno de los niños, niñas y adolescentes y con ello evitar que realicen conductas criminógenas.

Los esfuerzos conjuntos se condensaron en la creación de la Convención de los Derechos del Niño (en adelante e indistintamente “CDN”) por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1989, reafirmando lo descrito por las directrices de la RIAD y las reglas de Beijing, al entender que los niños, niñas y adolescentes son sujetos de derecho con una protección especial de estos, dada la falta de acceso o inadecuado acceso a ella, y que por lo tanto los ponía en una posición desventajosa. Esto concretizó la gama de principios descritos en la Declaración de los derechos del Niño de 1959, presentándose como una convención que paso a considerar a los niños, niñas y adolescentes por parte de los Estados. En cuanto a los principios que busca protegerse con la Convención:

i. Principio de no discriminación:

Este principio está recogido en el artículo 2 de la Convención:

“1. Los estados Partes respetaran los derechos enunciados en la presente Convención y aseguraran su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión la opinión política o de otra índole, el origen nacional étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales.

2 Los Estados Partes tomaran todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la

condición, las actividades las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares”.

Comprende entonces por una parte igualdad de trato hacia todos los niños, en el entendido que no habrá discriminación de raza, color, estatus social, sexo y también establece un trato privilegiado por sobre otros por su calidad. Esta es visible no solo en cuanto las cualidades de niño, sino que también a propósito de los padres y tutores en tanto sus derechos prevalecen por sobre los de los adultos. Esto se liga estrechamente con el Interés Superior del Niño, principio que se mencionara posteriormente.

Lo anterior resulta concordante con lo establecido en la Constitución Política de la Republica en su primer artículo, lo cual sienta las bases de nuestra institucionalidad.

ii. Interés superior del Niño:

Este establece que “en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”³. En cuanto al significado de este principio, existe una cierta vaguedad en su concepto y alcance, ya que conforme a este principio las autoridades y jueces pueden determinar qué es lo mejor para el niño en determinada situación, lo cual implica que los adultos están facultados abiertamente para tomar decisiones por los niños sin considerar su interés, traduciéndose en una visión paternalista y contraria a la autonomía progresiva que

³ ONU: Asamblea General. Convención sobre los Derechos del Niño. 20 de noviembre de 1989. Naciones Unidas. Disponible en <https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>

adquieran los menores conforme su desarrollo, la cual se encuentra dentro de los principios pilares de la CDN.

Esta contradicción viene a ser subsanada por a definición expuesta por Miguel Cillero, quien resume íntegramente el significado del interés superior del niño como “la satisfacción de sus derechos en todas las legislaciones nacionales que pretendan otorgarle efectividad y exigibilidad a los derechos consagrados a la convención”⁴. A propósito del interés superior del niño, Cillero ha expresado consideraciones que lo caracterizan: i. por una parte es una garantía que debe ser satisfecha para todos los niños, niñas y adolescentes; ii. Es una norma de interpretación que cumple una función hermenéutica para poder interpretar de manera sistemática las disposiciones en la Convención en el entendido en que el reconocimiento de los NNA como sujetos de derecho importa un reconocimiento integral a sus derechos y garantías, y también es una norma de resolución de conflictos entre los derechos de la convención como se evidenció previamente; iii. Es además una pauta para la creación de políticas públicas en torno a la protección de estos derechos y garantías por parte de los Estados.

iii. Principio de autonomía progresiva y participación:

La autonomía progresiva como principio recogido en la Convención se encuentra descrito en su artículo 5° donde:

“los estados parte respetaran las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres, o en su caso, de los miembros de la familia ampliada o de la comunidad, según establezca la costumbre local, de os tutores u otras personas encargadas

⁴ Bruñol, M. C. (1998). El interés superior del niño en el marco de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño. *Justicia y Derechos del Niño número*, 125.

legalmente del niño de impartirle, en consecuencia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en esta convención”.

Tal como lo describe el artículo, este principio se avoca a la relación entre el crecimiento del niño, niña o adolescente y la autonomía que va adquiriendo al ejercer sus derechos, para verlo gráficamente, un niño de un año de edad no tiene aún el desarrollo suficiente para poder decidir el color de su ropa como lo haría un niño de mayor edad, ya que va aprendiendo sobre el discernimiento. Lo anterior se relaciona a su vez con el hecho de volverse cada vez más protagonistas de sus decisiones, y la capacidad de conforme a su desarrollo, lograr hacerse cargo de sus actos, y llevando a la sede penal, en la responsabilidad penal.

Este principio a su vez, se vincula estrechamente con el principio de participación, en aquellos asuntos que sean de discusión y que les afecten a los niños, niñas y adolescentes, la Convención recoge el principio de participación en su artículo 12:

“1. Los Estados Partes garantizaran al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.

2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional”.

Además de la participación que atañe a los NNA considerando su desarrollo y discernimiento, se atiende también en el inciso N° 2 al derecho del niño de ser escuchado, tanto por las autoridades como demás intervinientes, lo cual tiene una

activa aplicación en sede penal y que se puede vincular con otros principios del derecho penal.

La convención de los Derechos del Niño fue ratificada por nuestro país en el año 1991, adquiriendo merito jurídico vinculante y por tanto relevante para la aplicación del derecho en Chile.

En el ámbito penal, se reconocen por una parte el derecho de los niños, niñas y adolescentes a no ser sometidos a torturas o malos tratos, la privación de libertad arbitraria, detención o encarcelamiento ilícito, y el acceso a la justicia. En cuanto a los adolescentes infractores, el artículo 40 de la CDN:

“1. Los estados partes reconocen el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tengan en cuenta la edad del niño y la importancia de promover la reintegración del niño y de que este asuma una función constructiva en la sociedad”.

En cuanto a los derechos reconocidos en nuestro ordenamiento jurídico en lo que respecta a esta Convención es el derecho a defensa. Este derecho amparado por la normativa nacional contempla dos vertientes, por una parte el derecho a defensa técnica que supone el derecho a ser asistido y a mantener comunicación privada con un abogado defensor, el cual debe ser un profesional que cuente con los conocimientos jurídicos y técnicos suficientes para brindar una defensa adecuada, con el objeto de resguardar tanto los intereses del imputado como sus derechos y garantías, velando por un debido proceso y balance dentro del proceso. Por otro lado la defensa material refiere al derecho a ser oído y a poder intervenir durante el proceso, es decir, poder guardar silencio, conocer que cargos se le imputan,

preparar una adecuada defensa y poder apelar un resultado que fuere desfavorable, por mencionar algunos ejemplos.

El derecho a ser oídos dentro de los procesos administrativos y judiciales se encuentra dentro de lo dispuesto en el artículo 12 de la Convención, el cual se relaciona con la idea de defensa material descrita. En tanto, el artículo 37 letra d) del mismo cuerpo dispone el derecho de todo niño privado de su libertad al acceso a la asistencia jurídica y la otra asistencia adecuada⁵ haciendo hincapié a la defensa técnica o letrada, sin perjuicio de la existencia de otros medios de defensa adecuada para el adolescente privado de libertad. Por su parte el artículo 40 de la CDN indica que los Estados partes deben promover un tratamiento acorde a la edad del niño, buscando garantizar entre otros aspectos, que sea orientada especialmente a la integración social, que considere en forma amplia posibilidades de salidas alternativas al proceso y a la sanción⁶, la presunción de inocencia del niño del que se ha acusado una infracción a la ley penal, que no se le acuse de situaciones o delitos que no estén tipificados por la ley actual, y que se dispondrá de asistencia jurídica u otra asistencia apropiada en la preparación de su defensa⁷.

Además del reconocimiento de un tratamiento diferenciado, supone un actuar de los Estados por preservar la reintegración del adolescente infractor en la sociedad, sin exponerlo a un espacio común con la población penal adulta. Para Chile, luego de la promulgación de la Ley Sobre Responsabilidad penal Adolescente se ahonda en estos términos, dada la necesidad de adecuar la normativa existente en ese

⁵ CDN. artículo 37.

⁶ Couso, J. (2009). La política criminal para adolescentes y la Ley 20.084. VV. AA. *Estudios de derecho penal juvenil I*, Santiago: Centro de Documentación, Defensoría Penal Pública.

⁷ CDN artículo 40.

momento, haciéndola compatible con los derechos y garantías que buscan proteger los instrumentos internacionales ratificados y CDN.

1.2 Ley 20.084. Influencia de un modelo garantista de los derechos de los NNA: Garantías que protege.

La ley sobre Responsabilidad penal adolescente entró en vigencia en el año 2007, partiendo de la premisa de que el derecho a defensa es un derecho fundamental, transversal a todos los ciudadanos, incluyendo a los NNA que se encuentran sometidos de alguna manera al poder punitivo del Estado frente a las imputaciones de responsabilidad en la comisión de delitos, favoreciendo la educación y la reinserción social del adolescente infractor, respetando las garantías y derechos descritos en los instrumentos mencionados.

Desde la psicología del desarrollo, que es la encargada de describir y explicar los cambios que se producen con la edad, como las diferencias individuales que se presentan⁸. Bordignon sintetiza la teoría del desarrollo psicosocial de Erikson, describiendo los 8 estadios de la vida de una persona, los cuales son resumidos en lo siguiente⁹:

⁸ Vilches S., L. (1991). Objeto y fines de la psicología del desarrollo. *Revista de Psicología*, Pág. 77-83. doi:10.5354/0719-0581.1991.18477

⁹ Bordignon, N. A. El desarrollo psicosocial de Eric Erikson. El diagrama epigenético del adulto. 2005. Extraído de http://repository.lasallista.edu.co/dspace/bitstream/10567/384/1/p50-63_ARTICULO%20ERICK%20ERICKSON.pdf

Consultado el 11 de noviembre de 2021.

- i. Confianza versus desconfianza: estadio entre los 0 y 12 meses de edad. Definida por la confianza básica, que nace del bienestar físico y psíquico y de la certeza interior a raíz de la respuesta de los cuidados de la madre. Por otra parte la desconfianza básica se desata desde la no satisfacción de esos requerimientos, generando una sensación de abandono, aislamiento,
- ii. autonomía versus vergüenza y duda – Autonomía. 2-3 años de edad. Este periodo biológicamente se describe por la maduración muscular, lo que se traduce en un aprendizaje de la autonomía física, desarrollo del control de esfínter y el aprendizaje de la verbalización y expresión oral, siendo la base del desarrollo biológico la autoexpresión de la libertad física, de locomoción y verbal, que detenta a su vez la posibilidad de recibir orientación e instrucciones. Un exceso de sentimiento de autoconfianza sumado a la pérdida de autocontrol pueden arribar en la vergüenza y duda, como la imposibilidad de ejercitarse en su desarrollo psicomotor, entrenamiento higiénico y verbalización, detentando en la inseguridad, desprotección e incapacidad de sí y de sus competencias.
En esta etapa es fundamental la presencia de los padres y una proporción equilibrada entre la autonomía y confianza es importante para la formación de la conciencia moral, del sentido de justicia, de la ley y del orden y las experiencias de amor u odio, cooperación o aislamiento, autonomía o heteronomía; de los comportamientos solidarios, altruistas o egocéntricos hostiles y compulsivos.
- iii. Iniciativa versus culpa y miedo – propósito. 3-5 años de edad. En este estadio hay una dimensión psicosexual de la edad preescolar que corresponde al descubrimiento y aprendizaje sexual, una mayor capacidad locomotora y el perfeccionamiento del lenguaje. Estas capacidades predisponen al niño para iniciarse en la realidad o en la fantasía, en el aprendizaje psicosexual en el aprendizaje cognitivo y afectivo.

Un equilibrio entre la iniciativa, la culpa y el miedo es clave para la formación de la consciencia moral, de manera contraria, un sentimiento de culpa nace del fracaso en aprendizaje sapiosexual, cognitivo y comportamental, y del miedo de enfrentarse a los otros en éste aprendizaje. En esta etapa, la presencia familiar es necesaria para la formación de la capacidad de separación afectiva, de dar y recibir afecto a una tercera persona, incluyendo la resolución del Complejo de Edipo.

- iv. Industria versus inferioridad – competencia. Desde 5-6 años hasta los 11-12 años. En este periodo disminuyen los intereses por la sexualidad personal y social, acentuándose los intereses por el grupo del mismo sexo. Existe un proceso de aprendizaje cognitivo, para la iniciación científica y tecnológica, la formación del futuro profesional, la productividad y la creatividad. capaz de acoger instrucciones sistemáticas de los adultos en la familia, en la escuela y en la sociedad, en este estadio los niños pueden organizar instrucciones y realizar tareas encomendadas. Si los niños ejecutan estas habilidades considerando la mera tecnicidad de las mismas, renunciando el sentido lúdico que estas tienen, y subestimando su creatividad e imaginación, pueden desarrollar una actitud formalista en atención a las actividades profesionales, volcándose a ser esclavo de los procesos tecnológicos y burocráticos.
- v. Identidad versus confusión de roles – fidelidad y fe. Desde los 12 a los 20 años. En esta etapa existe una integración psicosexual y psicosocial de la persona y a su vez hay una formación de la identidad personal en los siguientes aspectos: a) identidad psicosexual por el ejercicio del sentimiento de confianza y lealtad con quien pueda compartir amor, como compañeros de vida; b) la identificación ideológica por la asunción de un conjunto de valores, que son expresados en un sistema ideológico o en un sistema político; c) la identidad psicosocial por la inserción en movimientos o asociaciones de tipo social; d) la identidad profesional por la selección de una

profesión en la cual poder dedicar sus energías y capacidades de trabajo y crecer profesionalmente; y e) la identidad cultural y religiosa en la que se consolida su experiencia cultural y religiosa, además de fortalecer el sentido espiritual de la vida.

Se trata de una etapa marcada por la formación de relaciones con pares, con la cual el adolescente busca identificarse y ser aceptado, el establecimiento de relaciones de confianza, estabilidad y fidelidad. Las claves son la fidelidad y fe para la construcción de la identidad. Por otra parte la confusión de la identidad está marcada por la incertidumbre y la inseguridad. En el equilibrio entre la confusión y la identidad se encuentra una búsqueda constante en la perfección de las relaciones interpersonales como en el amor, profesión, cultura y fe.

- vi. Intimidad versus aislamiento – amor. 20-30 años. El proceso de la adolescencia culmina con el momento determinado por el psicoanálisis como genitalidad, que consiste en la capacidad de desarrollar una relación sexual saludable, con quien pueda y quiera compartir con confianza mutua y regular, los ciclos de vida de procreación, de trabajo y ocio, a fin de asegurar a la descendencia futura unas mejores condiciones de vida y de trabajo.

De esto, la intimidad por una parte lleva al joven adulto a confiar en alguien como compañero en el amor y en el trabajo, integrarse en afiliaciones sociales concretas y desarrollar la fuerza ética necesaria para ser fiel a esos lazos, adquiriendo compromisos. Como contraparte se encuentra el aislamiento afectivo, el distanciamiento o la exclusividad que parten desde del egocentrismo.

- vii. Generatividad versus estancamiento – cuidado y celo. 30-50 años. En esta etapa se da una crisis psicosocial del adulto caracterizada por el conflicto de la generatividad versus el estancamiento. Después de la paternidad y/o maternidad, el impulso generativo incluye la capacidad de la productividad, el desarrollo de nuevos productos por el trabajo, por la ciencia y tecnología;

y la creatividad, esto es, la generación de nuevas ideas para el bienestar de las nuevas generaciones que son aquellas que están bajo su cuidado y educación.

viii. Integridad versus desespero - sabiduría Vejez: desde los 50 años. Se define por la integridad y sabiduría, y comprende una aceptación a sí mismo, la integración emocional de todos los estadios anteriores, la experiencia del amor universal como el recogimiento de las vivencias, una convicción acerca de su estilo de vida como una contribución a la humanidad, la confianza en sí y en otros, especialmente en las nuevas generaciones.

Lo descrito parte desde el principio epigenético, que afirma la existencia de un plano básico de desarrollo y a partir de este se agregan partes que tienen un período de ascensión, maduración y ejercicio, hasta el surgimiento de todas formando un todo en funcionamiento¹⁰.

Son los primeros 5 estadios repasados son los relevantes para entender el desarrollo de las personas y como cada etapa puede generar repercusiones, ya que en efectos son los estadios que reflejan la formación de la personalidad y de la y en algunos casos ser determinantes en la criminalidad de los adolescentes infractores.

La descripción y diferenciación de estos estadios lo anterior tiene relevancia en la necesidad de intervenir de manera diferenciada respecto de los adultos (quienes ya poseen una personalidad formada) para los casos de delitos cometidos por personas de entre 14 y 17 años de edad, salvo excepciones, según lo establecido en el artículo 3 de la Ley.

¹⁰ Bordignon, N. A. El desarrollo psicosocial de Eric Erikson. El diagrama epigenético del adulto. 2005. Extraído de http://repository.lasallista.edu.co/dspace/bitstream/10567/384/1/p50-63_ARTICULO%20ERICK%20ERICKSON.pdf Visitado el 11 de noviembre de 2021.

En cuanto a las garantías que esta Ley protege en su aplicación, pese a no estar descritos completa o expresamente en la norma, existe una remisión a la norma supletoria que en el caso puntual de Chile es el Código Penal, sumado a los principios resguardados por la Constitución Política de la República, la Convención y demás acuerdos ratificados por Chile, de este modo, las garantías generales que se recogen al respecto y que tienen una especificidad en relación a la población adulta se encuentran:

- i. Principio de legalidad: en virtud de este principio una persecución penal hacia un adolescente solo puede darse a raíz de hechos tipificados por la ley penal como delitos, prohibiendo sancionar conductas o situaciones que no se enmarquen en los hechos que la ley tipifica. Siguiendo de lo anterior, tampoco se puede imponer una pena que no esté contemplada por la ley para el hecho punible en cuestión.
- ii. Principio de jurisdiccionalidad: de la mano del principio anterior, éste aboga por que la imposición de las sanciones pertinentes sea por un tribunal competente en la materia, y solo este puede fallar y sancionar si un joven ha cometido un hecho imputable y sancionable.
- iii. Principio de proporcionalidad: la sanción que se interponga ante el hecho punible por el que se juzgue a un adolescente debe ser concordante con el bien jurídico afectado (en este sentido no se podría sancionar con la misma pena a alguien que roba un teléfono y a una persona que secuestra a otra, por ejemplo), y al grado de comisión de la conducta desplegada, ya que no tendrá la misma graduación un delito consumado que uno tentado.
- iv. Principio de necesidad y de intervención mínima: este principio da cuenta de que la pena es una sanción de ultima ratio, no debe sino ser

usada cuando sea indispensable para “reparar” el bien jurídico lesionado.

- v. Principio de culpabilidad: atendiendo a este principio, solo puede imponerse la sanción a quien fue calificado como el autor de la conducta que configura el hecho punible, el cual podía haber tenido los medios suficientes para decidir no incurrir en esta conducta; así, quien no contaba con los medios suficientes de discernimiento o desplegó una conducta condicionada por factores externos a su voluntad debe recibir una sanción menor. Ante esta situación, en el caso de los jóvenes infractores se da por una parte, un factor psicológico derivado de su formación inconclusa aun, presentando menor madurez que un adulto común, además de un menor control de impulsos, y por otra parte, la existencia de circunstancias psicosociales que se presentan como una componente exógena al desarrollo de los adolescentes como condicionantes económicas, sociales y familiares, lo cual debe ser considerado para obtener una sanción menor que en el caso de la población adulta.

La LRPA muestra algunas expresiones de los derechos y garantías recogidos por los instrumentos mencionados, así señala el artículo 35 de la LRPA sobre el principio de oportunidad, donde se señala que el fiscal deberá tener en consideración para el ejercicio de este principio según lo establecido en el artículo 170 del Código Penal (en adelante CP), la injerencia que su decisión tendría en “la vida futura del adolescente imputado”, lo que da cuenta de una apertura a la revisión caso puntual del adolescente infractor, impidiendo la unificación de los fiscales a excluir a determinados delitos donde sea aplicable este principio; y asimismo, deberá tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 21 de la LRPA sobre la reducción de pena. Esto en comparación al sistema establecido por el artículo 170 del CP para la población adulta, tiene mayores consideraciones.

Otra consideración se realiza respecto de las medidas cautelares previstas en la LRPA, donde la internación provisoria en un sistema cerrado solo procederá en los casos en los que si la conducta imputada la desplegara un mayor de edad constituyera un crimen según lo previsto en el artículo 32, por lo que tiene una aplicación muy restringida. No obstante lo anterior, en virtud del artículo 33 sobre la proporcionalidad entre la medida cautelar y la sanción probable, la medida cautelar de internación provisoria no aplicará si esta sanción probable sea no privativa de libertad, ya que la medida cautelar no puede ser más gravosa que la pena misma.

En relación con las medidas reparatorias, puede entenderse por una parte como un acuerdo reparatorio entre la víctima y el imputado, lo cual se encuentra regulado a través del Código Procesal Penal (CPP) a propósito de los delitos y cuasidelitos patrimoniales y lesiones menos graves en atención al artículo 241 del CPP, y a su vez se puede utilizar como condición para la suspensión condicional, en cuyo caso se deberá pagar una suma a título de indemnización de perjuicios según lo previsto en el artículo 238 letra e) del CPP.

La especialidad en el tratamiento jurídico hacia los adolescentes infractores se puede resumir entonces en los siguientes puntos esenciales: i. la fijación de una edad mínima de comisión de infracciones, ii. La desjudicialización de los conflictos en los que intervengan jóvenes infractores siempre que sea posible y en respeto de los derechos humanos y garantías legales, iii. La diversidad de medidas tendientes al bienestar, proporcionales a las circunstancias y a la infracción, iv. establecimiento de procedimiento, autoridades e instituciones específicos para los adolescentes infractores de la ley penal.

Esta visión garantista desplegada desde la Convención hacia la Ley 20.084 y su aplicación dentro del proceso traen como consecuencia la observancia de los derechos de los NNA en un procedimiento que debe tanto resguardar las garantías generales del proceso penal, haciendo diferencias respecto de la población adulta,

entendiendo que se trata de jóvenes, en pleno desarrollo, sobre los cuales pueden haber circunstancias exógenas que condicionen sus conductas.

Bajo los aspectos recientemente mencionados y para un correcto funcionamiento de la normativa vigente, es indispensable que los intervinientes en el proceso cumplan un rol activo, con apego a dichos estándares.

1.3 Perfil de los operadores de la Justicia Penal Adolescente. Una visión general.

A partir de los parámetros internacionales y legislación nacional, y dada la relevancia de los derechos y garantías que se pretende proteger, es preciso que todos los operadores de la justicia y las autoridades, quienes están en contacto directo con niños, niñas y en concreto adolescentes infractores, deben estar capacitados correctamente y formados específicamente en esta área para satisfacer las necesidades que conllevan los derechos de la infancia y adolescencia.

Cabe recordar cómo he expuesto previamente que atendiendo a los instrumentos internacionales ratificados por Chile la exigencia y estándar de especialidad con que deben trabajar los operadores de la justicia, considerando que los niños, niñas y adolescentes se encuentran en una etapa de desarrollo de su personalidad, cuya conducta se encuentra enmarcada en un proceso de formación, que además, conforme a la edad que tienen adquieren una autonomía progresiva en cuanto a sus decisiones, se debe abarcar la comunicación de una forma clara y acorde a la edad.

En esta sección se podrán conocer aspectos fundamentales de los operadores que intervienen en el procedimiento penal propiamente tal, como los intervinientes en labores anexas como la labor educativa y de cuidado en los casos de la existencia

de sanciones con carácter socioeducativo, con el objeto de introducir la figura del juez dentro del proceso y su relevancia en las decisiones judiciales.

De acuerdo a la Observación general N°10 del Comité de los Derechos del Niño, que condensa lo ya expresado por los instrumentos mencionados en este trabajo, señala las bases de organización eficaz para la administración de la justicia de NNA, las cuales deben apuntar a¹¹:

- Eficacia en la finalidad que busca este tipo de procesos, entendiendo los derechos y garantías de los jóvenes y que el enjuiciamiento por responsabilidad penal adolescente se adecue al debido proceso.
- Amplitud de interventores en el proceso, es decir que la vía jurisdiccional no sea la única forma de inmiscuirse, sino que dar espacio a servicios de apoyo, policías, programas socioeducativos, etc.
- Establecimiento de unidades especializadas de policía, judicatura, sistema judicial, y fiscalía, y la disponibilidad de defensores especializados u otros representantes encargados de prestar al adolescente asistencia jurídica u otra adecuada.
- Establecimiento de unidades especializadas o de tribunales de menores como entidades separadas o como parte de los tribunales regionales o de distrito existentes. De no ser posible, los estados partes velaran por que se nombre jueces o magistrados especializados en adolescentes.
- Establecimiento de servicios especializados como libertad vigilada, de asesoramiento y supervisión, centros especializados, como los centros diurnos, centros de atención y tratamiento de niños, niñas y adolescentes

¹¹ Convención Sobre los Derechos del Niño (2007). Observación General N° 10 del Comité sobre los Derechos del Niño. Los derechos del niño en la justicia de menores.

en régimen internado. Deberá además fomentarse la coordinación continua y efectiva de las actividades de las unidades mencionadas.

- En cuanto a las leyes y procedimientos relativos a la justicia de adolescentes, la Observación General propone algunas características mínimas consideradas en las disposiciones normativas de los países, como las normas del párrafo 89 relativas al tratamiento que deben recibir los adolescentes infractores en privación de libertad. Sin embargo, importa un criterio discrecional de las Naciones sobre las demás disposiciones, de modo que podrán adosar a sus disposiciones generales, normativa aplicable a los NNA.

Si bien el fin principal del proceso penal es la determinación de culpabilidad o inocencia de un individuo en la comisión de un delito, crimen o falta, y que el proceso en materia penal adolescente busca educar al adolescente infractor sobre las consecuencias de su conducta, reinsertándolo en la sociedad sin la producción de un estigma ni miedo para el joven, es que los esfuerzos combinados de los operadores debe ir en la misma línea.

Repasaré las funciones principales y formas de intervención de los operadores de la justicia aplicados al proceso penal en materia juvenil.

- La Policía.

Al momento de hablar sobre infracciones cometidas por jóvenes, quienes primeramente se conectan y tratan con los jóvenes infractores en el acercamiento a la justicia son las policías, a cargo de la institución de Carabineros, cuya función principal es el restablecimiento del orden público, que a raíz de un rol coercitivo, pueden frenar un actuar infraganti o en el acto, y son quienes a raíz de la comisión de un delito tipificado en la ley penal, pueden detenerle.

- El Abogado Defensor.

Una vez que el adolescente ha pasado a ser detenido por la posible comisión de un delito, debe tener acceso a asistencia letrada por parte de un defensor, el cual será el contacto directo y exclusivo y que tiene una diversa funcionalidad. Este deberá actuar en un rol de guía y colaborador, en el proceso de toma de decisiones del niño, para que éste, como titular indiscutido del derecho a defensa pueda optar de manera informada por la mejor alternativa respecto de sus derechos e intereses frente a su particular situación jurídico-penal¹².

Tomando en consideración las garantías y derechos específicos que tienen los jóvenes enfrentados al sistema penal, expondré someramente la intervención del defensor en cada materia.

En un acercamiento a las funciones del abogado en esta materia, corresponde considerar una primera garantía del joven en el proceso a ser enterado sobre los cargos que se le imputan. El defensor en este punto es el medio por el cual el adolescente acceda a la información relativa a la imputación de cargos y para esto, debe hacer entendible la información hacia el NNA, considerando su edad, su madurez mental y física, su situación particular favoreciendo la comunicación.

Es así como deberá comunicar los cargos que se le imputan de una manera inteligible para él y reconociendo su capacidad de entendimiento, debe además

¹² Berrios, Gonzalo (2012). El derecho a defensa penal y la convención sobre los derechos del niño: una exigencia de especialización. Extraído de <https://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/141199/El-derecho-de-defensa-penal-y-la-CDN-Una-exigencia-de-especializacion.pdf?sequence=1&isAllowed=y> Consultado el 30 de diciembre de 2021.

ponerle en conocimiento sobre el funcionamiento del sistema penal en concreto, cual es el curso del procedimiento, fomentando su participación en él.

Lo anterior cobra relevancia ya que en base a este estudio sobre el adolescente en cuestión, podrá notar y dar cuenta por ejemplo de la falta de capacidad para participar en el juicio ya sea porque no posee la madurez suficiente o por la existencia de alguna enfermedad asociada, lo que podría arribar en la no reprochabilidad en su actuar.

También es necesario advertir el derecho del adolescente el de ser asistido y acompañado por su abogado desde la primera audiencia del procedimiento, la cual decide si se llevara adelante la persecución o terminará en la libertad del joven. El abogado además deberá preparar la teoría del caso, con la cual deberá perseguir la inocencia o de no ser el caso, el menor castigo posible para su cliente. Junto con la preparación de la teoría del caso, deberá preparar al joven para que comparezca en juicio, explicándole tanto el funcionamiento del tribunal como los aspectos procesales del procedimiento que le incumbe de una manera clara y realista sobre las opciones concretas que tendría y en qué arribaría su situación.

Deberá además el defensor considerar la realidad psicosocial del NNA, tomando en cuenta sus antecedentes socioeconómicos, médicos, familiares, culturales, de género, e incluso su experiencia previa frente a tribunales, así como sus capacidades y/o habilidades comunicacionales y si estas son acordes a los demás factores mencionados, su capacidad de comprensión del entorno, capacidad de empatizar, o la forma de comunicarse en su entorno familiar o social.

Es por esto que antes y durante el juicio, el joven tendrá el derecho de comunicarse de manera libre con su abogado. En este punto se torna imprescindible la especialidad con la que el abogado debe tratar con NNA. Se debe considerar que

se encuentran en una etapa de desarrollo y pueden interactuar factores comunicacionales.

Luego de la determinación de la capacidad del púber para participar en juicio y si se sigue el procedimiento, corresponde dar cuenta del derecho a ser oído. De este derecho se expuso en el apartado 1.2 sobre la Convención de los Derechos del Niño. En la práctica, este derecho se materializa en la posibilidad de hablar a través de su defensor o bien de manera directa con el juez si la situación lo requiere.

- El Ministerio Público.

Otro interviniente necesario de mencionar es el Ministerio Público, que es el encargado exclusivo de llevar adelante el procedimiento de investigación sobre los hechos constitutivos de delito, para poder determinar la participación del joven imputado en la comisión de este. En este sentido cabe precisar que el Ministerio Público no está encargado de perseguir solo a quien se le imputa un cargo, sino más bien lleva adelante la investigación dentro de un entorno imparcial, ya que de otro modo infringiría las normas del debido proceso, pasando a llevar las garantías de quien está en la posición de imputado en cuanto a su presunción de inocencia¹³.

Se debe entender además el rol del Ministerio Público como un acusador que representa a la sociedad y no intereses particulares y por ende su labor se encuentra expresamente limitada.

¹³ Este principio de presunción de Inocencia está recogido en el Código Procesal Penal en su artículo 4° que señala que Ninguna persona será considerada culpable ni tratada como tal en tanto no fuere condenada por una sentencia firme. Ante lo anterior, el rol del Ministerio Público se relega a esclarecer las circunstancias de acaecimiento de un hecho que reviste carácter de delito, y precisar si el imputado le es atribuible la responsabilidad por el mismo.

En relación al abordaje de las causas que refieran a Niños, Niñas y Adolescentes, deben contar con una preparación previa sobre conocimientos específicos referentes a la normativa y procedimientos, ya que de lo contrario se confundirían con el proceso penal adulto, y es justamente lo que busca diferenciar la normativa actual.

- El Juez.

En cuanto a la determinación de la sentencia, el operador encargado es el juez, quien dictamina en concreto, y tomando conciencia de la situación de los jóvenes infractores. La sociedad en general tiene cierta reticencia al actuar de los jueces debido a una constante desconfianza en el sistema penal, dado que sienten que las penas que imponen no son adecuadas (en ocasiones muy elevadas, o en ocasiones muy bajas). A modo de ejemplo, es correcto señalar los casos sobre las condenas por delitos a la población penal considerando un estigma hacia personas que por ejemplo, tienen un mayor índice de vulnerabilidad, y así, se va construyendo una cadena de. Situación contraria ocurre cuando los autores de conductas tipificadas no son sancionados con una pena correspondiente, como lo son los casos de políticos, famosos, o familiares de estos quienes se han visto envueltos en situaciones de vulneración a la Ley, como el caso de Martín Larraín.

El juez tiene un rol sumamente relevante, en el sentido en que en base a su veredicto se puede, desde un punto de vista social y psicológico, determinar el futuro de un adolescente infractor de la ley penal y esto acarrea como consecuencia que, para lograr dicha función resocializadora y educativa de la justicia para menores de edad es imprescindible no generar un estigma para los jóvenes a través de un enjuiciamiento exagerado, propendiendo que el adolescente comprenda las consecuencias y posibles daños de su actuar. Se hablará en mayor profundidad sobre la figura del juez en el capítulo siguiente.

- Organismo encargado de la ejecución de las sanciones¹⁴.

En la última etapa de responsabilidad penal adolescente por la comisión de un hecho delictual, existe personal específico encargado de la aplicación de medidas socioeducativas. En el eventual caso en que un joven infractor sea sancionado, debe ser ubicado en algún centro de SENAME destinados para régimen cerrado o internación provisoria, para cumplir con las medidas adoptadas por el juez.

Estas medidas siguen una dinámica de prevención especial positiva, con el objeto de educar y resocializar a los jóvenes, de modo que las medidas sancionatorias deben tender a estos fines. Es por esto que el rol de los operadores que intervienen

¹⁴ Es conveniente recalcar a este respecto que el principal organismo inmiscuido en la ejecución de las sanciones penales para adolescentes estuvo a cargo de SENAME, cuya visión era *“Favorecer la reinserción social de adolescentes y jóvenes sujetos a medidas y sanciones en el marco de la ley de Responsabilidad Penal Adolescente de acuerdo a su etapa de desarrollo vital”*. Este Servicio Nacional de Menores será eliminado y reemplazado a través de la Ley que crea el Servicio de Reinserción juvenil, el cual aún se encuentra en proceso de discusión en Congreso, además la Ley que creó el Servicio mejor Niñez que entró en vigencia en el pasado mes de octubre. Ambos servicios tienen por fin la protección a los derechos de la Infancia, sin embargo, el Servicio de Reinserción Juvenil tiene por objetivo específico la administración y ejecución de las medidas y sanciones que contempla la Ley 20.084, a través de la creación de programas que tengan por efecto la modificación de las conductas delictivas de los jóvenes infractores y la reinserción social.

en esta etapa es decisivo para que el adolescente comprenda a conciencia del hecho cometido, dando cuenta de una función de carácter pedagógico de la pena para los chicos, que a su vez no genere un estigma para ellos.

1.4 Aproximaciones al rol del juez en la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente.

Haciendo un breve repaso sobre la evolución de los modelos de justicia instaurados en Chile a propósito de los Niños, Niñas y Adolescentes en conflicto con la justicia, una primera vertiente era la inimputabilidad, dado que no existía una legislación conducente. Esto se desprendía del derogado artículo 233 del Código Civil, el cual señalaba: “el padre tendrá la facultad para corregir y castigar moderadamente a sus hijos, y cuando esto no alcanzare, podrá imponerle la pena de detención hasta por un mes en un establecimiento correccional. Cuando lo estimaren necesario, podrán recurrir al tribunal de menores, a fin de que éste determine sobre la vida futura del menor por el tiempo que estime más conveniente, el cual no podrá exceder del plazo que le falte para cumplir veinte años de edad¹⁵”.

Esta disposición ciertamente era muy amplia, no atendía a algún régimen especial ni daba cuenta de la necesidad de sanción socioeducativa, relegando la responsabilidad a la familia a cargo del adolescente en cuestión sin extender hacia el Estado el interés por un sistema de responsabilidad penal juvenil.

En el ámbito penal, regía el código de 1874, en el cual se determinaba la imputabilidad de los menores infractores de acuerdo al concepto de discernimiento,

¹⁵ Artículo derogado por la ley 19.585 de 1998 que modificó el Código Civil y otros cuerpos legales en materia de filiación.

distinguiendo en su artículo 72 tres edades para determinar la imputabilidad o no: i. Para el caso de los menores de 10 años, se consideraban como exentos de responsabilidad penal; ii. Aquellos menores mayores de 10 años y menores de 16 años se les podía considerar inimputables previo un examen de discernimiento, esto es coloquialmente como la capacidad de entender que es “bueno” y que es “malo”; iii. En los casos de los menores entre 16 y 18 años se consideraban imputables y las penas se calculaban disminuyendo hasta 3 grados en atención a la inferior pena para el delito tipificado.

Por su parte el sistema tutelar de derechos, también llamado Situación Irregular, consideraba a los menores en general como incapaces y, en particular inimputables¹⁶ y que entendía a los NNA como objetos de protección, volvía al juez un interviniente con muchas facultades y poder tanto sobre la determinación del castigo como la cuantía de ésta, lo cual se traducía por ejemplo en medidas sancionatorias de encierro por un tiempo indiscriminado, lo cual claramente no conlleva un proceso resocializador ni mucho menos implica educación o incluso corrección.

A diferencia del modelo anterior, el modelo de Justicia o garantista surgido a propósito de la creación de la CDN propende pautas para la elaboración de una política criminal adolescente que garantice los derechos de los jóvenes de manera transparente y que limite la intervención judicial, la autonomía del derecho penal adolescente respecto del derecho penal adulto, un privilegio de las sanciones no

¹⁶ Couso, Jaime. La especialidad del derecho penal de adolescentes. Fundamentos empíricos y normativos, y consecuencias para una aplicación diferenciada del Derecho Penal Sustantivo. Revista de Derecho. Valparaíso 2012. Extraído de https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S071868512012000100007&lng=es&nrm=iso

privativas de libertad, ya que tanto la internación provisoria como la internación en sistema cerrado son medidas exclusivas, no obstante sean medidas con carácter negativo, puesto que pese al rol educativo que pueden tener, requieren una comprensión del joven sancionado de las consecuencias de su actuar.

La existencia del artículo 40 de la Convención, marcó un punto de inflexión para los asuntos sobre derecho penal adolescente, debido a su exigencia de especialidad que busca entonces un juez abnegado al desarrollo y crecimiento de los Niños, Niñas y Adolescentes, comprometiéndose con su protección de manera integral y en concordancia con el reconocimiento de los derechos de la infancia y adolescencia, incluso durante el procedimiento, de modo de respetar las garantías del debido proceso y las garantías particulares recogidas en los instrumentos, lo cual representa una primera delimitación en su actuar, es decir, actuar en concordancia con estos principios y garantías y no extrapolar los mismos.

Con esto, la delimitación del juez como un tercero imparcial al juicio, que determina la culpabilidad o no en la comisión de un delito imputado e impone sanciones, no puede quedar a total discrecionalidad de éste.

Es por ello que dentro del procedimiento el juez debe respetar el principio de la inmediación, con lo cual debe estar en contacto directo con el adolescente, quien tiene derecho a participar del proceso en forma personal y con conocimiento de causa¹⁷.

¹⁷ Pérez, Ricardo. El rol del juez en la justicia penal de adolescentes. Libro Justicia y Derechos del Niño. Libro N° 10. Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, Colombia.

Con el arribo de la Ley 20.084 en el año 2007, se responde de mejor manera a lo recién mencionado, puesto contempla límites como la proporcionalidad de las sanciones, a internación en sistema cerrado como ultima ratio y por un tiempo definido acorde a la gravedad del delito imputado, sin imponer medidas arbitrarias ni siquiera a propósito de su interés superior.

A este respecto, debo mencionar que las decisiones de los jueces no responden a la lógica de una situación aislada, sino que a la afluencia de diversos factores.

Introduciré brevemente dichos factores, los cuales pueden ser observados desde 3 aristas: i. un primer factor de carácter legal, el que apunta a la normativa vigente aplicable sobre las reglas de determinación de la pena, su naturaleza, y sanciones posibles para los delitos en cuestión, ii. Un segundo factor de carácter extralegal que refiere a las características propias del sujeto imputado, en este caso, características psicosociales y culturales del joven infractor; esto es, edad, sexo, madurez, autonomía, riesgo, entre otros factores; iii. Y un último factor que tiene relación con las características propias del juez que determina la sanción a aplicar, la cual si bien debe ser correlativa al estándar de valoración de la prueba establecido en nuestro ordenamiento jurídico que corresponde al régimen de sana crítica, tiene ciertos componentes que no responden meramente a la racionalidad con la que se funda la sanción, sino más bien con criterios exógenos al proceso y propios de la formación valórica del juez, experiencias previas, prejuicios o convicciones.

En el capítulo siguiente revisaré estos factores y qué pasa en la práctica con lo dispuesto en la Ley acerca del cumplimiento efectivo (o no) de esta especialidad con todas sus implicancias.

Capítulo 2°: Principio de Especialidad de los Jueces. Sujeción a la norma o extralimitación.

2.1 Régimen de especialidad: programas de formación, habilitación y perfeccionamiento de la Academia Judicial.

Como hemos visto hasta ahora, la evolución en el reconocimiento de los NNA como sujetos de derechos que se fue determinando luego de varias etapas, los sistemas de justicia utilizados han ido cambiando y actualizándose de la misma manera, tal como señalaron los párrafos precedentes.

En atención a las disposiciones de la Ley, hay que advertir primeramente que existe una remisión al Código Penal y al Código de Procedimiento Penal de manera supletoria y en lo que respecta a hechos punibles, o tipos penales especiales, la LRPA no dispone delitos especiales para jóvenes infractores.

Habiendo hecho esta advertencia, en cuanto a la especialización de los jueces intervinientes con niños, niñas y adolescentes, señala el artículo 29 de la LRPA correspondiente al párrafo 2° sobre el sistema de justicia especializada: “ Los jueces de garantía, los jueces del tribunal de juicio oral en lo penal, así como los fiscales adjuntos y los defensores penales públicos que intervengan en las causas de adolescentes, deberán estar capacitados en los estudios e información criminológica vinculada a la ocurrencia de estas infracciones, en la Convención de los Derechos del Niño, en las características y especificidades de la etapa adolescente y en el sistema de ejecución de sanciones establecido en esta misma ley”.

En concordancia con lo anterior, el artículo 57 de la misma ley señala que “la **Academia Judicial considerará** la dictación de los cursos de especialización a que

esa norma se refiere en el programa de perfeccionamiento destinado a los miembros de los escalafones primario, secundario y empleados del poder judicial. En todo caso, el requisito establecido en dicha disposición podrá ser acreditado sobre la base de antecedentes que den cuenta del cumplimiento de cursos de formación especializada en la materia, impartidos por otras instituciones alternativas a la Academia Judicial. La certificación respectiva la emitirá dicha institución, en base a los antecedentes que proporcione el solicitante”.

La Academia Judicial es la encargada de impartir y acreditar a los miembros del Poder Judicial ya sea de manera directa a través de la dictación de sus cursos, como en la acreditación de cursos de especialización realizados en instituciones distintas a ella¹⁸.

¹⁸ Es pertinente mencionar en virtud de lo establecido en el Reglamento de la Academia Judicial en su Párrafo primero, en el artículo 7°, el rol que posee el Consejo Directivo de la Academia Judicial, como encargado de los programas y cursos impartidos por la Academia, siendo algunas de sus funciones aprobar los contenidos, estructura, plan de trabajo, metodologías, duración y evaluación de los programas de formación, perfeccionamiento y habilitación; la fijación de la duración de estos cursos y programas y su correcta distribución en el territorio nacional, la determinación de cupos disponibles para cada programa y curso que se imparta, el llamado a concurso con el objeto de realizar programas, cursos y actividades, entre otros.

Además del Consejo, el Director de la Academia tiene por función el proponer al Consejo los programas de formación, habilitación y perfeccionamiento que se impartirán y los funcionarios docentes necesarios para impartir dichos cursos.

Es necesario precisar que durante el año 2021 no se han incluido en la oferta de cursos de especialización alguno relativo a esta área, por lo que durante este año no se impartió ningún curso relacionado a la Ley 20.084, de hecho, durante el presente año se realizó un concurso para la confección de material y dinámica de algún curso relativo a la justicia especializada para jóvenes, no obstante al momento de revisar la oferta de cursos para el año 2022 no se encuentra alguno sobre la Ley de Responsabilidad penal Adolescente.

Tomaré como referencia para este análisis, el último curso impartido durante el año 2020, llamado “curso de especialización sobre Ley de Responsabilidad Penal Adolescente”, el cual tenía como objetivos¹⁹:

- Analizar el rol que corresponde al juez en los procedimientos contemplados en la Ley N° 20.084.
- Conocer y aplicar el sistema de consecuencias jurídicas y sus reglas, considerando las particularidades de la estructura de sanciones establecidas en la ley N° 20.084.
- Comprender las diversas actividades realizadas por los diferentes organismos que forman parte del circuito de respuesta ante las infracciones penales de los adolescentes.

El contenido de este curso se da en una dinámica del 6 módulos, que son: i. Aspectos psicológicos y sociológicos de la criminalidad adolescente; ii.

Es atribuible entonces el rol de principales controladores en lo concerniente al despliegue de actividades, programas y cursos tendientes a la formación y perfeccionamiento de los jueces y funcionarios en cuanto a las materias que señalen necesarias a impartir.

¹⁹ Obtenido de la descripción del curso. Código: 273 (Fuente: Academia Judicial)

Fundamentos constitucionales y del derecho internacional de los derechos humanos sobre responsabilidad penal adolescente; iii. El sistema penal de adolescentes en Chile; iv. Impacto del Convenio 169 de la OIT en la legislación internacional; v. Las consecuencias jurídicas de la sanción y de los criterios para su determinación, modificación, suspensión y sustitución; y vi. Reglas para la aplicación y ejecución de las sanciones y reglas para su adecuación.

En relación con las cuestiones administrativas, este curso se impartía de manera presencial, en un período ascendiente a 40 horas, distribuidos en 5 días, distribuidas entre horas de lecciones expositivas, interacción entre docentes y estudiantes, ejercitación de conocimientos relevantes. Para aprobar este curso se requiere una participación efectiva de todas las actividades presenciales que el curso contemple de conformidad a lo dispuesto en el artículo 67 del Reglamento de la Academia Judicial, y existe posibilidad de certificación si se trata de miembros del escalafón primario o consejeros(as) técnicos(as), en el caso de haber completado desde el año 2020 en un lapso de 4 años, todos los cursos impartidos en el área.

Recapitulando hasta este punto, los componentes que atienden a la especialidad de los jueces son una respuesta a la normativa internacional vigente en Chile, que se materializan en lo descrito por el artículo 29 de la LRPA a propósito del sistema de justicia especializada, incorporando la necesidad de capacitación y estudios criminológicos vinculados a este tipo de infracciones, y los cursos impartidos o acreditados por la Academia Judicial.

Es así como adquiere gran relevancia el programa de especialización sobre Ley de Responsabilidad Penal Adolescente, como el encargado de otorgar funcionalidad a los jueces en esta materia, tanto a Jueces de Garantía como Jueces de Tribunales de Juicio Oral en lo Penal, siendo estos últimos aquellos que conoce tanto de los delitos cometidos por la población adulta como de la adolescente.

Lo anterior trae como consecuencia el que no ejerzan exclusivamente atendiendo a los derechos y garantías de la infancia y adolescencia, sesgando entonces de plano la posibilidad de un ejercicio exclusivo y especializado, tomando en consideración que los jueces de los tribunales de Juicio Oral en lo Penal suelen tener una carga elevada de trabajo, revisando un gran volumen de causas diariamente, lo que dificulta aún más esta diferenciación entre la población adolescente y adulta.

Si a lo anterior sumamos la situación en la que una gran parte de la población penal adulta inició a raíz de infracciones a la ley penal cuando era adolescente (insertar cifra), es posible la existencia de un sesgo hacia los jóvenes en relación a la población adulta por considerar una mayor necesidad de mover a los jóvenes infractores de este ambiente criminógeno, afectando incluso la pena o la cuantía de ésta.

Un cuestionamiento relevante a este punto, es preguntarse si un curso de 40 horas totales es suficiente para abordar desde una perspectiva integral, abordando todos los módulos enunciados, tomando en consideración los factores que intervienen en el desarrollo criminógeno de los jóvenes y circunstancias por las cuales se debe, desde la primera comunicación hasta la defensa de sus derechos durante el juicio, tratarles de forma diferenciada que a la población adulta, y entender que el procedimiento accesoriamente persigue un segundo fin que es de carácter educativo, atendiendo a la etapa de desarrollo en la que se encuentran los jóvenes.

2.2 Estándar al que apunta la especialidad de los jueces e idoneidad de las decisiones.

Luego de haber comentado acerca de lo que los programas de habilitación y perfeccionamiento pretenden abordar en sus temáticas de estudio, y con el objeto

de analizar a qué propende la especialización, me es necesario crear un nexo con las disposiciones relevantes al momento en que los jueces de Garantía y Jueces de Tribunal de Juicio Oral en lo Penal deben aplicar para ponderar las circunstancias que determinan la participación en el hecho punible, grado de comisión del delito, situaciones y factores especiales del joven infractor y que tendrán injerencia en la cuantía de la sanción.

Para lo anterior es menester recalcar que las decisiones de los jueces no nacen como una situación aislada en el proceso y que responden por tanto a la coexistencia de determinados factores que sustentan dichas decisiones y sanciones, sobre todo si hablamos de adolescentes dada la necesidad de un régimen de tratamiento especializado.

Es necesario para dar una explicación al primer factor legal sobre la determinación de las sanciones, la revisión de algunas disposiciones de la Ley que aluden directamente a la determinación de la pena. En primer lugar, dispone el artículo 20 de la Ley 20.084, que indica la finalidad de la pena, señala que es “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”²⁰.

En cuanto a las reglas aplicables a la determinación y extensión de las penas impartidas a adolescentes se encuentran expresadas en los artículos 21 y siguientes de la LRPA, siendo relevante las reglas de determinación de la naturaleza de la pena, se debe tener en cuenta su cuantía y parámetros a aplicar para cada tipo de sanción que van desde la amonestación, hasta la internación en régimen cerrado para los delitos más graves.

²⁰ Artículo 20 LRPA.

En la práctica, la determinación de la pena tiene como punto de partida la pena en un grado al mínimo de los señalados para el ilícito correspondiente. Esto da cuenta de una “rebaja” en la graduación de la pena si se trata de adolescentes, lo que daría cuenta de un tratamiento más favorable en consideración a la población adulta. Por ejemplo, pensando en el delito de robo con intimidación, el Código Penal gradúa este tipo penal con presidio mayor en sus grados mínimo a máximo, sin embargo, el artículo 21 de la Ley indica “presidio menor en su grado máximo”, lo que se traduce en presidio de 3 años y un día a 5 años.

Luego, se deben aplicar las reglas relacionadas a los límites máximos de las penas privativas de libertad, que según el artículo 21 se aplica una corrección al marco legal vigente, donde si se exceden los límites máximos de 10 y 5 años de privación de libertad según la edad, se debe reajustar el grado de estas al equivalente de esos límites. Según el artículo 18 de la LRPA que atiende al ajuste de estas penas, en el caso de los jóvenes de 14 a 15 años, el máximo aplicable de pena a aplicar es de 5 años, y no pueden ser sancionados con el marco penal más gravoso.

Por último, en cuanto a la naturaleza de la pena, se establecen cinco tramos o marcos penales aplicables, esto es:

- a. Para penas cuya extensión es de más de 5 años de privación de libertad, el tribunal deberá aplicar la pena de internación en régimen cerrado con programa de reinserción social
- b. Si la pena va de 3 años y un día a 5 años de privación de libertad o se trata de una pena de privación de libertad superior a 3 años, se podrá considerar como sanción la internación en régimen cerrado con programa de reinserción social, internación en régimen semi cerrado con programa de reinserción social o bien, programa de libertad asistida especial.
- c. Si la pena tiene una extensión de 541 días a 3 años de privación de libertad, se podrá imponer las penas de internación en régimen semi cerrado con

programa de reinserción social, libertad asistida en cualquiera de sus formas y prestación de servicios a la comunidad.

- d. Si la pena se extiende entre 61 y 540 días, el tribunal podrá imponer las penas de internación en régimen semi cerrado con programa de reinserción social, libertad asistida en cualquiera de sus formas, prestación de servicios a la comunidad o la reparación del daño causado.
- e. Si la pena en su extensión es igual o menor a 60 días o si no constituye pena privativa o restrictiva de libertad, el tribunal puede imponer las sanciones de prestación de servicios a la comunidad, la reparación del daño causado o multa o amonestación.

Se debe considerar para la extensión de las sanciones de libertad asistida, libertad asistida especial y prestación de servicios a la comunidad lo dispuesto en los artículos 11,13 y 14 de la Ley.

La Ley por su parte, otorga criterios de determinación de las penas, dentro de los márgenes indicados anteriormente, sobre los cuales los jueces deberán dejar constancia de su consideración en los fallos. Estos son:

- a. La gravedad del delito de que se trate.
- b. La calidad en que el adolescente participe en el hecho y el grado de ejecución de éste.
- c. La concurrencia de circunstancias atenuantes o agravantes de la responsabilidad criminal.
- d. Edad del adolescente.
- e. Extensión del mal causado con la ejecución del delito.
- 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.

Siguiendo con la premisa del apartado anterior en que la Ley es la única que aporta medidas cuantitativas para la determinación de la pena a aplicar a los jóvenes imputados por la comisión de algún hecho punible, puedo advertir como primer punto que lo único que dista del procedimiento penal adulto es lo que respecta a la edad del adolescente y la idoneidad de la sanción para fortalecer el respeto del adolescente por los derechos y libertades de las personas y su necesidad de desarrollo e integración social. De la lectura de este literal, no cabe otra conclusión que hacer una prevención en lo genérica que es la norma, tanto en el hablar de la idoneidad de la pena como en el objetivo de la misma.

Con el objeto de subsanar esta situación, es necesaria la aparición del segundo factor mencionado en el apartado 1.4 en atención a la observancia de componentes extralegales, que responden a la naturaleza propia del ofensor.

En este punto es común que se utilicen instrumentos de evaluación de riesgos con el objeto de dar un parámetro de la situación particular del adolescente acusado, como lo es el programas ASSET²¹ cuyo origen se remonta al Reino Unido, creado

²¹ El ASSET es un instrumento tendiente a evaluar el riesgo de reincidencia y las necesidades criminógenas de los adolescentes, entre 10 y 17 años, proveniente del Reino Unido. Según el Youth Justice Resource Hub del Reino Unido, Assessment, que traducido significa evaluación, es una herramienta que tiene el objetivo de ayudar a los profesionales a comprender los factores que han puesto a los niños en contacto con el sistema de justicia juvenil y establecer un paquete adecuado de intervenciones para abordar sus necesidades.

La evaluación o assessment debe ayudar a mejorar el conocimiento de la situación del niño y las razones del comportamiento delictivo, incluida la experiencia del trauma y la explotación. Esto permitirá al profesional llegar a conclusiones defendibles en informes para tribunales o paneles con respecto a la probabilidad de comportamiento delictivo en el futuro y del riesgo de daño que el niño puede

por el Hackney Youth Justice Service. En países como España se utiliza el manual de SAVRY (Structured Assessment of Violence Risk in Youth), creado en el año 2003 por Borum, Bartel y Forth, el cual se compone de 24 ítems de riesgo además de 6 ítems de protección, de modo que se evalúan de forma individual los casos para clasificarlos en “bajo, moderado o alto” el carácter de reincidencia del NNA.

Otros ejemplos de herramientas tendientes a la evaluación del riesgo criminógeno que podría llevar a la reincidencia es el APSD (Antisocial Process Screening Device), que tiene por objeto detectar la psicopatía adolescente, entre otros.

En cuanto al método Asset, el cual es usado en Chile, se trata de un método con el cual se obtiene información del adolescente infractor con el objeto de determinar su situación de riesgo, los cuales entregaran parámetros de riesgo para su reincidencia. Este figura en base a variados ítems que abarcan desde datos personales, el delito cometido, antecedentes de protección o desprotección, sus antecedentes en el sistema de justicia adolescente, cuál es su estructura familiar, como se dan sus relaciones interpersonales y con quienes, formación académica, empleo, su estilo de vida, su entorno social, antecedentes de consumo de drogas o alcohol, salud física y psicológica, etc.

representar para otros, por ejemplo. Se creó "AssetPlus", que es un marco integral de evaluación y planificación de principio a fin. AssetPlus tiene como objetivo: i. identificar fortalezas; ii. identificar necesidades y problemas, iii. Facilitar la planificación de intervenciones adecuadas para los niños que han cometido delitos o están en riesgo de cometer un delito, tanto bajo custodia como en la comunidad.

Para obtener mayor información ver:

https://www.proceduresonline.com/sutton/cs/user_controlled_lcms_area/uploaded_files/Sutton%20Assetplus%20Practice%20Guidance.pdf

Retomando los parámetros que consideran los jueces para determinar la pena y su cuantía cabe preguntarse, ¿cuándo entender o saber que la pena es idónea para el fin de la misma? En una primera lectura, cuando sirve para cumplir el fin de la pena determinado en el artículo 20 de la LRPA, esto es la “responsabilidad de los adolescentes en los hechos delictivos que cometan, de tal manera que la sanción forme parte de una intervención socioeducativa amplia y orientada a la plena reintegración social”.

Para responder al objetivo que tienen las sanciones en esta materia, se debe utilizar como herramienta los criterios de determinación de la pena establecidos en los artículos 21 y siguientes, esto es la gravedad del ilícito, grado de ejecución, participación y aquellas circunstancias modificatorias de la responsabilidad, considerando cuestiones adicionales como la edad del joven imputado, la extensión del daño causado, la idoneidad de la sanción, y los efectos reintegradores que esta tenga sobre él. Sin embargo, este no es más que un panorama generalizado de sin fin de situaciones particulares que pueden llevar a un adolescente a infringir la ley penal y que se desprenden de las vivencias particulares de cada Niño, Niña y Adolescente.

2.3 Especialidad de los Jueces en la LRPA. Una visión práctica del quehacer del juez.

Tomando la idea repasada en el apartado previo, la especialidad en el tratamiento para los adolescentes infractores por parte de los jueces se sustenta en la adquisición de conocimientos que les permita conocer y entender las conductas criminógenas del joven infractor de una manera integral y que ésta conducta puede

responder a una serie de factores endógenos y exógenos que se han ido desencadenado desde etapas de la infancia, de modo de no mirar las infracciones como un hecho aislado.

Esto permitirá a su vez determinar cuál es el grado de riesgo que representa para el joven y su entorno la exposición a un ambiente criminal y las consecuencias de esta situación. Esto requiere un arduo trabajo en el sentido de analizar caso a caso, y bajo ciertos indicadores materiales del catálogo de penas disponibles en la normativa vigente, las particularidades del adolescente infractor y, habiendo cruzado estos dos elementos, determinar la idoneidad de una pena para una infracción o delito en concreto.

La Ley establece parámetros que no son fijos en torno a la determinación de la naturaleza de la sanción aplicable a los jóvenes adolescentes, por lo que, atendiendo al régimen de valoración de la prueba conforme a la sana crítica, queda a discreción del Juez la decisión final, la cual deberá ser fundamentada en la sentencia.

Esta discrecionalidad con la que puede actuar el juez a propósito de la sanción a imponer al adolescente infractor parece aun ser demasiado amplia. Esto se puede vislumbrar a raíz de lo establecido en el mensaje del ejecutivo de la Ley misma, que suponía un “razonable grado de libertad para imponer la sanción más adecuada para el caso concreto, no encontrándose obligado a aplicar la privación de libertad y pudiendo fijar su duración o cuantía dentro de los límites legales”. Agrega además el mensaje que la incorporación de un amplio catálogo de sanciones no privativas de libertad permitiría al tribunal tener los medios adecuados para la responsabilización, control y orientación del joven infractor.

La LRPA contempló además el establecimiento de mecanismos de quebrantamiento de condena, donde excepcionalmente se podía sustituir una

sanción por una de mayor gravedad en virtud del artículo 52 de la LRPA. Esto puede generar un cambio radical sobre la sanción inicialmente impuesta dado que si tomamos por ejemplo el numeral 6 del mismo artículo 52 que refiere al incumplimiento de la internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social, esta se sustituiría con internación en régimen cerrado con programa de reinserción social por un período menor a 90 días, lo que genera un cambio tanto en la percepción misma del castigo como en el contenido de éste.

Esta sustitución de condena se da previa audiencia y según la gravedad del incumplimiento. Sobre la gravedad del quebrantamiento no se hace alusión a algún parámetro además de lo establecido en el artículo precedente, que indica que el juez de garantía adoptará medidas tendientes al cumplimiento y legalidad de la ejecución, y resolverá lo concerniente a quebrantamiento.

Habiendo hecho esta aclaración, se puede apreciar que el concepto de discrecionalidad hacia el juez es muy amplio y la normativa es escasa en otorgar un mayor control sobre estos aspectos, sin dar mayores herramientas que lo básico en torno a la determinación de la pena.

Repasando entonces los factores determinantes en la decisión de los jueces podemos considerar: i. la existencia de una normativa legal que contenga tanto los hechos punibles como sus características y posibles sanciones, es decir una componente legal; ii. la revisión del contexto propio de quien es ofensor, en este caso, el adolescente infractor; y iii. las características propias del juez que dirime la existencia de responsabilidad penal de los adolescentes.

El tercer factor es el que concierne a este apartado y es el más controversial, puesto que genera la interrogante en torno a la existencia de otros criterios considerados en la toma de decisiones que tienen un carácter personal, valórico y formativo de quien decide acerca de la sanción que recibe un imputado menor de edad por la

comisión de un delito, que puede ser más, o menos severo. Esto puede tener consecuencias positivas como negativas en virtud del objetivo favorecedor de la desjudicialización del proceso penal juvenil en nuestro país a través de las sanciones alternativas a la privación de libertad y la promoción de las sanciones en un medio libre.

Puede existir la posibilidad de aplicación de otros criterios: personales, psicosociales, experiencia, prejuicios, etc. que dan cuenta de un sesgo sociocultural del humano, que no es un ser absolutamente racional.

Ahora bien, ¿cómo podemos dar cuenta de la incidencia de estos criterios personales en la toma de decisiones?

En una primera visión con un carácter cualitativo, podemos tomar como punto de partida la imposibilidad de actuar con absoluta racionalidad que poseen las personas por el hecho de ser humanas, partiendo del hecho de que los jueces son personas, que poseen una personalidad y una historia de vida construida con experiencias personales, lo que permite a su vez empatizar (o no) con los casos particulares que son sometidos a su conocimiento. Esto puede ser visto en un aspecto positivo o negativo para quien es el sancionado por la aplicación de las normas penales. Esto puede verse incrementado con la percepción colectiva de la falta de eficiencia en las sanciones impuestas tanto a adolescentes como adultos infractores, que siguen una especie de disconformidad con la aplicación de la ley penal.

Esto, viéndolo desde una perspectiva cuantitativa, puede tener relación con la distribución y limitación de recursos en la implementación de la LRPA. Si consideramos que los Jueces de los Tribunales de Juicio Oral en lo Penal deben ver tanto casos concernientes a jóvenes infractores como imputados adultos, indica que pese a la preparación que posean en la materia a través de los cursos de

perfeccionamiento impartidos por La Academia, no pueden destinar ni los recursos ni el tiempo necesario y que está a su disposición para evaluar con una mayor detención los casos que conciernen a los adolescentes.

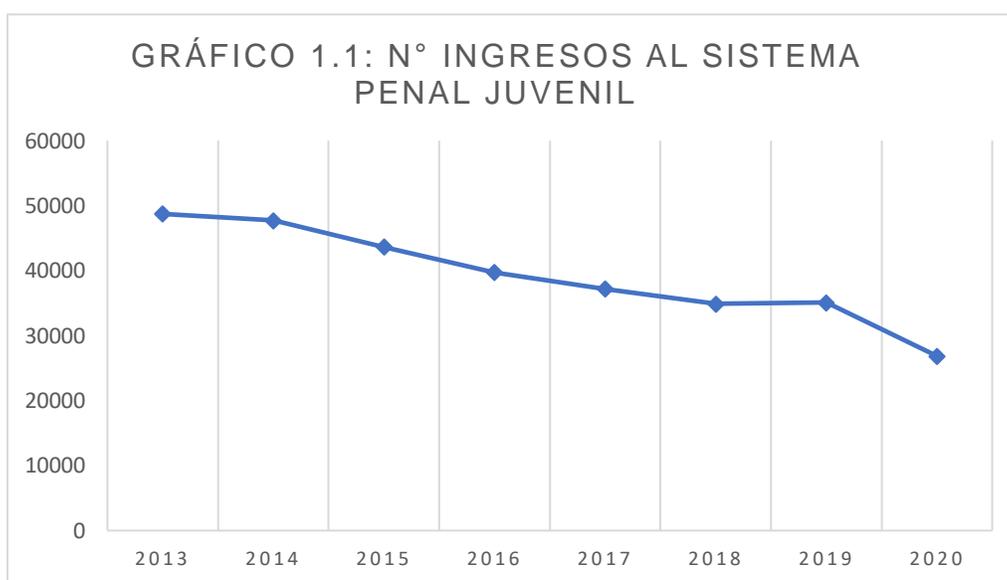
2.4 La especialidad de los jueces en materia penal juvenil. Análisis de estadísticas de la Fiscalía en relación a los delitos contra la propiedad.

Previamente se han analizado aspectos relevantes que refieren a la especialidad a que deben atender los jueces con competencia penal sobre los asuntos que implican a NNA y como la protección de los derechos y garantías de los adolescentes infractores ha evolucionado a lo largo de la historia, pasando por la creación de la Ley 20.084.

También se ha entendido que las decisiones en materia de responsabilidad penal adolescente al contrario de centrarse en lo meramente legal, considera tanto las características propias de los sujetos imputados por faltas o delitos, que, al tratarse de niños y jóvenes en desarrollo psicosocial, requieren de un tratamiento diferenciado del que se brinda a la población penal adulta, y que también posee injerencia la caracterización del juzgador, tanto en relación a su experiencia previa, como convicciones sociales y morales, dado que la racionalidad con la que se presentan ante estos casos es más bien limitada.

En este apartado corresponde el análisis acerca del panorama histórico en nuestro país acerca de los delitos que representan aproximadamente 1/3 de los delitos cometidos por jóvenes año a año, estos son los delitos contra la propiedad.

Para ello es conveniente analizar cómo se ha visto en definitiva la interposición de sanciones por parte de los tribunales del país a los adolescentes infractores, teniendo a la vista en un primer caso, el total de los ingresos a nivel nacional que representan las causas en materia penal adolescente versus los ingresos de causas penales dentro de la población adulta, para luego analizar que sucede en los casos de delitos contra la propiedad, los cuales suelen ser más comunes en ambos sistemas, juvenil y adulto, en base a los boletines anuales de la Fiscalía.





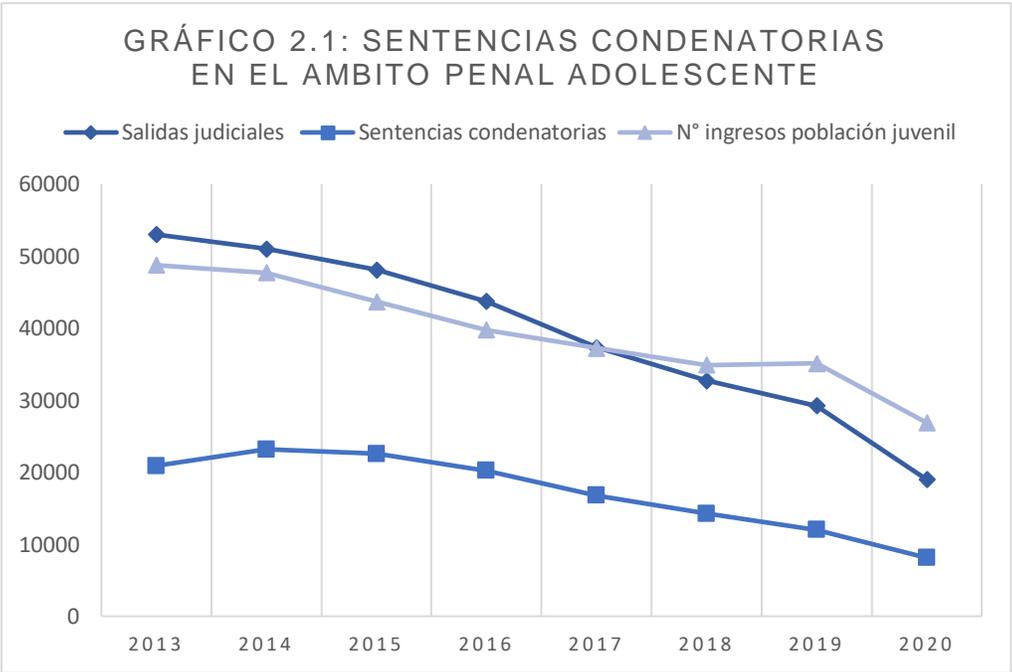
En una primera lectura de la figura 1.1²², podemos evidenciar que ciertamente ha habido una tendencia a la disminución del total de casos ingresados en el sistema penal adolescente desde el año 2013 hacia el 2020 en torno a un 55%, donde el periodo de disminución más importante se da entre los años 2019 y 2020 en un 23,43%. Lo anterior da cuenta de una disminución en general de los delitos cometidos en el período registrado.

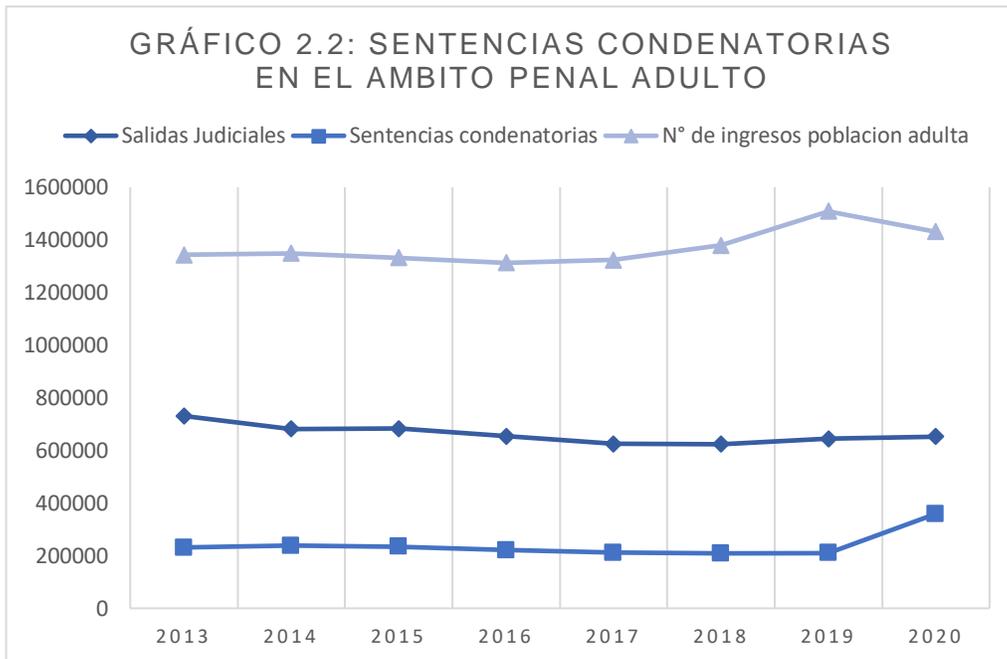
²² Gráfico 1.1 sobre la evolución dentro de los últimos 8 años sobre el total de ingresos de causas penales a nivel nacional en el sistema penal adulto. Los datos han sido obtenidos de los boletines anuales de la Fiscalía. Disponibles en <http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/estadisticas/index.do>

Considerando que los datos tienen un carácter general, es difícil determinar con exactitud cuántos de estos ingresos corresponde a los delitos que competen al objeto de esta investigación.

No se puede advertir la misma tendencia en el caso de la población penal adulta (figura 2.2), donde si bien hasta el año 2017 se observaba una leve tendencia a la disminución de ingresos al sistema penal, esto comenzó a aumentar en 2018 para llegar a su umbral durante el año 2019, lo cual puede tener como factor al estallido social de octubre de ese año. Luego se observa un decrecimiento importante para el año 2020.

Cabe tener en cuenta que este indicador da cuenta de la totalidad de causas ingresadas al sistema penal adolescente en el país, lo cual incluye delitos de todo tipo y gravedad. Además de lo anterior, no se hace una distinción sobre si se trata de delitos ingresados a primera cuenta al sistema o si se trata de delitos sobre los cuales se ha llegado a una salida no judicial previa y se ha reincidido.





Si observamos la figura 2.1²³, el total de ingresos de causas al sistema penal juvenil en Chile, representan un total de 26.862 casos al año 2020, y en promedio el período histórico abarcado representa alrededor de 39.230 causas anuales. Se registró en el año 2020, un 24.95% de sentencias condenatorias respecto de las 26.862 ingresos al sistema penal adolescente, lo que representa aproximadamente 1/4 de las causas ingresadas terminan en sentencias condenatorias.

²³ Gráfico 2.1, de elaboración propia a partir de los datos de estadísticas de los boletines anuales de la Fiscalía, disponibles en Disponibles en <http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/estadisticas/index.do>

Del gráfico se puede observar también una tendencia que cambia a partir del año 2017 por medio de la cual, el total de las salidas judiciales comienza a ser menor que los ingresos de causas al sistema penal adolescente, mostrando también un decrecimiento en este ámbito.

De forma paralela, en lo que respecta a la población penal adulta, según lo dispuesto en la figura 2.2²⁴ el promedio de ingresos de causas al sistema penal adulto circula en torno a los 1.372.465 casos anuales, mientras que el último año registrado hubo un total de 1.430.960 causas ingresadas al sistema penal. Para el efecto cabe considerar que en el caso del sistema penal adulto hay un mayor porcentaje de ingresos por causas referentes a crímenes más gravosos.

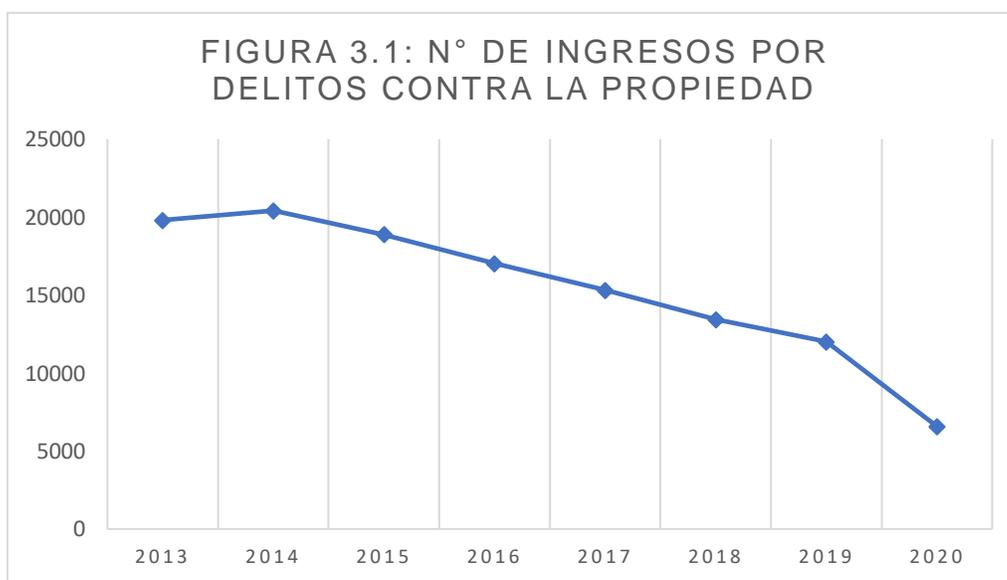
La gráfica muestra una tendencia de interposición de sentencias condenatorias a nivel nacional muy por debajo de los ingresos totales al sistema al año, y también representa un porcentaje menor en lo que respecta a las salidas judiciales, toda vez que las salidas judiciales significan en promedio un 42.48% del total de los ingresos en la población adulta.

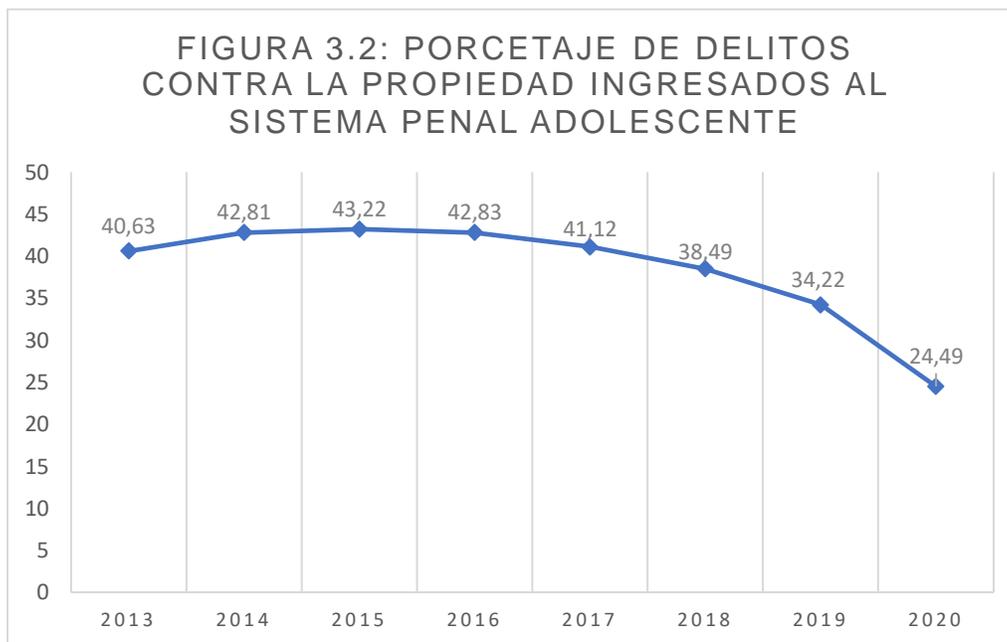
Al referimos al número de sentencias condenatorias por delitos durante el año 2020 en el caso de la población penal adulta 358.194, es decir un 39.95% sobre el total de causas terminadas a lo largo del país, ascendiente a la suma de 1.660.438, esta cifra es menor para el caso de los adolescentes, ya que durante el mismo año hubo un total de 8.113 sentencias condenatorias representando un 24.95% del total nacional, esto nos lleva a interpretar que 1 de cada 4 adolescentes ingresados al sistema penal terminará con una sentencia que se puede traducir en la sanción de ingreso a sistema cerrado o semi cerrado, con programa de reinserción social. Las salidas judiciales no quedan ajenas a esta realidad, en cuyo caso, el 70,64 de las causas existentes en el mismo año terminaron en salidas judiciales. Lo anterior no concuerda a primera vista con el fin desjudicializador que pretende la justicia penal adolescente.

²⁴ Gráfico 2.2 sobre la cantidad de sentencias condenatorias a nivel nacional en período desde el año 2013 al año 2020. Obtenidas de las estadísticas de boletines anuales de la Fiscalía. Disponibles en <http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/estadisticas/index.do>

El resultado anterior, pese a constar una disminución de causas que terminen con la interposición de pena de internación en sistema cerrado o semicerrado, también nos indica que las salidas judiciales y en efecto la conclusión del procedimiento a través de una sentencia condenatoria es una vía recurrente en nuestros tribunales.

Cabe recordar que en el caso de los adolescentes la tendencia delictiva se centra en infracciones a la ley penal cuyo bien jurídico protegido es la propiedad privada, a diferencia de los delitos y crímenes en la población adulta que suelen ser mas gravosos, lesionando bienes jurídicos como la integridad física, la vida y la propiedad principalmente.





En lo que respecta a los delitos contra la propiedad, lo cual es el objeto principal del análisis de este apartado, es necesario recordar y considerar tal como se mencionó anteriormente, que debido a su tipología, naturaleza y al bien jurídico que protege, propicia la intervención de los jóvenes menores de edad por una diversidad de motivos, entre los que podemos destacar:

- Tienen una alta factibilidad de éxito en su consumación debido a que en la mayoría de los casos no requiere de generar daño a personas. Pensemos por ejemplo en los recurrentes delitos que hemos oído hablar en los medios de comunicación como los denominados “lanzazos”, estos son un tipo de delito mediante el cual, un individuo puede sustraer elementos personales como teléfonos, artículos electrónicos, billeteras y enseres de una forma rápida y eficiente sin representar una mayor dificultad para concretarse.
- Constituyen en una gran cantidad de casos el inicio de la posible carrera delictual de jóvenes y adultos. Esto porque bajo la mirada del organigrama

delictual, las bandas poseen una jerarquía de acuerdo a criterios internos como el respeto de los integrantes, la responsabilidad, participación, accesoriedad y rol que cumplen dentro del delito. Por ejemplo, si pensamos en el mismo caso de los lanzazos, donde hemos visto bandas que operan en conjunto para asegurar el éxito de estos, uno tendrá el rol de observar a las posibles víctimas, otro tendrá el rol de distractor de la víctima, mientras que un tercero será quien sustraiga el artículo de la persona. Así, cada quien posee un rol claro y específico dentro de la comisión de un delito, y de la misma forma faculta a los que tienen un mayor “rango” a decidir el quehacer de los demás.

- Constituyen un “trabajo” para quien lo realice. Esto es un tanto controversial, dado que el realizar de una manera frecuente un delito le llevara a percibir una prima, remuneración o recompensa. Esto es válido si pensamos en los delitos de receptación o hurtos y robos.
- Permiten la coautoría o participación en grupo. Como se comentó anteriormente, existen verdaderas empresas que se dedican y especializan en un determinado sistema delictual en relación a un hecho punible. Así, bandas que se dedican a los portonazos, robo de cajeros automáticos o alunizajes, etc. En este sentido, es necesario precisar que dada la etapa de desarrollo psicosocial de los jóvenes de entre 13-20 años, se da una dinámica que propicia la actuación de pares, es decir, la forma de actuación de los jóvenes en cierta medida es reflejo de cómo actúa su entorno, por lo que si un joven se mueve en un ambiente criminógeno, donde sus pares realizan las mismas conductas es más posible que se apegue a lo que sus amigos o compañeros realicen.

En el análisis de las figuras 3.1²⁵ y 3.2²⁶ se considera la suma de las causas ingresadas por los delitos de hurto, robo con violencia y sin violencia y otros delitos contra la propiedad, durante el año 2020 agruparon un 24.49% de las causas ingresadas al sistema penal juvenil. Si observamos un panorama histórico, el promedio de porcentajes de causas ingresadas al sistema penal correspondientes a delitos contra la propiedad se da en torno al 38.465% de las causas totales.

El año donde el porcentaje de ingresos relativos a delitos contra la propiedad fue durante el 2015 con un 43.22% del total de los ingresos, desde ese año comienza a haber un decrecimiento en lo respectivo a delitos que atentan contra la propiedad. El mínimo registrado durante este periodo histórico se da en el pasado año 2020 y puede considerar el hecho de que el país y el mundo han vivido una pandemia por el virus Covid-19, que trajo como consecuencia que gran parte del año anterior se decretara cuarentena en el país debido al estado de excepción existente, lo que impedía el libre movimiento de las personas.

Otro factor que puede influir en este decaimiento es que producto de la pandemia se produjo un ligero retraso en las causas tramitadas dado que los tribunales del país dejaron de funcionar con normalidad. Este punto puede ser visto de manera relativa, dado que si consideramos la inmediación y celeridad con la que deben seguirse las causas que impliquen una persecución penal hacia adolescentes debe ser mayor que en el sistema penal regular.

²⁵ Grafico 3.1 sobre cantidad de ingresos al sistema penal por delitos contra la propiedad. Elaboración propia con datos obtenidos de las estadísticas de boletines anuales de la Fiscalía. Disponibles en <http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/estadisticas/index.do>

²⁶ Gráfico 3.2 sobre porcentaje de delitos contra la propiedad ingresados al sistema penal juvenil. De elaboración propia con datos obtenidos de las estadísticas de boletines anuales de la Fiscalía. Disponibles en <http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/estadisticas/index.do>

Considerando que los delitos contra la propiedad suelen ser en general menos gravosos que otro tipo de delitos como los que atentan contra la vida y salud de las personas, podemos notar que existe por un lado, una gran cantidad de hechos que pasan al Ministerio Público que afectan este bien jurídico y por otra parte, un alto volumen de salidas judiciales que corresponden a sentencias condenatorias.

Como último dato a aportar a este análisis, el informe del Anuario Estadístico del SENAME, durante el año 2019 arrojó el registro de 2.519 atenciones en programas ejecutantes de sanciones privativas de libertad²⁷, de un total de 12.004 ingresos al sistema penal por estos delitos, donde 2.145 de los registros a los programas de internación, concentrando un 85.2%.

Por otra parte, se realizaron alrededor de 11.618 atenciones en lo respectivo a sanciones en medio libre. De estas atenciones en cuanto a sanciones en medio libre, un 84,3% corresponde a penas impuestas por delitos contra la propiedad, es decir, 9.794 atenciones.

Ahora, siguiendo lo expuesto en el apartado previo sobre los factores que inciden en las decisiones judiciales, teníamos presente la existencia del factor que apuntaba a las características propias de los jueces, como la experiencia y formación valórica preexistente. Por una parte tenemos que las decisiones judiciales deben ser concordes con el estándar de la sana crítica, y que por otro lado la Ley otorga discrecionalidad al juez para advertir que tiene un margen de flexibilidad en cuanto a la determinación de la pena atendiendo a su idoneidad para el caso concreto, y que para ello se debe atender a la extensión del daño causado, la culpabilidad y en adición, a las características del ofensor y el riesgo que represente para sí la

²⁷SENAME. Anuario Estadístico correspondiente al año 2019. Disponible en <https://www.sename.cl/web/wp-content/uploads/2021/04/Anuario-Estadistico-2019-vf-05-04-21.pdf>

reincidencia por el mismo u otro delito, siempre que esta decisión se encuentre correctamente fundamentada en la sentencia.

Por otra parte, existe una percepción social de que las sanciones para delitos como los que afectan a la propiedad no son lo suficiente severas, por lo que existe un sentimiento de injusticia con este tipo de causas y en general, un quiebre en la confianza del sistema judicial. Ante esta situación, tiene a concretarse el populismo penal y una cierta irracionalidad sobre el “castigo”, socavando entonces el fin de pena.

Es en este punto donde estas estadísticas demuestran lo relatado en los apartados precedentes, y dan cuenta que al considerar este alto flujo de sentencias condenatorias en el marco de delitos que no necesariamente son los más gravosos indican un conflicto, o al menos la interrogante acerca de la asertividad de las decisiones para esta clase de quebrantamientos se encuentra más o menos sesgada por patrones externos, que como se dio cuenta previamente, existen y son parte de las sanciones, directa o indirectamente.

En este punto ya podemos tener un panorama más claro acerca de la inocuidad de la especialización que adquieren los jueces, entendiendo que actualmente nuestro sistema apunta a un mayor porcentaje de condenas en circuitos cerrados y semi cerrados para los NNA que condenas en los mismos delitos registrados para la población penal adulta a través de los resúmenes de las estadísticas expuestas.

Lo anterior es justamente contrario con la idea recogida por la Ley que indica la internación en sistemas cerrados, semi cerrados e internación provisoria como mecanismo de ultima ratio, y da cuenta de una desproporcionalidad de las penas aplicadas para delitos contra la propiedad, los cuales detentan una gravedad menor si lo comparamos por ejemplo con algún delito contra la vida o la integridad física,

cuyos bienes jurídicos protegidos son mucho más relevantes que en este sentido, el derecho de propiedad que se tiene sobre cosas.

Una última interrogante queda al respecto de este tema sobre cuan beneficioso se vuelve invocar la sanción de internación, considerando que al 2019 2.519 NNA se encontraban cumpliendo algún tipo de condena en los centros de SENAME, considerando lo colapsados que se encuentran, la escasez de personal, la falta de recursos y lo poco resocializadoras que han sido advertidas dichas sanciones. Este dilema está lejos de ser aclarado en esta investigación, pero cabe ser remarcado para recalcar que el camino de la pena no debiese ser uno de los más utilizados por este y otros motivos.

Capítulo 3º: Conclusiones respecto de los factores analizados y su relevancia en el rol que ejerce el juez de RPA.

Habiendo repasado aspectos fundamentales en la historia que arribaron al reconocimiento de los NNA como sujetos de derechos sobre como ejercen los jueces este principio de especialidad reconocido tanto en nuestro ordenamiento como en el derecho internacional a través de los tratados ratificados relativos a la protección de los Niños, Niñas y Adolescentes, resulta prudente indicar que ha habido grandes esfuerzos por dar un tratamiento diferenciado a los jóvenes infractores para lograr una reducción de las sentencias condenatorias, buscando un proceso educador y resocializador, sin embargo, estos esfuerzos son insuficientes.

El principio de especialidad reconocido por nuestro país en torno a la responsabilidad penal adolescente considera y requiere un trabajo entrelazado entre los operadores de la justicia, esto es, policías, jueces de garantía, jueces de tribunales de juicio oral en lo penal, el defensor penal, y las instituciones encargadas de la aplicación de las sanciones impuestas.

Los jueces que deseen ejercer en el ámbito penal adolescente deben ciertamente responder a la necesidad de especialización a través de los cursos de perfeccionamiento que ofrece y certifica la Academia Judicial, directa o indirectamente.

En lo que respecta a la especialidad en el tratamiento hacia los jóvenes infractores, las decisiones de los jueces con competencia penal adolescente, responden a 3 vertientes principales de las cuales se puede analizar finalmente dicha especialidad, estas tienen que ver por una parte con la existencia de normativa legal que forme

un lineamiento sobre qué hechos punibles son sancionables, cómo se determina esta sanción, y qué sanción aplicar en cada caso.

Los principales principios y directrices capaces de delimitar el actuar del juez dentro de este factor quedan a cargo de la normativa chilena, condensada en la Ley 20.084 de Responsabilidad Penal Adolescente.

En lo que respecta a los presupuestos que configuran la responsabilidad penal adolescente, esto es la existencia del injusto penal y las reglas de responsabilidad y culpabilidad del adolescente infractor, la Ley no contempla reglas especiales o diferenciadas, aplicándose supletoriamente lo dispuesto en el Código Penal y Código Procesal Penal. Excepcionalmente, en lo relativo a las materias de delitos sexuales impropios y faltas, es menester observar el artículo 4 de la Ley.

Dentro del procedimiento penal en materia juvenil, la Ley otorga al juez algunos deberes y parámetros a los que deberá ajustarse en cuanto a la determinación de la sanción y su naturaleza.

Si nos quedáramos solo con el factor legal, se manifestaría una poca flexibilidad del sistema, por lo que se agrega un segundo factor que atiende a las características del adolescente imputado por un delito, se observan sus características y hasta cierto punto las de su entorno, con el objeto de determinar si la sanción será idónea en el caso concreto para el joven.

Nuestro país ha recogido algunas propuestas como los programas de determinación de riesgo del Reino Unido, que a través de Youth Justice propone la utilización de programas con el objeto de predecir de una manera más objetiva el riesgo de reincidencia de un joven que ha ingresado en el sistema penal, entendiendo que es una situación difícil de determinar por la complejidad y diversidad de circunstancias que generan que un joven ingrese al sistema penal adolescente.

El tercer factor es el más crítico y en base a lo investigado, es el que requiere más detención dada la escasa posibilidad de distinguir y de prevenir, responde a las características propias del juzgador, que tienen que ver con esta racionalidad limitada que puede influir ciertamente en la toma de decisiones, ya que el juez se encuentra en una especie de encrucijada sobre la necesidad de aplicar la ley de manera correcta en la búsqueda de la responsabilidad penal adolescente como de la resocialización del joven sometido a estos procedimientos, entendiéndose que la ley propone una desjudicialización de las sanciones, versus la idea de responder a la percepción colectiva de la sociedad de orden público y de establecimiento de la justicia por delitos cometidos.

Habiendo repasado las aristas que se reúnen para determinar una sanción en materia penal adolescente, surge ante este panorama preguntarse acerca de la necesidad de modificaciones de la aplicación de la LRPA que contemplen una mayor especificidad en cuanto a los criterios utilizados por ejemplo, para las circunstancias modificatorias de responsabilidad, entendiéndose que en virtud del estadio etario que tienen los jóvenes relacionado a sus procesos de crecimiento psicosociales desarrollan conductas que son inherentes a su grupo etario, como lo sería por ejemplo el actuar en grupo al cometer algún tipo de delito.

Otro punto neurálgico que requiere atención y que determina la especialidad de los jueces en materia penal adolescente es la necesidad de contar con certificaciones en cursos de perfeccionamiento otorgados por la Academia Judicial.

En este punto ya se previno un problema en el apartado 2.2, en base a la descripción del funcionamiento, contenido y certificación de los cursos sobre Ley 20.084, donde la duración era muy acotada, a propósito de la revisión de muchos aspectos que son sumamente relevantes a la hora de determinar la idoneidad de una sanción para un NNA como lo es su realidad psicosocial y el análisis del riesgo social que presenta ese adolescente infractor.

También se visibilizó en el mismo apartado acerca de los jueces de tribunales de juicio oral en lo penal, pese a contar con especialización en ley de responsabilidad penal juvenil, en la práctica esta se encuentra mermada en primer lugar por la inexistencia de una exclusividad en la revisión de causas que solo competan a adolescentes infractores, y por el alto volumen de causas que normalmente revisan a diario, lo cual puede traer consecuencias en los casos donde se requiera un mayor análisis objetivo y subjetivo de la configuración del tipo penal en casos de infracciones cometidas por jóvenes.

Surge entonces la interrogante, ¿un curso de especialización es suficiente para abordar todo el contexto que atañe a los jóvenes infractores de la ley penal adolescente? A mi criterio, y entendiendo la relevancia de la experiencia formativa para el abordaje de situaciones que refieren al derecho de la infancia y adolescencia y su correcta protección, un curso de poca duración, pese a referir a los criterios fundamentales a la hora de tener en cuenta en la determinación de las penas, pueden no ser analizados con la profundidad necesaria para el abordaje integral de estos casos.

Pasando al punto siguiente, ¿Es concorde la aplicación de la ley penal adolescente con los principios que esgrime la ley en sí misma? Y la conclusión a raíz de los elementos revisados en esta investigación, tomando en cuenta que aun la tasa de sentencias condenatorias y salidas judiciales dentro del proceso penal juvenil ha ido disminuyendo paulatinamente, las cifras dan cuenta que 1 de cada 4 adolescentes que cometen infracciones a la ley penal terminarán en sanciones en régimen cerrado o semi cerrado con programa de reinserción. Sin embargo, esto no responde al fin de la normativa penal adolescente que primeramente busca desjudicializar las sanciones.

Esto da cuenta de la búsqueda recurrente del castigo por los delitos o infracciones cometidas, que a mi perspectiva pasa por diversos factores como la falta de

programas especializados y recursos para la ejecución de sanciones que no tengan un carácter judicial, pero también porque las decisiones judiciales son tendientes a mantener el carácter judicial de las sanciones a través de las decisiones de los jueces, lo cual se puede explicar por razones externas a las jurídicas como expuse en el segundo capítulo y que tienen que ver con las deficiencias en el abordaje de las situaciones jurídicas que atañen a los NNA.

Finalmente, tal como expuse durante el primer capítulo de este trabajo, es necesario recalcar que las decisiones de los jueces en materia penal adolescente no representan un trabajo aislado, pese a haber sido el foco principal de esta investigación, debiendo ir más allá en la perspectiva de ser producto de un trabajo conjunto de carácter interdisciplinario tanto con los demás operadores de la justicia, como a través de la vinculación e injerencia de otras instituciones y ramas de las ciencias sociales como la psicología, sociología, trabajo social, con el objeto principal de responder por una parte al fin primero de la sanción que es el de dar cuenta de la responsabilidad penal que tiene un adolescente que comete un hecho punible, pero también respondiendo al fin resocializador que la pena en si misma debe representar para el joven, el cual bajo ningún punto debe representar un estigma ni un entorpecimiento en su futuro.

Las estadísticas sobre las sentencias que terminan en sanciones más gravosas como las que implican internación en sistemas cerrados y semicerrados constituyen la mayoría de los ingresos al sistema penal adolescente de forma anual, lo cual no es concluyente con uno de los objetivos afines de la ley que es precisamente el desjudicializar las salidas del procedimiento, disminuyendo la necesidad de concluir en la internación de los NNA.

A lo expuesto durante esta investigación, debo sumar como comentario final y personal que la existencia de responsabilidad penal en un joven puede ser determinante en el inicio o no de una carrera delictual futura, y que esto solo se

puede frenar con el establecimiento de políticas públicas cuyo fin sea un mejor otorgamiento de oportunidades que vayan más allá de suplir el derecho fundamental de recibir educación, siendo esta asequible para todos y todas, sin constituir barreras solo para algunos, entendiendo que la falta de oportunidades para algunos jóvenes de nuestro país implican el trabajo a temprana edad, o el inicio en el sistema penal.

Estas políticas públicas deben asegurar además el correcto respeto a los derechos y garantías que tienen los NNA que ingresan al sistema penal, desde su primer contacto, que en este caso se realiza a través de las policías. La institución de carabineros debe estar preparada para operar con la mayor premura posible en el tratamiento de adolescentes.

Los abogados defensores y Jueces de Garantía y de Tribunales de Juicio Oral en lo Penal no pueden actuar sino en línea con los derechos reconocidos por nuestro países y ratificados de instrumentos internacionales, asegurando un correcto tratamiento especializado hacia los NNA por encontrarse en una etapa formativa en sus vidas, cosa que puede ser determinante al futuro.

Por último, las instituciones encargadas del cumplimiento de las sanciones deben contar con personal capacitado para estar en contacto con los Niños, Niñas y Adolescentes, procurando un tratamiento libre de violencia y con total respeto hacia sus derechos, con manejo procedimientos y protocolos acordes a la edad en la que se encuentran los jóvenes, sin representar un peligro para la integridad física o psíquica.

Sin embargo, esto no será posible si como sociedad no detenemos el estigmatizar a una persona por tener antecedentes penales, el comprender que el fenómeno de la delincuencia no se da de forma automática o casual, sino más bien responde a una serie de eventos que se han desencadenado a lo largo de la vida desde la

infancia y que si no se reconoce y se trabaja de manera transversal la existencia de factores endógenos y exógenos influyentes en la decisión de delinquir a temprana edad como una prioridad, no será posible una real disminución de los delitos cometidos por jóvenes ni una real reinserción en la sociedad.

Bibliografía :

1. Berríos, Gonzalo. La pena juvenil. Justificación y clases de sanciones. Curso de Derecho Penal Juvenil.
2. Berríos Díaz, G. (2012). El derecho de defensa penal y la Convención sobre los Derechos del Niño: una exigencia de especialización.
3. Cillero, Miguel. El interés superior del niño en el marco de la Convención internacional sobre los derechos del niño. 2007.
4. Couso, Jaime (2012). La especialidad del derecho penal de adolescentes. Fundamentos empíricos y normativos, y consecuencias para una aplicación diferenciada del derecho penal sustantivo. Revista de Derecho de la Pontificia universidad católica de Valparaíso. Valparaíso.
5. Couso Salas, Jaime. (2012). Los adolescentes ante el Derecho penal en Chile: Estándares de juzgamiento diferenciado en materia penal sustantiva. *Revista de derecho (Valdivia)*, 25(1), 149-173. Extraído de <https://www.scielo.cl/pdf/revider/v25n1/art07.pdf>
6. Douce, Mauricio (2010). El derecho a un juzgamiento especializado de los jóvenes infractores en Nuevo Proceso penal juvenil Chileno. *Política Criminal*, 5(10), 280-340. Extraído de https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-33992010000200001&lng=en&nrm=iso&tlng=en Consultado el 30 de diciembre de 2021.
7. Fernández, Guillermo (2013). Justicia penal juvenil en Chile, EE. UU. E Inglaterra. Informe de la biblioteca del congreso nacional. Valparaíso.
8. Gajardo, Tania. Hermosilla, Francisco (2020). Curso de formación especializada para jueces y juezas de juzgado de garantía y de tribunal de juicio oral en lo penal (curso habilitante). Academia judicial de Chile. Santiago.

9. García Méndez, E. (1997). Para una historia del control socio penal de la infancia: la informalidad de los mecanismos formales de control social. *Derecho de la infancia/adolescencia en América Latina: de la situación irregular a la protección integral.*[En Línea]< [http://www. iin. oea. org/Para_una_historia_del_control_sociopenal. pdf](http://www.iin.oea.org/Para_una_historia_del_control_sociopenal.pdf)>[Consulta: 13 de septiembre de 2007].
10. Gómez, Alejandro. Berrios, Gonzalo. Aranda, Pablo (2013). Justicia penal juvenil: jurisprudencia que contribuye a su especialidad. *Revista de la Defensoría Penal Pública*. Santiago.
11. Gráficos obtenidos a partir de las estadísticas de boletines anuales de la fiscalía respecto de las condenas hacia adolescentes infractores desde el año 2013 al 2020.
12. UNICEF (2008). Justicia y derechos del niño. Libro Número 9. Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, Colombia.
13. Mendoza, J. P (2018). jurisprudencia en materia de sustitución de penas de “internación en régimen cerrado con programas de reinserción social” en el derecho penal adolescente. ¿ cumplen las decisiones las exigencias y estándares establecidos en la convención internacional sobre los derechos del niño y niña y demás instrumentos internacionales sobre la materia? Tesis de pregrado de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile. Santiago.
14. Monreal, Mónica. Diaz, Daniela. Mery, Rafael. Curtze, Joaquín (2016). Resumen ejecutivo del ministerio de justicia “Evaluación Programas Gubernamentales (EPG). Programas de justicia juvenil: programas de medidas cautelares ambulatorias y salidas alternativas, programas de sanciones no privativas de libertad, programa de apoyo a la reinserción social. Ministerio de justicia. Servicio nacional de menores. Santiago,.
15. Primer informe de comisión de hacienda sobre la ley que crea el Servicio de Reinserción Social y Juvenil e introduce modificaciones a la Ley 20.084. Extraído de la Biblioteca del Congreso Nacional. Valparaíso. 2021.

16. Programas de formación de la Academia Judicial. Extraído de la página web de la Academia Judicial
https://www.academiajudicial.cl/Programas.aspx?id_menu=24
Visitado el 20 de diciembre de 2021.
17. Pérez, Ricardo (2010). El rol del juez en la justicia penal de adolescentes. Justicia y Derechos del Niño. Libro N° 10. Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, Colombia.
18. Silva Santelices, Carolina (2012). Especialidad de los operadores de justicia en la ley de responsabilidad penal adolescente, ¿Una realidad en Chile? Tesis de pregrado de la facultad de Derecho de la Universidad de Chile. Santiago. Disponible en <https://repositorio.uchile.cl/handle/2250/113639>
19. Vilches S., L. (1991). Objeto y fines de la psicología del desarrollo. *Revista de Psicología*, Pág. 77-83. doi:10.5354/0719-0581.1991.18477
Consultado el 11 de diciembre de 2021.

Normativa:

1. ONU: Asamblea General, Convención sobre los Derechos del Niño, 20 Noviembre 1989, Naciones Unidas. Disponible en: <https://www.refworld.org/es/docid/50ac92492.html> [Accesado el 13 Diciembre 2021]. Código Penal Chileno. Santiago, 12 de noviembre de 1874. Disponible en <http://bcn.cl/2f6m7>
2. Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (Directrices Riad). Asamblea General de las Naciones Unidas. 1990.
3. Ley 19.346 que crea la Academia Judicial. 18 de noviembre de 1994.
4. Ley 20.084 que establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal. 7 de diciembre de 2005.
5. ONU. Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing). Asamblea General: resolución 40/33. 28 de noviembre de 1985.
6. Reglamento General de la academia judicial. Extraído de https://academiajudicial.cl/wp-content/uploads/2021/09/ReglamentoGeneral_DO_9junio2021.pdf
Consultado el 26 de marzo de 2022.