



Art. 93. Derechos y garantías del imputado.



## DEFENSA PENAL ADOLESCENTE





<b>EDITORIAL</b>	02
Especialización del sistema de defensa penal adolescente Por Georgy Schubert S.	
<b>DUDA RAZONABLE</b>	04
El riesgo de la invisibilidad en el sistema de justicia juvenil chileno Por Francisca Werth W.	
<b>A CONFESIÓN DE PARTE</b>	09
Jaime Couso: “El modelo de Sename está agotado” Por Marcelo Padilla V.	
<b>EXAMEN Y CONTRAEXAMEN</b>	14
Iván Fuenzalida y Sebastián Valenzuela Por Marcelo Padilla V.	
<b>LA GENTE HABLA</b>	21
Evaluación del sistema y medidas para mejorarlo Por equipo Unidad de Comunicaciones y Prensa	
<b>TALIÓN</b>	24
Los persistentes efectos de una especialización exitosa Por Luis Venegas, Pablo García y equipo del Departamento de Evaluación, Control y Reclamaciones (DECR)	
<b>EXTRATERRITORIALIDAD</b>	30
El problema de la legitimidad de los sistemas de administración de justicia para la infancia Por Emilio García Méndez	
<b>TABLA DE EMPLAZAMIENTO</b>	35
La especialidad en responsabilidad penal adolescente Por Carla Capello V.	
Los adolescentes como sujetos de derecho Por Paola Troncoso P.	37
Agustín: “¿Volveremos a intentarlo, defensora?” Por Rita Flores R.	40
Justicia penal juvenil: jurisprudencia que contribuye a su especialidad Por Alejandro Gómez, Gonzalo Berríos y Pablo Aranda.	43
<b>ALEGATO DE CLAUSURA</b>	47
El derecho a la defensa como una garantía fundamental de una justicia penal de adolescentes Por Miguel Cillero B.	
<b>BAJO PROMESA</b>	52
Juan Pablo Sopa (31 minutos) Por Catalina Sadá M.	
<b>GUARDAR SILENCIO</b>	55
El desafío de la especialización en el sistema de justicia penal adolescente Por Rolando Melo L.	
<b>OBJECCIÓN</b>	58
Historias del encierro Por Daniel San Martín D., Paola Sais D. y Edgardo Castro V.	



# ESPECIALIZACIÓN DEL SISTEMA DE DEFENSA PENAL ADOLESCENTE

Desde el inicio del nuevo sistema de justicia juvenil en Chile, la Defensoría Penal Pública ha buscado perfeccionar su actuar respecto de aquellos jóvenes que, teniendo entre 14 y 18 años, son imputados por un delito y deben enfrentar un proceso penal.

Incluso desde antes, como actores relevantes del proceso penal, buscamos participar en el debate legislativo de la ley y más tarde -como parte de la comisión de expertos que evaluó su instalación- aportar para que Chile contara con un sistema sólido y bien preparado de responsabilidad penal adolescente.

Tras varios años de vigencia de la Ley 20.084, la Defensoría ha seguido reflexionando sobre la importancia que este sistema tiene para la institución y, sobre todo, para el país. Para cualquier defensor público, su representado es la inspiración central de su labor. Garantizar el respeto de los derechos de una persona que enfrenta la pretensión punitiva del Estado y entregarle una defensa técnica de calidad es el objetivo diario de todos quienes trabajan en la institución.

Sin embargo, la defensa tiene una importancia especial cuando el imputado es un adolescente que, la mayoría de las veces, enfrenta por primera vez esa situación. Esta vocación se traduce en una respuesta especializada, que la Defensoría entrega en todo el país en más del 70 por ciento de estos casos.

Dentro de múltiples dimensiones para analizar la importancia del derecho de defensa, una de las más significativas reflexiona sobre la importancia del defensor ante la pretensión punitiva del Estado, cuando quiere ser ejercida sobre alguien que la enfrenta a temprana edad.

Es fácil imaginar cuán relevante es el defensor para toda persona imputada. Para un joven lo es aún más. Sin embargo, la significancia de esa intervención debe estar formada en torno al eje de la especialización del servicio que se presta, fundando su labor en el particular conocimiento de las características de quien defiende y la especial etapa evolutiva en la que se encuentra. En ese momento la especialización se vuelve clave.



En este número de **Revista 93** revisamos -a través de múltiples artículos, entrevistas y reportajes- cuánto hemos avanzado como país en este tema y cuánto nos falta. El lector podrá observar cómo, desde las diversas perspectivas de quienes opinan en la revista, se destaca siempre la decidida opción de la Defensoría por consolidar la especialización como una decisión estratégica. A tal punto, que estableció orgánicamente la creación de una unidad especializada, que impulsó y consolidó la instalación del sistema de justicia juvenil en la Defensoría.

Esa unidad mantiene hoy su misión original y, como institución, intentamos que el modelo aplicado a la defensa especializada de adolescentes se extienda a otros grupos vulnerables, como indígenas, migrantes y condenados, entre otros.

El sistema de justicia juvenil siempre es analizado por la doctrina, la jurisprudencia y la práctica legal. Se han hecho muchos diagnósticos, propuestas de reformas y modelos de intervención. Así lo demuestran los artículos del profesor Cillero y del profesor García Méndez, cuyos análisis destacan la importancia del derecho a la defensa como garantía fundamental de una justicia penal de adolescentes.

Fuertemente susceptible a la influencia noticiosa que se produce cuando se ve a jóvenes involucrados en delitos -especialmente si son violentos-, este sistema enfrenta cada tanto cuestionamientos que lo convierten en una estructura permeable a reacciones influidas por casos concretos de fracaso o de incapacidad de respuesta adecuada, tanto en su fase judicial como de ejecución.


En este análisis particular de caso mediático, se pierde la posibilidad de evaluar correctamente el funcionamiento del sistema y que ello considere la inmensa brecha que ha existido siempre entre fines de la ley y las condiciones físicas, humanas y económicas del sistema real.

En las siguientes páginas, el lector podrá conocer las opiniones de expertos, usuarios y profesionales de la Defensoría y otras instituciones, reconociendo el consenso que existe respecto de que el gran avance de esta ley ha sido el respeto de principios procesales básicos para los jóvenes acusados de haber cometido un delito y también respecto de las reformas estructurales que el sistema requiere con urgencia, varias de las cuales ya están en marcha.

Jaime Couso, Sebastián Valenzuela e Iván Fuenzalida, entre otros, destacan como principal logro del sistema la eliminación del trámite del discernimiento y el traslado de la resolución de conflictos al proceso penal, donde se respetan garantías básicas de debido proceso y el principio de legalidad.

Varios autores destacan también el rol que ha cumplido la Defensoría en materia de especialización. Transversalmente se reconoce que la política institucional de capacitación permanente de sus defensores, así como el trabajo de un equipo multidisciplinario -integrado por abogados y asistentes sociales-, ha permitido mejores resultados, sobre todo en la percepción y en los niveles de satisfacción de los adolescentes atendidos.

Por lo mismo, resulta fundamental que se apruebe legislativamente la idea de incorporar a estos defensores especializados a la planta de contrata de la Defensoría aunque hasta el cierre de esta edición el respectivo proyecto de ley aún no había sido enviado al parlamento, pese a las gestiones realizadas por la jefatura institucional con ese objetivo.

Esperamos que el lector pueda obtener una visión completa de la situación actual de este sistema, para que construya su propia opinión sobre lo que se ha hecho y, sobre todo, lo que falta por hacer para dar al joven infractor una respuesta adecuada, que permita lograr el objetivo esperado: responsabilizarlo por el hecho cometido, para que se reintegre plenamente a la vida en sociedad. 



# EL RIESGO DE LA INVISIBILIDAD EN EL SISTEMA DE JUSTICIA JUVENIL CHILENO

Por **Francisca Werth W.**,  
jefa Departamento de Estudios y Proyectos,  
Defensoría Penal Pública.

A partir del ejemplo de Unicef, la autora explica que existe el riesgo de que la ausencia de un debate de fondo sobre el estado del sistema de justicia juvenil permita el progresivo posicionamiento de posturas cada vez más duras sobre los jóvenes infractores. Sin discusión sólo hay más cárcel, asegura.

*“If it’s invisible, I can’t remember if it’s there or not. And not only that, but I can’t even remember what it is”.*

Jarod Kintz, *This Book Title is Invisible*<sup>1</sup>

Desde el retorno a la democracia, se hizo cada vez más intenso el debate sobre el desfase que existía en Chile respecto de los tratados y convenciones internacionales que establecían derechos para niños, niñas y adolescentes, además de deberes para los Estados.

Al inicio del gobierno del Presidente Aylwin, nuestro país ratificó la Convención de los Derechos del Niño (1990), intentando comenzar así un progresivo avance y cambio de mirada respecto de la infancia y adolescencia. Esta esperada reforma implicaba que Chile debía ser capaz de cambiar arraigados conceptos vigentes hasta entonces y modificar el rumbo de las políticas públicas y la cara de la institucionalidad y la legislación.

Como parte indispensable de este necesario debate, comenzaron a consolidarse diversos actores a quienes, desde sus respectivos roles, les correspondía aportar y tenían interés por el devenir de la discusión. Así, la iglesia, las universidades, el Hogar de Cristo y algunas ONG’s empezaron a participar cada vez más activamente. Junto a actores internacionales como Unicef, formaron un importante grupo que debatía en foros y seminarios sobre la urgente necesidad de un cambio y el manifiesto retraso de nuestro país en la forma en que tratábamos a niños, niñas y adolescentes.

Gracias a esta fuerza generada en la opinión especializada, se comenzó a crear el ambiente propicio para que instalara progresivamente la necesidad de una reforma integral de la política pública de la infancia y la adolescencia en Chile.

Además, posicionó paralelamente el debate sobre el aumento de las cifras de delincuencia y el rol que empezaban a tener en ella los jóvenes y menores de edad. Con ambos elementos puestos en la discusión, pronto comenzó a debatirse la necesidad de cambiar la Ley de Menores, como también de mejorar el sistema aplicado a los jóvenes infractores de ley y los

derechos y garantías que debían incluirse en un futuro sistema de justicia juvenil.

Hoy existe consenso en que la instalación de este sistema de justicia juvenil tuvo mucha importancia para avanzar en el objetivo de adecuar la legislación a las exigencias de las normas internacionales, que nuestro país estaba obligado a respetar tras haberlas ratificado. Pese a la mala evaluación que recibe la puesta en marcha de la Ley 20.084 desde sus inicios hasta hoy -sobre todo en la ejecución de sanciones y la oferta programática de reinserción existente para los jóvenes infractores-, no se discute que a nivel jurídico el sistema ha significado un avance.

Frente a la antigua Ley de Menores, que castigaba como un adulto a un menor de edad que cometía delito -si se estimaba que había actuado con discernimiento- o lo enfrentaba a una medida de protección -una verdadera sanción sin garantía procesal alguna-, el hecho de que un joven acusado tuviese la oportunidad de un proceso penal oral transparente y un abogado defensor se consideró un buen inicio para el desarrollo de una política pública integral en la materia.

Sin embargo, tras varios años, hoy podemos afirmar que la expectativa de que la vigencia de la ley fuese algo así como el puntapié inicial de una reforma integral que comenzaría a desarrollar un verdadero “sistema” de justicia juvenil se ha visto frustrada, tal como puede observarse desde diferentes perspectivas.

Por ejemplo, a punto de finalizar el actual gobierno, no ha existido ningún proyecto de ley que busque corregir importantes falencias normativas del sistema vigente, aunque se ha discutido en varias comisiones. También se observa de modo más tenue -pero más significativo- en la progresiva pérdida de importancia que una mirada sistémica de la situación de los jóvenes imputados y condenados por la Ley 20.084 parece tener en el debate académico y en el actuar de organismos que antes tuvieron un rol relevante en la discusión y visualización del tema.

La hipótesis que se plantea es que ante un tema en extremo sensible a los vaivenes mediáticos, el riesgo que existe en la omisión de una discusión seria y profunda del sistema por or-

<sup>1</sup> La traducción de texto es el siguiente: “Si es invisible, no puedo recordar si está ahí o no y tampoco puedo siquiera recordar lo que es”, Jarod Kintz en “El título de este libro es invisible”.

“La expectativa de que la vigencia de la ley fuese algo así como el puntapié inicial de una reforma integral, que comenzaría a desarrollar un verdadero ‘sistema’ de justicia juvenil de ha visto frustrada, tal como puede observarse desde diferentes perspectivas”.

ganismos especializados -con capacidad técnica y mediática para posicionarlos en el debate público-, implica un riesgo de invisibilización.

La consecuencia directa de esto es que el tema quede expuesto a ser debatido sólo ante casos graves de delincuencia juvenil -que son, por regla general, excepcionales- y en consecuencia se tomen decisiones político-normativas erradas, siempre enfocadas hacia mayor punibilidad, rebaja de la edad de imputabilidad penal y menores beneficios.

#### PUBLICACIONES DE UNICEF

Para ilustrarlo se hará un breve análisis de la presencia de temas relacionados con el sistema de justicia juvenil en la agenda de publicaciones de la Unicef, como forma de mostrar que, al menos en los últimos dos años, este organismo internacional ha abandonado en parte su mirada general del sistema de justicia juvenil y su preocupación principal ha girado hacia otros temas, sin duda relevantes, pero alejados de la Ley 20.084.

Unicef es el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia y su principal finalidad es promover la protección de los derechos de los niños y ayudar a satisfacer sus necesidades, entregando más y mejores oportunidades para el desarrollo pleno de sus potencialidades. Se trata de la organización más importante a nivel mundial para los derechos de los niños y los adolescentes, y tal como lo dice su página web, su misión es trabajar en estrecha colaboración con gobiernos, sociedad civil, iglesias y voluntaria-

do en general, para lograr la plena vigencia del respeto de los derechos de la infancia.

En el debate previo a la vigencia de la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente (LRPA), la Unicef tuvo un rol muy importante. Fue invitada a la discusión legislativa e integró la comisión de expertos que debatió las condiciones del sistema antes de su puesta en marcha.

Actor permanente de múltiples seminarios e instancias académicas, el organismo criticó fuertemente el contexto en que se puso en marcha el sistema de justicia juvenil y tras la publicación del reglamento de la ley, impulsó el rol contralor que tienen las comisiones interinstitucionales de supervisión de centros de internación para adolescentes infractores.

Su serie de publicaciones “Justicia y derechos del niño” tuvo números completos dedicados al debate sobre el sistema, tanto en Chile como en el resto de América Latina. Muy importante para conocer la visión de los jóvenes sobre la seguridad ciudadana fue el estudio “La voz de los niños y adolescentes y la seguridad ciudadana”, lo mismo que otro trabajo, que revisó la opinión de los adolescentes de la red Sename sobre este mismo tema, en 2003.

Durante 2005<sup>2</sup>, en la sección “artículos” de la serie “Justicia y derechos del niño”, tres notas analizaron el debate sobre responsabilidad penal juvenil. También se comentó un fallo argentino sobre privación de libertad de adolescentes como coerción procesal, el caso de Panchito López y se incluyó un análisis de jurisprudencia uruguaya titulado “En el nombre de la protección”. En la misma edición, Unicef sumó la publicación “Una ley de responsabilidad para los adolescentes o contra los adolescentes”.

En el número de 8 de Justicia y Derechos del Niño, en 2006, la gran mayoría de sus artículos revisaron los sistemas de justicia juvenil, con un fuerte énfasis en el caso chileno, lo que se explica por la proximidad de la entrada en vigencia de la ley y su reglamento.

<sup>2</sup> Para los antecedentes expuestos se consultó la página web de Unicef actualizada al 16 de noviembre de 2013. [www.unicef.cl](http://www.unicef.cl) en sección publicaciones, área Justicia.



En 2007 hubo varias publicaciones sobre el tema, entre ellas la ponencia “Estudio en cifras de la ley 20.084”, un documento de trabajo del Ministerio de Justicia y dos análisis sobre la presencia mediática del sistema de justicia juvenil. En 2008 y 2009 todas las publicaciones de la sección Justicia analizaron el funcionamiento del sistema de justicia juvenil, incluyendo un manual sobre la LRPA elaborado por Unicef y Corporación Opción.

Ya durante 2011 disminuyeron las publicaciones temáticas vinculadas al sistema de justicia juvenil chileno. Sólo se cuenta un libro, que publicó los textos concordados de la ley y el reglamento, junto a los resultados de la segunda versión del concurso de buenas prácticas en rehabilitación y reinserción de la LRPA, organizado por Unicef y Fundación Paz Ciudadana.

También se publicó un análisis estadístico que describía la situación del sistema de justicia juvenil a tres años de su vigencia, que fue elaborado por Unicef y la Defensoría Penal Pública. Se trata de la última publicación del organismo que ofrece un análisis más global del sistema.

Desde esa fecha, los análisis más generales del sistema, en tono evaluativo y con perspectiva de desafíos pendientes, están prácticamente ausentes. Sólo destaca el estudio “Responsabilidad penal adolescente y fase de ejecución de sanciones en la región del Biobío”, cuyo objetivo fue contribuir al mejoramiento del sistema desde la experiencia de esa región.

Todas las publicaciones posteriores han revisado asuntos relacionados con los derechos del niño, pero con temáticas diferentes al funcionamiento del sistema de justicia juvenil. Hay trabajos sobre los niños y niñas declarados susceptibles de adopción [sin enlace](#); una guía de estándares para el personal de las entidades públicas y privadas que trabajan en la protección de niños, niñas y adolescentes; una publicación sobre estrategias de defensa y protección jurídica de niños mapuche y un análisis de los procedimientos policiales y derechos del niño.

Este último texto apareció en el contexto de las protestas ciudadanas protagonizadas por estudiantes -en las que hubo detenciones y privaciones de libertad de jóvenes manifestantes- y aunque tocó en parte la situación de la detención y el proceso penal que puede seguirse de ella, no se refirió al sistema en cuanto política pública.

#### EXPECTATIVA FRUSTRADA

Sin pretender un análisis exhaustivo de lo hecho por Unicef en los últimos años, y sin desconocer tampoco su importante aporte y liderazgo en temas de justicia y jóvenes, lo que se intenta es ilustrar que al igual que en otras instituciones -como la Fiscalía-, se ha visto frustrada la expectativa inicial de que el comienzo de este sistema de justicia especial permitiría un desarrollo progresivo de las políticas y programas necesarios para su total desarrollo.

Por ejemplo, hay consenso en que al comenzar a aplicarse esta ley, el Ministerio Público hizo un esfuerzo por capacitar a sus fiscales en materias propias del sistema de justicia juvenil y adecuar sus políticas persecutorias -dirigidas a adultos- para los jóvenes. Sin embargo, estos esfuerzos también se han ido diluyendo, lo que ha implicado una pérdida de los niveles de especialización logrados inicialmente por estos actores.

Sin perjuicio de ciertas iniciativas -como las once medidas del Ministerio de Justicia para reinsertar socialmente a jóvenes privados de libertad o las mejoras en infraestructura y capacitación de funcionarios de trato directo del Sename, como lo expone su director nacional en esta edición (ver sección **Guardar Silencio**), la publicación de los informes de las comisiones interinstitucionales de supervisión de centros y algunas iniciativas piloto de funcionamiento especializado de los tribunales de justicia-, es muy escaso el análisis global del sistema, incluyendo sus desafíos y problemas, así como la mirada que los mismos jóvenes tienen de él.

**“Al comenzar a aplicarse esta ley, el Ministerio Público hizo un esfuerzo por capacitar a sus fiscales en materias propias del sistema de justicia juvenil y adecuar sus políticas persecutorias -dirigidas a adultos- para los jóvenes. Sin embargo, estos esfuerzos también se han ido diluyendo”.**

Quizás lo más integral que se ha hecho es la mesa de trabajo conformada por diversas instituciones y que ha debatido sobre posibles reformas a la ley, sin que hasta ahora se haya tramitado un proyecto que apunte a reformar la Ley 20.084.

Aunque podría entenderse el decaimiento de la discusión sobre este tema tras su polémica puesta en marcha, existe en ello un riesgo que raramente es relevado. La experiencia internacional muestra que todas las legislaciones que regulan sistemas de justicia juvenil están altamente expuestas a la conmoción que causan casos graves de delincuencia juvenil en el público y en los medios de comunicación.

Por ejemplo, tras el homicidio del niño James Bulger por los menores Robert Thompson y Jon Venables -el 12 de febrero de 1993-, en Inglaterra se rebajó la edad de imputabilidad penal a 10 años y se extendió el tiempo máximo que un joven podía estar privado de libertad.

Chile no es diferente a los demás países en estos aspectos. Una revisión general de la prensa chilena en casos de detención de menores involucrados en delitos violentos muestra que siempre estos casos causan impacto y gran interés en las personas.

Aparte de esta preocupación de la opinión pública, suelen producirse debates sobre posibles reformas legales que empujan al sistema hacia soluciones más castigadoras. En tales ocasiones suelen escucharse discursos de políticos que reflojan y visibilizan los problemas del sistema de justicia juvenil, pero generalmente relacionándolos con temas normativos y casi nunca resaltando los verdaderos nudos críticos, que impiden el adecuado funcionamiento del sistema de responsabilidad penal juvenil.

Así, el péndulo de la justicia juvenil -que suele ir y venir desde posturas protectoras de la infancia en riesgo a otras que promueven el castigo de los pequeños delincuentes- se suele inclinar cada vez más hacia la reducción de la edad de imputabilidad penal, penas más severas y más uso de la cárcel.

## INVISIBILIZACIÓN

Así, la inexistencia de un debate constante de los verdaderos desafíos del sistema chileno y la ausencia de una evaluación permanente lleva a una invisibilización de los verdaderos problemas que se enfrentan. Puede que esta ausencia de debate se justifique en ciertos actores, pero es riesgosa cuando ocurre en aquellos que tienen una especial misión en relación con los derechos de los niños y jóvenes.


El riesgo que implica es -precisamente- que la ausencia de debate permita el posicionamiento de posturas cada vez más duras y punitivas sobre los jóvenes, que prometen soluciones fáciles que, por regla general, son más penas de cárceles para los menores infractores.

Parece necesario, entonces, impulsar permanente y constantemente la discusión de los problemas que deben enfrentarse de manera sistémica, evitando así invisibilizar un tema de tanta importancia para el país, dejándolo expuesto a reacciones que buscan cada vez mayores niveles de castigo.

Este ejercicio no busca ser exhaustivo, sino ofrecer un ejemplo que sirva para mostrar que los logros hasta ahora obtenidos en Chile por el desarrollo de un sistema de justicia especial para jóvenes infractores se debió -entre otros factores- a la importancia que tuvo el permanente debate y presencia de opinión de organismos como Unicef.

Fue, precisamente, un debate permanente y visibilizador del atraso que tenía nuestra legislación sobre infancia y adolescencia, lo que permitió relevar la necesidad de contar con un sistema especial.

La omisión de este tema de la agenda pública de los actores y organismos que deberían tener una voz produce un cierto conformismo en las condiciones de funcionamiento y, en casos de crisis, un espacio fértil para reacciones exageradas y muchas veces alejadas de las verdaderas reformas necesarias.

Finalmente, se corre el riesgo de que, como dice el dicho popular ("lo que por sabido se calla por callado se olvida"), se deje al sistema expuesto a reacciones políticas y populistas, que no entreguen las soluciones que se necesitan para lograr los objetivos de reinserción y rehabilitación que la Ley 20.084 pretende. 

# A confesión de parte

Entrevista a **Jaime Couso**



## “EL MODELO DE SENAME ESTÁ AGOTADO”

Por **Marcelo Padilla V.**,  
Periodista Unidad de Comunicaciones,  
Defensoría Penal Pública.

**Jaime Couso** no sólo impulsó el debate previo a la promulgación de la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente, sino que tuvo y tiene claros cuáles son los cambios que todavía requiere el sistema penal juvenil para cumplir sus fines: “Se logró que los jóvenes tuvieran todas las garantías procesales y penales de los adultos, pero casi no se ha logrado que tengan un trato diferenciado”, advierte.



**E**l abogado Jaime Couso -doctor en derecho de la Universidad de Sevilla y académico de la Universidad Diego Portales (UDP)- ha estado ligado a la compleja relación entre los menores de edad y el sistema penal desde que estudiaba derecho.

Primero, porque como procurador le tocó ejercer defensa penal en la antigua 'justicia de menores', esa misma que muchas veces dejaba a los jóvenes imputados privados de libertad mientras se decidía su 'discernimiento'. "Estaban en los llamados centros de observación y diagnóstico, pero que en la práctica eran secciones separadas de las cárceles. Fue un baño de realidad sobre la brutalidad del sistema, con encarcelamiento sin opción", recuerda.

Más tarde, en el gobierno de Patricio Aylwin, trabajó el Servicio Nacional de Menores (Sename), preparando las bases de una nueva legislación penal juvenil y asesorando al ministro de Justicia, Francisco Cumplido.

"En 1991 hubo una propuesta del Ministerio del Interior para ampliar a los mayores de 14 años el rango en que un menor podía ir al sistema penal de adultos. Nos pareció un paso en falso, pero generó un debate doctrinario y político que ganó el ministro Cumplido y el gobierno se decantó por la idea de un tratamiento especial para los menores de 18 años. Se hizo evidente la necesidad de una reforma", explica.

Más tarde, Couso lideró un equipo que desarrolló un proyecto de cooperación internacional financiado por el gobierno sueco, para crear un sistema de defensa y apoyo psicosocial para los menores internos en la sección especial de la Cárcel de Puente Alto, plan que luego pasó al Hogar de Cristo y se convirtió en una línea de acción nacional del Sename. "Fue la primera expresión de que era necesario que los menores tuvieran un trato especializado en el sistema penal, que privilegiara su libertad", cuenta.

#### **-¿Cuál fue el debate al discutirse la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente (LRPA)?**

-Hablar de los objetivos de la ley supone reconocer la presencia de distintos actores y una tensión de objetivos. Al Ministerio de Justicia y a quienes lo asesorábamos nos preocupaba que una ley especial reconociera las garantías procesales y penales de los adolescentes, que bajo la Ley de Menores estaban expuestos, porque podían pasar un mes o más en examen de discerni-

miento. Incluso si se establecía después que no lo habían cometido, podían quedar bajo medidas de protección privativas de libertad, porque estaban en peligro material o moral.

No estaba instalada la idea de que el poder penal del Estado sólo se debe dirigir contra alguien sobre quien hay al menos presunciones fundadas, y después, al momento de la condena, una convicción más allá de toda duda razonable de que tuvo intervención punible en un hecho relevante.

#### **-Los adolescentes eran sospechosos permanentes...**

-Absolutamente, y eso se podía vincular o no con hechos delictuales, o que los encontraran drogados en la calle, en asociación con pares considerados mala influencia. Era suficiente para una medida de protección en principio no privativa de libertad, pero si el menor era 'refractario', eso podía traducirse en una medida en un centro especial del Sename. Y si el menor se arrancaba, podía terminar en una sección especial de la cárcel. Y todo sin una imputación penal formal, con posibilidades de defensa y demás. Entonces, lo primero era que los menores sobre quienes se quería ejercer este poder extremo del Estado gozaran al menos de las garantías procesales y penales de los adultos. Nuestro objetivo era que tuvieran, además, algunas garantías especiales, su derecho a la inserción social, a que la intervención penal sea menos severa y esté más orientada a ofrecerles oportunidades para desarrollarse y a tener una vida sin delito. Nos basábamos en la Convención de los Derechos del Niño.

#### **-Y era lo que proponía la legislación comparada...**

-Lo sostenían otras legislaciones: el Estatuto del Niño y Adolescente de Brasil, la legislación de Costa Rica, la discusión pre legislativa en España hablaban de un sistema de justicia garantista, con sanciones distintas, recurso de última *ratio* para la privación de libertad y orientación a la integración social. Pero había otro objetivo, que importaba más a otros sectores: hacer frente al fenómeno cada vez más socialmente preocupante de la delincuencia infanto-juvenil, porque había mayor conciencia, cobertura periodística y uso en los debates electorales o políticos. Estaba instalada la idea de que si bien la Ley de Menores podía privar de libertad sin una imputación clara a quienes estaban en peligro moral o material, también podía dejar libre



muy temprano de todo cargo a quien había cometido un delito grave, porque supuestamente no tenía responsabilidad penal. Se veía como impunidad. El sistema de menores no se hacía cargo de la percepción social de que hay conflictos protagonizados por jóvenes que realmente requieren de alguna responsabilidad. Es una discusión que nunca termina de resolverse.

### ¿NUEVO SISTEMA O NUEVAS GARANTÍAS?

**-Se planteó también la necesidad de una justicia ‘democrática’, que reconoce derechos generales?**

-Sí. Y también estuvo en la base de una decisión temprana sobre el carácter que tendría la nueva justicia penal juvenil, porque al principio se discutió si el tratamiento judicial de los menores tenía que seguir a cargo de algo como los jueces de menores, pero con garantías penales, o insertarse en el marco de la nueva justicia de adultos.

La respuesta no era obvia, porque el trato especial parecía ser parte de la vocación de los jueces de menores, aunque en realidad estaban completamente alejados de la lógica de las garantías. Para el sistema de menores, ésta era un obstáculo para una justicia eficaz, lo mismo que el abogado defensor. El juez era una especie de buen padre de familia y no era tan importante si el menor había cometido delito o no, sino si estaba en peligro material o moral.

La opción fue instalar el nuevo sistema en el seno de las nuevas instituciones: fiscales, defensores, jueces de garantía -que saben de garantías y ponen límites a la intervención del Estado- y tribunales orales para los delitos graves.

Hubo preocupación por que fuera una justicia especializada, que sus funcionarios recibieran capacitación. Los temas de hoy ya estaban en el origen.

**-¿Cuáles fueron los criterios ordenadores del nuevo sistema?**

-Tenía que ser con órganos garantistas, cuya vocación principal fuera reconocer los límites del Estado ante el poder punitivo, porque esto es derecho penal, no derecho social o ayuda social para los menores. También había que tener claro que los objetivos de las sanciones son distintos, que las garantías frente a la privación de libertad son mucho más importantes. Los operadores tenían que saber sobre criminología y de-

sarrollo adolescente, sobre los riesgos y costos de distintas formas de intervención, sobre los derechos especiales de los menores de 18 años en los instrumentos internacionales.

**-Hay tantos menores que pasan muchas veces por el sistema, y aunque está instalado el tema de sus garantías, no lo está el de su protección. No hay una institución que los intervenga integralmente en su entorno y se transforman en ‘clientes’...**

-Claro, el sistema supone que es el Estado, a través del Sename, el que debe hacerlo, pero desde muy temprano se sabía que debía existir un servicio especializado, tal como fue anunciado por el Presidente Lagos. Desde antes de que se presentara el proyecto de ley, en 2000, se hablaba de crear un servicio especial para la ejecución de la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente.

Tiene que haber un servicio público que busque la inserción social de los adolescentes. La especialización de la justicia pasa justamente por la capacidad de generar información, comprenderla y considerarla para que las sanciones no sólo sean justas y proporcionadas al delito cometido, sino también idóneas para este objetivo de reinserción social. El sistema ha tenido falencias en los dos ámbitos. El Sename ha hecho un esfuerzo, pero no es el servicio pensado para ejecutar esta ley.

### LA LENTA DIVISIÓN DEL SENAME

**-Se sigue hablando de dividir al Sename en dos instituciones ¿Por qué trece años después seguimos donde mismo?**

-Esto ha tomado demasiado tiempo, lo que demuestra que tal vez no hubo convicciones tan claras en los gobiernos de la Concertación -desde 2000 en adelante-, de que era fundamental que la especialidad del sistema pasara por la generación de un servicio de alto nivel técnico y profesional, especialmente dedicado al problema de la delincuencia juvenil, que no mezclara esto con temas como la protección de los derechos de los niños, las adopciones o el maltrato infantil.

Todas las concesiones hechas para avanzar con lo que teníamos fueron arriesgadas, justificables sólo porque había que implementar garantías desde ya, porque estábamos en deuda con la Comisión de Derechos del Niño. Debíamos avanzar rápido y en paralelo crear una institucionalidad capaz de cumplir bien con la ley, pero eso anduvo muy lento.



### -¿Cómo evalúa la instalación de la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente?

-Aún tenemos pendiente la institucionalidad señalada por la ley. El Sename ha avanzado hasta donde puede con su doble o triple misión, lo que implica una capacidad limitada de allegar recursos y prioridades políticas, porque no puede ponerle el mismo énfasis a las tres.

Además, no ha habido decisiones fundamentales, como que la privación de libertad de los menores condenados por graves delitos tiene que ejecutarse en centros para adolescentes. Eso no ocurre con buena parte de los condenados, que van a las secciones juveniles de las cárceles. Es una solución parche, justificada por la falta de recursos cuando partió la ley.

Tampoco ha habido capacidad técnica y recursos para generar una buena alternativa de detención de gravedad intermedia como el semi cerrado, que está en crisis. Su diseño no convence ni genera efectos positivos. Sigue muy contaminado con la lógica carcelaria.

Otra deficiencia se vincula con la inexistencia de un servicio profesional orientado a la delincuencia juvenil, que maneje objetivos de política criminal de largo plazo, con capacidad para generar información estadística detallada, útil para desarrollar respuestas cada vez más diferenciadas y apropiadas a la naturaleza de ciertos delitos o ciertos grupos de criminalidad.

Son todos déficits asociados a esta decisión pendiente, anunciada en el primer año del Presidente Lagos, para crear un servicio de responsabilidad penal de adolescentes separado del sistema de protección, que ya entonces se pensaba instalar en el sector del Ministerio de Protección Social.

Trece años después, hay un par de proyectos de ley que tienen clara la definición fundamental sobre un servicio especializado y separado de la protección de derechos. Hay decisiones que requieren una revisión más profunda y este gobierno se acaba, así que el próximo tendrá que hacerse cargo y acompañar ese proyecto para que se apruebe.

### -Se ha hablado de dos instituciones independientes, con especialidades distintas...

-Estoy un poco cerca para mirarlo objetivamente, porque participé en el comando de Michelle Bachelet y coordiné la subcomisión a cargo de proponer estas medidas. Se propone la creación de un servicio de responsabilidad penal y otro de reinserción social de adolescentes. Se presentará una indicación sustitutiva, justamente para contar con un diseño que se haga cargo de estas prioridades. La idea es que desde el primer año de ese gobierno se tramite este proyecto, para que en un par de años ya esté aprobado y se instale.

### ÉXITOS Y PENDIENTES DE LA LRPA

#### -Más allá de estas falencias, ¿cuáles han sido los avances logrados con la LRPA?

-La decisión de aplicar las garantías de la nueva justicia penal de adultos a los menores de 18 años fue muy acertada. El sistema anterior era muy ineficaz, porque privaba de libertad por tiempo corto a gran cantidad de menores. No era muy duro, sino muy torpe en su funcionamiento. Hoy parece trivial, pero si un tribunal no ve que realmente hay presunciones claras sobre la responsabilidad penal de los menores, éstos no pasan uno o dos meses privados de libertad. Es una enorme diferencia, porque los ingresos eran de cuatro a cinco mil menores anuales, cuando los delitos graves eran con suerte unos cientos.

Claramente se modificó la experiencia de ser adolescente frente a la justicia y eso es un avance importantísimo e irrevocable, que no habría sido posible sin una reflexión sobre los derechos fundamentales de los menores de edad.

Otro logro es el principio de la excepcionalidad de la privación de libertad, que está medianamente instalada, aunque se cumple más con los límites más estrictos y mucho menos con los principios más valorativos, porque el porcentaje de adolescentes que estuvieron en internación provisoria y no fueron sancionados con régimen cerrado es cercano al 90 por ciento.

Cuando hay una norma clara y estricta, los tribunales la aplican. Cuando hay un llamado por un principio legal que exige valoración, los tribunales no logran estar a la altura de la exigencia. Hay algunas decisiones de tribunales de garantía y de tribunales superiores -incluso de la Corte Suprema-, que dan cuenta de que están tratando de aplicar la idea de una justicia distinta, especializada y orientada a la reinserción social. Pero son decisiones excepcionales, no cotidianas.



Todo esto alude a la inconclusa especialización del sistema, traducida en que aún no hemos instalado una reflexión sistemática sobre en qué tiene que ser distinto el tratamiento procesal y penal de los adolescentes. Se logró que tuvieran todas las garantías procesales y penales de los adultos, pero casi no se ha logrado que tengan un trato diferenciado.

### LA IMPORTANCIA DE LA ESPECIALIZACIÓN

**-En la Defensoría, la especialización en distintos modelos de defensa, entre ellos el juvenil, es una política permanente ¿Por qué no ha pasado lo mismo con fiscales, jueces, policías?**

-Las causas pueden ser complejas. Una tiene que ver con la falta de incentivos. Es decir, se requieren fiscales, jueces, policías y defensores especiales, pero que son poco rentables desde el punto de vista de la carrera. Un juez especializado en adolescentes puede temer que la visibilidad de su trabajo, para llegar a la Corte de Apelaciones, sea muy baja. Si la prioridad pública es por la especialización, debe traducirse en incentivos de carrera, para que esta importancia especial se exprese institucionalmente en niveles de remuneraciones y posibilidades de ascensos. Eso está muy lejos de ocurrir.

Otra causa es la definición de los objetivos, metas e indicadores de éxito. Si son especiales, eso tiene que reflejarse en las metas e indicadores de éxito de los actores. Las misiones institucionales de jóvenes -por ejemplo en la Fiscalía y en la Defensoría- no pueden ser una copia de las de adultos. Tiene que haber indicadores distintos y sistemas de incentivo diferenciados hacia metas especiales.

Es un poco miope que las metas de la acusación se definan simplemente como mayor logro de condenas, de judicialización o mayor tiempo de privación de libertad, porque el sistema busca que eso sea el último recurso, que en lo posible no se judicialice a los menores sin experiencia previa con el sistema y que sea un logro conseguir que un menor no judicializado después no volvió a cometer delito, lo que no ocurre.

La lógica estrictamente acusatoria sigue definiendo los roles que la persecución penal desarrolla. Y eso también marca a los defensores públicos. La Defensoría es la institución más especializada y la que más compromiso ha demostrado con este sector de sus clientes. Una explicación radica en la clara convicción que tuvo Rodrigo Quintana como Defensor Nacional. Eso ayudó a que se entendiera en la Defensoría que esta era una misión con una entidad propia y desafíos específicos, lo que se tradujo en la creación de una Unidad de Defensa Penal Juvenil


consistente y la contratación de un cuerpo de defensores especializados. En ese sentido, puede ser preocupante que se haya abandonado la idea de una unidad con dedicación exclusiva.

Igual creo que la labor de los defensores juveniles está bastante marcada por la lógica acusatoria, porque eso es lo que tienen al otro lado y a eso responden. Cuando la justicia y los fiscales comiencen a investigar más las condiciones personales y sociales del joven y la determinación de la sanción más idónea para su inserción social, entonces los defensores también deberán entrar en ese debate con nuevas herramientas conceptuales y evidencias que disputen esa pretensión.

**-¿Qué elementos requiere la modernización pendiente? ¿Qué medidas son las más urgentes para el Sename?**

-El modelo de Sename está agotado. Se necesita un servicio público especializado en responsabilidad penal de adolescentes, altamente profesionalizado, con responsabilidad pública para la gestión de cada caso, con el mandato para formular una política nacional que ordene la acción local, de la administración y de los colaboradores, con capacidad para producir conocimiento científico sobre la evolución de la criminalidad adolescente, los efectos del sistema y sus líneas programáticas, con capacidad para generar innovación, certificación de calidad y réplica de experiencias exitosas. Que tenga la potestad para establecer coordinaciones interinstitucionales efectivas, presupuesto suficiente para promover una red territorial de colaboradores diversa, y administrar directamente centros y líneas claves, con unidades de planificación, estudio y gestión poderosas a nivel territorial.

**-¿Qué otros cambios necesita el sistema?**

-La policía requiere dos cambios que pueden entrar en tensión: mayor disciplinamiento garantista -para mejorar su nivel de respeto a las garantías de los adolescentes- y mayores facultades para resolver situaciones sin judicializarlas, para aprovechar su presencia local, su conocimiento y su contacto directo con los afectados y con la naturaleza y dimensión de ciertos conflictos que pueden resolverse mejor con menor judicialización, con soluciones cercanas a la lógica de la justicia restaurativa o con derivación a programas del sistema de protección. Hay quienes creen que ambas cosas son incompatibles. Yo creo que es posible, con capacitación previa bien hecha y bajo monitoreo del Ministerio Público. El control del respeto de las garantías va por otro carril y no tiene por qué verse afectado, si se potencia el acceso de los adolescentes a los defensores y al control judicial, con o sin control de detención. 



# IVÁN FUENZALIDA Y SEBASTIÁN VALENZUELA

Por **Marcelo Padilla V.**,  
Periodista Unidad de Comunicaciones,  
Defensoría Penal Pública.





**U**no fue el primer director de la Unidad de Responsabilidad Penal Adolescente del Ministerio Público, creada en diciembre de 2005, cuando ya se había aprobado esa ley, que comenzó a regir en junio de 2007.

Dice que al entrar en vigencia la ley, había un equipo de más de cien fiscales capacitados en el tema adolescente -22 de ellos incorporados especialmente a la planta-, con la diferencia de que no tuvieron dedicación exclusiva, como los defensores penales juveniles.

El otro entrevistado es el actual jefe de la División de Reinserción Social del Ministerio de Justicia y coordina, además, a un comité de expertos convocados para proponer cambios a ese cuerpo normativo, tarea en la que su experiencia como defensor penal juvenil entre 2006 y 2010 le ha servido mucho.

No podría decirse, entonces, que las visiones de Iván Fuenzalida y Sebastián Valenzuela permitan un contrapunto, porque las suyas no son miradas de contraste, sino más bien de complemento: entre lo que dicen ambos se resume -más o menos- todo lo que falta por hacer para que el sistema de justicia penal juvenil reciba la urgente modernización que requiere. También aparece un consenso muy necesario...

#### -¿Cómo evalúa el funcionamiento del sistema de justicia penal adolescente?

**-Iván Fuenzalida:** contar con un cuerpo normativo específico y especialmente dirigido a hacer efectiva la responsabilidad penal de los jóvenes es un gran paso, comparado con el sistema anterior. Lograr que los jóvenes enfrenten al sistema penal con respeto a sus garantías, con un abogado defensor, con derecho a ser oídos, a que las medidas se adopten con un estándar de prueba exigible para la generalidad de los casos de adultos, con un respeto básico por el principio de legalidad y con una duración determinada, entre otras cosas, es un avance normativo y práctico importantísimo. Hoy tenemos un sistema que respeta los derechos procesales básicos de cualquier imputado, sea adulto o adolescente, cosa que antes no ocurría.

El sistema funciona bien para la generalidad de los casos, pero tiene déficits importantes al enfrentar la criminalidad adolescente más dura. También creo que el sistema de ejecución de sanciones debería funcionar en administración directa por el Sename, que las medidas privativas de libertad funcionan con debilidades en la oferta programática de los centros, en la cantidad y utilidad de las actividades disponibles para los

jóvenes y en la posibilidad real del Sename de hacer planes diferenciados de intervención individual, como lo exige la ley. Además, los recursos y la capacitación del personal de trato directo son insuficientes.

**Sebastián Valenzuela:** Hay luces y sombras. Como aspecto positivo, la ley 20.084 estableció claramente un conjunto básico de garantías de debido proceso. En el sistema antiguo, si los jóvenes de entre 16 y 17 años tenían discernimiento, pasaban al sistema penal adulto, con las mismas penas y una regla de diferenciación que las bajaba en un grado. Y si no lo tenían pasaban al sistema de medidas de protección de los juzgados de menores, que no cumplía los estándares del debido proceso. Lo peor es que como medida de protección se aplicaban sanciones privativas de libertad por largo tiempo sin revisión, sin defensa letrada, sin fundamentación ni evaluación.

En cuanto a las sombras, hay varios desafíos. Estructuralmente, no hubo una reforma adecuada al Sename, que difícilmente podía cumplir los fines de la ley. Lo mismo pasó antes con la reforma procesal penal y Gendarmería: si bien se modificó un sistema, no se reformaron sus instituciones y eso generó diversos déficits.

Un tercer aspecto deficitario es la falta de especialización general del sistema. También hay aspectos que no fueron bien regulados, lo que no permite ejecutar las sanciones del modo más adecuado para lograr los fines de la ley, de responsabilizar y reinsertarlos socialmente. Los desafíos son reformar y modernizar el Sename, especializar a los actores, mejorar la infraestructura y revisar temas de fondo de la ley para la determinación de sanciones.

#### -¿Comparte que la antigua 'justicia de menores' adoptara los criterios y garantías de la reforma procesal penal de adultos para los jóvenes infractores de ley?

**-IF:** Una ventaja es que se aplicó un estándar de garantías básico, estudiado, puesto en práctica y consolidado en la experiencia con adultos. Es un piso mínimo bastante aceptable para empezar a trabajar en RPA, pero a partir del cual se debe crecer. La desventaja tal vez esté en la falta de desarrollo de un estándar de garantías específico para los adolescentes.

**SV:** Es absolutamente destacable que la justicia juvenil se viera favorecida de los principios y reglas de la reforma procesal penal adulta. Dentro de las principales ventajas están el principio de la intermediación, el de la oralidad, la asistencia técnica



dada por la figura del defensor público. Pero, apareciendo nuevamente la necesidad de especialización, el proceso para llegar a las sanciones no puede ser el mismo.

**-¿Cómo evalúa el rol entregado por la LRPA a los distintos actores del sistema?**

**-IF:** Creo que hubo una suerte de desequilibrio entre los recursos asignados a las dos instituciones más importantes: Defensoría y Ministerio Público. La primera hizo una muy buena gestión y tomó buenas decisiones sobre qué y cómo hacer, contratando un número importante de defensores a honorarios, que le permitieron lograr una cobertura bastante adecuada de las necesidades del sistema.

No ocurrió lo mismo con los fiscales, que ya funcionábamos con una sobrecarga de trabajo que ha aumentado. Si la Defensoría pudo contratar a 50 defensores, al Ministerio Público sólo se le asignaron 22 fiscales, quienes no llegaron para hacerse cargo del sistema juvenil, sino como parte de un incremento general de dotación.

Según los estudios, la Defensoría asume más o menos del 25 a 30 por ciento de la carga que ingresa al Ministerio Público, dato que debiera tomarse en cuenta al asignar recursos. Pero ésta no es una demanda institucional, sino una apreciación general sobre el sistema, porque tanto o más importante que contar con defensores penales especializados es contar con un órgano de persecución penal conocedor de las características especiales de la etapa adolescente y las respuestas que requiere. Si los fiscales sólo dedican parte de su jornada a esto no tendremos un funcionamiento óptimo del sistema, porque hay que exigirle un cambio de chip constante que es muy complejo.

**SV:** Entre los actores del sistema siempre ha habido una demanda de mayor especialización, porque el artículo 29 de la LRPA se refiere a ella, pero no incluye mecanismos concretos de exigibilidad. Sólo aconseja y recomienda, de modo que su interpretación queda entregada a la voluntad y al contexto de cada institución.

El Poder Judicial ha avanzado, incorporando la materia de RPA en la formación de jueces y en sus cursos. Otra idea ha sido generar salas especializadas, sobre todo en las regiones con más alto volumen de causas adolescentes -Santiago, Valparaíso, Concepción-, donde se puede concentrar audiencias y favorecer el mayor conocimiento de los jueces en la materia. Lo mismo en las Cortes de Apelaciones con más de una sala. De hecho, hay una experiencia positiva en la Quinta Región. Otra en San Bernardo, donde se generó una sala con audiencias concentradas. Fue bien evaluado por el Sename, por el impacto que tiene en la calidad de la discusión en las audiencias. Todos hablan el mismo lenguaje y se alinean con los principios de la responsabilidad penal adolescente. Por lo tanto, las discusiones son mucho más concretas y efectivas para determinar la sanción.

**-¿Cómo evalúa el trabajo del Ministerio Público en la persecución penal juvenil?**

**-IF:** Al inicio del sistema, el Ministerio Público se dedicó realmente a generar condiciones de trabajo para asumir estos casos con un criterio de especialidad. Hubo logros en capacitación, reforzamiento posterior, difusión de contenidos específicos y en la adaptación de los criterios de persecución. Lamentablemente, con el tiempo las necesidades y criterios de asignación de cargas de trabajo hicieron que los fiscales especialmente capacitados se dedicaran a otras especialidades, al punto que dos a tres años después, quienes los asumían, en su mayoría, no eran los que se habían capacitado.

El desempeño del Ministerio Público en este tema no es significativamente mejor o peor que en delitos sexuales o drogas, porque lo hace con los mismos recursos disponibles para todas sus áreas de gestión.

Un tema pendiente es el de los incentivos para que los fiscales juveniles puedan hacer carrera. Hoy es una responsabilidad menor, no es un buen antecedente en el currículo para mejorar la situación personal del fiscal. Todo lo contrario. De hecho, creo que si bien aún quedan fiscales capacitados al principio, la mayoría no se dedica a este tema y por eso se cree que no



hay especialización juvenil en la Fiscalía. También conspira el que la especialización haya sido planteada por la ley como algo meramente funcional y no orgánico. Una justicia especializada, diseñada orgánicamente, es una primera condición.

**SV:** Es lamentable que los 22 fiscales incorporados terminaran investigando causas comunes, porque se pierden recursos y horas invertidas. Es relevante insistir en dotarlos de buenos cursos de capacitación y especialización en esta y otras materias.

Si bien el proyecto de fortalecimiento del Ministerio Público establece una carrera funcionaria con la posibilidad de ascensos periódicos cada dos años para los fiscales, un requisito básico para promoverlos es participar en cursos de especialización, además de tiempo mínimo en el grado, buena evaluación y que no haya anotaciones en la hoja de vida, entre otros. Por lo tanto, una vez modificada con el proyecto actual, la propia ley va a potenciar que se generen estos cursos.

#### **-¿Qué opina sobre el trabajo de los defensores públicos en este ámbito?**

**-IF:** He participado en algunos estudios serios de evaluación y todos los actores dan cuenta de las falencias en especialización, pero también de que quien sale mejor parada es precisamente la Defensoría. Han hecho un esfuerzo significativo, no sólo por esta especialización, sino también por decisiones acertadas de gestión y acciones de apoyo hacia la gestión especializada que hacen a estos defensores permanecer en su función, más allá de que también han tenido migración. Podría ser mejor, pero la Defensoría ha hecho una buena gestión.

**SV:** Hay un análisis bastante consensuado de que la Defensoría ha sido una de las instituciones que más ha velado por tener dotación debida y adecuadamente especializada en RPA. Por lo mismo, en el debate del presupuesto se ha discutido el mecanismo para que estos defensores pasen al estándar del resto, bajo la contrata. Debatimos si esto es viable con una modificación en el proyecto -una glosa específica- o se requiere un proyecto para la ley de la Defensoría. Cualquiera sea la vía, igual tiene una tramitación muy rápida.

#### **-¿Qué importancia le asigna a la especialización y qué pasos se requieren para lograrla?**

**-IF:** Creo que es básica. Hay algunas experiencias muy destacables. Recuerdo particularmente una en que participé: la

sala especializada del Juzgado de Garantía de San Bernardo. Tras las evaluaciones, todos entendimos que eso es lo mejor para trabajar con adolescentes en materia penal. Acorta los tiempos de audiencia, porque la conversación entre actores especializados supone entendimientos básicos, que eliminan muchas discusiones dilatorias pero, sobre todo, promueve la adopción de decisiones que atiendan específicamente los temas de los adolescentes con criterio de especialidad.

Siguiendo experiencias cercanas -por ejemplo la de Costa Rica- debiera avanzarse hacia un sistema de justicia especializado, pero a partir de decisiones orgánicas, con jueces, fiscales y defensores con dedicación exclusiva. Que las leyes lo reconozcan expresamente y no dejen abierta la puerta a que intervengan en el debate actores no especializados, como lo hace el artículo 29 de la LRPA.

**SV:** Su importancia es amplia, por las consecuencias de una mayor o menor especialización. Aspectos tan sencillos como el trato que requieren los adolescentes, el lenguaje que se emplee con ellos, la tolerancia ante sus reacciones. Los defensores lo saben: una entrevista en un calabozo, a pocos minutos de una audiencia, es algo muy difícil para cualquiera, pero mucho más para los jóvenes, porque no tienen mayor conocimiento del sistema y pueden sentir lejano al defensor, lo que hace muy difícil generar un primer vínculo de confianza deseable. Lo mismo con el trato del fiscal y del tribunal.

Parte del proyecto que trabajamos en la comisión de expertos busca establecer normativamente la obligación de usar un lenguaje muy claro y sencillo en todos los casos en que se requiera una manifestación de voluntad del adolescente en el proceso. Cerciorarse que entienda las consecuencias y tome una decisión informada sin presiones. Incluso establece expresamente que el tribunal deberá permitir una conferencia privada del adolescente y su defensor. Otro punto es que si bien la Ley 20.084 establece sanciones diferenciadas, mantiene el criterio de tramos de penas, de modo que en un determinado tramo sólo pueden imponerse un número definido de sanciones. Sigue presente una lógica de adultos, que fija el marco para el tipo de sanción. Esa es una falla y la comisión propone que sea mucho más flexible, eliminando los tramos y estableciendo simplemente algunos marcos generales para las faltas, delitos y crímenes, pero considerando las características particulares del joven, sus necesidades de intervención y las posibilidades de reinserción que tenga.

Debemos avanzar, pero las vías para hacerlo son múltiples. No hay que agotar la idea en tener jueces, fiscales y defensores exclusivos. Hay otras instancias para favorecerla, como salas exclusivas o preferentes, en las que cada cierto tiempo roten el fiscal, el defensor o los jueces. Concentrar las causas adolescentes en una determinada sala genera una demanda de especialización de los actores y un espacio para lograrla.

Por eso, es importante que los 50 defensores juveniles que hay mantengan su dedicación exclusiva, porque en la etapa de ejecución hay mucha mayor demanda del adolescente por el contacto con su defensor, lo que demanda mayor vínculo. Además, como no abordan toda la demanda, sino cerca del 70 por ciento, al menos para ese porcentaje se establece la dedicación exclusiva.

También se debe analizar en detalle las demandas y cargas de trabajo. No veo condiciones para pensar en una reforma estructural, con dotaciones exclusivas en las distintas instituciones.

**-Hay consenso en que la LRPA comenzó a funcionar con instituciones precarias... ¿Cuál es su evaluación? ¿Se debe dividir al Sename en dos instituciones?**

**-IF:** Participé en la comisión de expertos que informó las condiciones previas a la vigencia de la ley, lo que permitió aplazarla, pero más tarde la comisión sugirió con fuerza un nuevo retraso, porque las instituciones carecían aún de las condiciones básicas para operar con eficiencia y eficacia. La decisión política fue otra y se comenzó a trabajar con instituciones precarias y falta de preparación.

Igual, creo que la práctica ha ido generando espacios para avanzar, aunque las necesidades iniciales siguen vigentes, con distinto grado de desarrollo. Por ejemplo, las denuncias del informe de la Corte Suprema sobre los centros del Sename obedecen a problemas de quienes trabajan con los chicos. Uno podría vincular eso con la falta de especialización del personal de trato directo, pero son cuestiones puntuales en los centros y que pueden corregirse desde otra óptica. Sin embargo, es un tema que presiona por la necesidad de una solución global en el Sename. Hay consenso en que ese servicio necesita una reforma, pero además es necesario generar un sistema de protección integral de la infancia y la adolescencia, como política nacional. Hay compromisos asumidos y urgentes no cumplidos.

No ha ocurrido por falta de voluntad política. Si lo logramos en RPA fue porque hubo un consenso nacional y eso generó la voluntad política necesaria. Hoy puede que a nivel técnico exista ese mismo consenso, pero no ha permeado aún la voluntad de los actores políticos.

No tengo una visión definitiva sobre la necesidad de contar con una estructura orgánica separada e independiente para criminalidad y protección adolescente, pero sí tengo claro que ambas cosas deben existir, que no se ha cumplido la promesa de contar en paralelo con este sistema de protección y que eso presiona nocivamente la gestión del sistema, porque lo obliga a resolver cosas para las que no está capacitado ni le corresponden y que deberían resolverse al margen de él. Incluso cuando haya problemas coetáneos de protección y criminalidad, deben resolverse en instancias distintas. Quizá deba existir coordinación, pero no puede exigirse al sistema penal que resuelva temas de protección social. Es una especie de falta de servicio del Estado.

**SV:** Gran tema. Estamos al debe con la Convención de los Derechos del Niño y tenemos una ley de menores obsoleta, que debe ser derogada. Estructuralmente, el Estado trata a la infancia bajo un enfoque completamente tutelar y asistencialista, poniendo el foco sólo en los menores en situación irregular, no en toda la infancia.

Existe un proyecto de ley de protección integral, presentado por el Ejecutivo en abril pasado, que está en primer trámite en la Comisión de Familia de la Cámara. Aborda la protección de la infancia en dos grandes niveles: la protección integral y la especial. La primera es la protección de todos los derechos de los niños. La especial se dirige a la infancia vulnerada y supone que el Estado ejecuta acciones directamente orientadas a reparar esa vulneración. Hoy no existe una ley marco, que fije una política general y determine qué principios deben considerar el Estado, la comunidad y la familia con los niños en general, no sólo los vulnerados.

También se crea un comité de ministros que fijará la política nacional, integrado por los ministerios del área social más Justicia. Una vez definida, la política se ejecuta a través de los llamados 'planes de acción' que, a su vez, definirán los 'planes sectoriales' de cada ministerio.

Se busca que la política nacional alinee todos los planes sectoriales. Y luego, que a nivel territorial también se constituyan consejos intersectoriales de infancia. El eje es lograr la



integralidad de las prestaciones y la integración intersectorial de éstas.

Creo que se puede hablar de ‘reformas de segunda generación’ en el ámbito procesal penal. Algo de eso representa el proyecto que fortalece al Ministerio Público, introduciendo mecanismos de carrera funcionaria para los fiscales.

También está la reforma del Sename, hoy en primer trámite parlamentario. Su eje es establecer dos servicios especializados para dos temáticas con lógicas completamente distintas. Uno es la protección general de la infancia -para lo cual se crea un servicio nuevo, dependiente del Ministerio de Desarrollo Social- y el otro es un servicio juvenil, enfocado a la administración de medidas y sanciones en justicia juvenil, dependiente del Ministerio de Justicia, pero con énfasis en la relevancia y calidad técnica del servicio, para la aplicación de programas efectivos, diferenciados según las características de cada joven.

**-Es interesante comprobar que hay confluencias. Jaime Couso participó en el programa presidencial de Michelle Bachelet y anuncia más o menos lo mismo (ver sección A Confesión de Parte)..**

**-SV:** Cuando uno ve los estudios, la idea de dos servicios especializados es ampliamente consensuada. En cuanto a la diferenciación e idoneidad de las sanciones, hay una tensión de intereses. Por un lado está la oportuna administración de justicia, principio que no puede ser absoluto, pues debe compensarse con un adecuado análisis de la diferenciación del tipo de sanción que se pretenda aplicar, respecto del nivel de información que se requiera para aplicarlo. Se proponen procedimientos diferenciados para sanciones que no requieren mayor intervención, versus otras que implican una intervención más constante, de servicios comunitarios en adelante. Es aquí donde queremos que este servicio sea capaz de proveer información y buen análisis, para que el tribunal y los intervinientes puedan determinar la sanción más adecuada.

Primero se presentó el proyecto de los dos servicios y en la Comisión de Constitución de la Cámara se aprobó todo lo relacionado con el servicio juvenil, pero antes de conocer el proyecto del servicio de protección, se quiere esperar que la Comisión de Familia termine de verlo. El plazo dependerá un poco del cambio de gobierno, en términos de cuál sea la prioridad, pero trabajamos para presentar las indicaciones en diciembre, aprovechando todo enero de avanzar lo más posible

en la Comisión de Familia. Es esperable que para el gobierno subsiguiente ya esté aprobado el proyecto, esté fijada la política nacional y se estén fijando los planes sectoriales.

Otro eje muy importante es cambiar la lógica de los adultos en el tema de la multiplicidad de delitos y sanciones, porque claramente las normas del Código Procesal Penal son insuficientes para regularlo. El proyecto de la comisión de expertos busca que siempre haya una sanción única para el adolescente. No queremos que esto sea una suma de sanciones acumuladas, lo que desincentiva su cumplimiento y genera espacios de sobre intervención, con el absurdo de personas de 25 a 30 años que todavía cumplen sanciones juveniles.

**-¿Cómo debieran abordarse los problemas sicosociales de un joven que pasa por el sistema penal? ¿Quién interviene o debiera intervenir en los casos de menores con más entradas al sistema?**

**-IF:** Esto da cuenta de la necesidad de complementar la acción del sector público con una oferta de intervención y tratamiento adecuada para cada una de las necesidades de la población infanto-juvenil. Si existiera, el sistema penal no debería verse presionado a resolver todos los problemas del joven infractor, sino que podría contar con la colaboración y asistencia de entidades especializadas de otros sectores del quehacer público. Probablemente, si existiera esa preocupación tendríamos menos ingresos, pero respecto de los problemas sicosociales que ya se presentan, muchos tal vez podrían ser atendidos durante la ejecución de la respuesta penal.

Tal vez muchos de ellos no tienen relación con el desarrollo de la actividad criminal, y por lo tanto, no debieran ser atendidos por el sistema penal. Si el consumo problemático de drogas es visto como un problema sicosocial a resolver, vemos que la





oferta de intervención terapéutica para rehabilitar el consumo de drogas y alcohol es de mejor calidad dentro del sistema penal que fuera de él. Los jóvenes que consumen drogas y no cometen delito prácticamente no tienen tratamiento.

**SV:** No es posible pedirle al sistema penal que solucione una serie de déficits vinculados a otras aproximaciones que debe haber con la infancia. No corresponde que, a partir de una infracción que cometió, se le pudo dar a un joven toda la prestación que requería en Salud. Es una discusión que ocurre en todos los países. En Inglaterra, por ejemplo, esto está muy radicalizado: para los menores que tienen ciertos perfiles delictuales, sin siquiera haber cometido delito, existe una política territorial bien fuerte que provee servicios y prestaciones para ellos.

La crítica ahí es que el Estado no ofrece toda la ayuda a la infancia vulnerada que no tiene riesgo delictivo. Es un mal enfoque, porque no puede ser que las mayores prestaciones del Estado estén preferentemente destinadas a los infractores, más allá de que debe ser capaz de proveerlas.

En el caso de drogas, en Chile pasa algo parecido, porque en planes para población general juvenil no hay mucha oferta de tratamiento, pero sí lo hay en materia penal juvenil.

Respecto de los temas psicosociales, lo que falta es trabajo de redes. Un programa de ejecución de sanciones debe ser capaz de generar un buen sistema de redes, que permitan derivar al joven al lugar adecuado.

**-¿Qué reformas considera más indispensables para mejorar el sistema en su conjunto?**

**-IF:** Es básica la especialización orgánica del sistema. Con eso muchos de los otros problemas podrían resolverse. Es cierto que falta un mejoramiento del diseño normativo o que hay problemas gruesos en materias como la determinación de sanciones, pero estos problemas podrían verse disminuidos con un sistema especializado.

Es básico cumplir el compromiso de crear un sistema integral de protección de la infancia y la adolescencia. Lo demás son perfeccionamientos normativos importantes, pero que están en un segundo nivel de prioridad.

También falta compromiso político con las definiciones técnicas. Hay una brecha permanente entre la decisión política y la recomendación técnica. Por ejemplo, se deberían fortalecer los elementos de justicia restaurativa en materia penal adolescente. Las respuestas a los conflictos penales deben construirse con una participación activa del imputado infractor y de la víctima.


La experiencia comparada demuestra que esto funciona muy bien, especialmente en los jóvenes, pero en Chile parece que no tiene la acogida necesaria, y cuando la tiene, se piensa sólo para la criminalidad más leve. Donde hace falta es en los casos de criminalidad más activa y con mayor impacto en la víctima, donde se necesita un compromiso mayor del imputado en reparar los perjuicios que causó, especialmente en ámbitos donde víctima y victimario van a seguir encontrándose, en barrios o colegios.

**SV:** Crear una ley marco de protección de los derechos de la infancia, como un paraguas para todas las áreas. Al regular justicia juvenil, educación escolar o cualquier ámbito en que el Estado, la comunidad y la familia se relacionen con la infancia, tienes que tener un marco, con principios estructurantes

Ya en justicia juvenil, se requiere un servicio capaz de proveer oferta adecuada y diversa, con profesionales suficientes y capacitados, con programas diferenciados, que recojan por ejemplo las distintas realidades territoriales del país. Falta evaluación y estudio, pero ya tenemos un insumo muy importante, un proyecto Fondecyt de la Universidad de la Frontera que concluye ahora tras cuatro años de trabajo, donde se evaluó a los adolescentes que cumplen sanciones en algunas regiones y se capacitó a 400 funcionarios del Sename para la intervención con los jóvenes. En el presupuesto se destinan mil millones en 2014, 2015 y 2016 para estas capacitaciones.

La LRPA también requiere ajuste. Especializarla más, cambiando los tramos de pena por una pena única, vital para fomentar el cumplimiento de la sanción, y estableciendo mecanismos procesales que permitan una buena evaluación previa de cada caso, para determinar la sanción.

Otro punto es la internación provisoria, por los visibles problemas que hay en la aplicación efectiva del principio de la Convención, que la considera como medida de último recurso y por el plazo más breve que proceda. Sabemos que el 75 por ciento de los casos en que se aplica la internación provisoria termina con sanciones no privativas de libertad. Eso no puede dejar tranquilo a nadie. Por lo tanto, discutimos cómo establecer, por vía legal, la verdadera proporcionalidad que debería haber entre la medida cautelar y la sanción.

Hay otro paso gigante que dar en cómo definir cuáles son las sanciones más adecuadas para cada joven, con sus características particulares. La ley abordó insuficientemente el tema y no existe una instancia adecuada para generar información de calidad, para que se discuta sobre ella y para que la decisión se base en eso, de modo que el programa que esté dentro de cada sanción sea el más adecuado para cada joven. 

# La Gente Habla



Por **Equipo Unidad Comunicaciones y Prensa,**  
**Defensoría Penal Pública.**

Dos preguntas cortas y precisas, enviadas a distintos actores del sistema penal juvenil, para permitir, precisamente, una diversidad de respuestas sobre el debate de fondo: ¿el sistema actual es mejor que el anterior?, ¿qué necesitamos para mejorarlo? Revise aquí las propuestas de los protagonistas...

**1.- ¿CUÁL ES SU  
EVALUACIÓN DEL SISTEMA  
PENAL JUVENIL?**

**2.-¿QUÉ MEDIDAS  
APLICARÍA PARA MEJORAR  
EL SISTEMA?**

## 1.- ¿CUÁL ES SU EVALUACIÓN DEL SISTEMA PENAL JUVENIL?

**1** El sistema se ha ido instalando bastante bien entre sus operadores, pero como sociedad nos falta cultura cívica para entender la necesidad de un sistema penal diferenciado para adolescentes. En el sistema mismo hay marcadas carencias. El mecanismo operativo de las sanciones debiese potenciarse con muchos recursos, para entregar a los adolescentes una real opción de desarrollo que los aleje de delinquir. Falta una detección profesional de sus intereses, para potenciar aquello que pudiera -y debiera- conducirlos a idear un proyecto profesional o de proyección vital. Falta ampliar y desplegar la oferta laboral, deportiva y educativa. Cuando este sistema sea abordado como un proyecto de Estado, que privilegie la reinserción y resocialización, y deje de ser visto como un problema segmentado de la “seguridad ciudadana”, daremos otro paso hacia el desarrollo.

**2** Regularía ciertos aspectos de imputación de pena en los que nadie ha reparado. Si un joven es condenado a una pena de libertad asistida especial y durante el procedimiento estuvo en internación provisoria. ¿Cuánto debería abonársele a la segunda pena? ¿Es justa, correcta y proporcionada la regla de abonar un día de libertad asistida especial por cada día de privación de libertad? Fomentaría la aplicación de ciertas penas en desmedro de otras, pues refuerzan más y mejor el sentido de la responsabilización y resocialización. Existe un cierto predominio de los servicios en beneficio de la comunidad, cuando podría ser más idóneo reparar el daño causado, por ejemplo. También exigiría que las secciones juveniles de Gendarmería no estuvieran dentro de las cárceles, lo que conlleva la idea de un espacio común y la sensación propia del encierro penitenciario, que no es lo más adecuado a una personalidad adolescente.

**JUAN ENRIQUE OLIVARES URZÚA,**  
juez de garantía de Punta Arenas

**1** Es mejor. Sin una legislación penal especializada se dificultaría la aplicación de medidas y sanciones que contemplen las características y necesidades específicas de la etapa adolescente. Hay desconexión y descoordinación entre los distintos actores, lo que favorece la fragmentación de la intervención, desvía el foco en el adolescente y centra la preocupación en metas institucionales.

**2** Especialización de todos los actores, para que puedan diferenciar la trayectoria del adolescente y decidir sobre la sanción más idónea para que éste deje el comportamiento delictivo. Sancionar a los menores con delincuencia persistente a medidas de mayor control o neutralización y, en el caso de los que cometen ilícitos como parte de su proceso, generar estrategias preventivas y de coordinación con sus redes naturales. La idea es focalizar la intervención y los procesos de reinserción para enfrentar los factores de riesgo criminogénicos y que promueven la remisión del comportamiento delictivo.

**LUCÍA ERGAS ANWANDTER,**  
psicóloga encargada de caso en el Centro Internación Provisoria y Rehabilitación Conductual (CIP CRC) de Valdivia

**1** No se previó que los jóvenes van creciendo, lo que dificulta hacer coincidir la aplicación de sanciones con la edad del joven. En muchos casos el menor es condenado como adolescente a diez años y cumple la mayoría de edad en la cárcel, por lo que debe ser trasladado a otro penal, donde incluso se han debido crear secciones juveniles. Tampoco se ha rescatado toda la información de jóvenes infractores desde los tribunales de familia, entonces llegan al sistema menores que ya tienen un historial importante, sin que esa información esté disponible.

**2** Modificar la norma, para que algunas sanciones no se puedan aplicar por la avanzada edad del joven o por falta de méritos. Segundo, abrir el catálogo, para que todas las sanciones se puedan aplicar a cualquier caso. Si un joven de 17 años recibe tres condenas, la primera por diez años y otras dos a semi cerrado, ¿qué sentido tiene que a los 30 años termine de cumplir las condenas recibidas al alero de la LRPA?

**LUIS BARRÍA ALARCÓN,**  
juez de garantía de Rancagua

**1** Hemos avanzado, pero no lo suficiente. En el umbral de baja penalidad, subutilizamos el principio de oportunidad, inspirador de la nueva ley y recogido expresamente en ésta.

**2** Faltan herramientas de justicia restaurativa, que fomenten mecanismos administrativos que no estigmaticen a los jóvenes primerizos -obligándolos a asistir a un juzgado penal- y que les permitan un proceso de responsabilización y educación. Eso los acercaría a la figura de la víctima, para que ésta adquiriera un rol protagónico, que incluya un acercamiento empático con el adolescente infractor. Ello generaría más justicia para la primera y más resocialización para el segundo. Pienso en procesos de conciliación administrativa como los de Colombia o Panamá, o los “Círculos de Paz” en Costa Rica.

En el umbral de mayor penalidad está pésimamente resuelto el tema de la reincidencia, pues un joven infractor podría tener diez sanciones de tres años cada una de libertad asistida, con el absurdo de 30 años de sanción para adolescentes que finalizarían sus sanciones en una adultez avanzada. Falta coordinación entre los distintos programas que ejecutan las sanciones, lo que incide en la reiteración de planes, sin continuidad entre éstos. También faltan recursos para la aplicación de programas más efectivos y centros de cumplimiento en regímenes cerrados o semicerrados.

**GONZALO MARKS VEGA,**  
fiscal especializado RPA (Valparaíso)





**1** Es un avance, pues garantiza el debido proceso, pero se mantienen nudos críticos como la escasa especialización sistemática de los actores relevantes (jueces, fiscales y defensores). En Los Ríos es insuficiente contar sólo con una defensora juvenil y una fiscal, lo que implica delegaciones y remplazos en audiencias que afectan la aplicación del sistema y -eventualmente- el cumplimiento de sanciones. El Consejo de Defensa del Niño hace un gran esfuerzo en intervención diferenciada, profundización diagnóstica e interrupción de la trayectoria delictual, pero esto choca con desconocimiento y desinterés en el ámbito judicial, lo que redundará en objetivos aislados o contrapuestos, que evidencian un sistema aún desarticulado.

**2** Sistemática especialización de los actores judiciales, más defensores especializados y mayor articulación entre los intervinientes y los organismos ejecutores. Modificar la Ley de Subvenciones (20.032), para que los recursos de los organismos colaboradores de Sename sean proporcionales a las distintas realidades geográficas y se incentive la disminución de jóvenes en el sistema. El actual autofinanciamiento no se condice con la inversión que implica una continua especialización, mejora de competencias para la intervención profesional y remuneraciones que incentiven la permanencia de los profesionales. Esto debe asumirlo el Estado (Sename) y no los organismos colaboradores.

**VALESKA QUIJADA,**  
directora Programa Libertad Asistida Especial  
Consejo de Defensa del Niño (Codeni) Valdivia-Corral

**1** Es un sistema altamente mejorable, a través de un trabajo colaborativo de todos los entes involucrados, que integre sus distintas visiones. Debemos enfocarnos en el bien superior del joven, garantizando sus derechos sin paternalismo, responsabilizándolos de sus actos. La misma lógica debe aplicarse al ámbito de la reparación de la historia de vida de estos jóvenes (maltrato, abandono, consumo de droga, etc.), que ha sido mucho más abordado. Falta nivelar las oportunidades que se ofrecen a estos jóvenes con las de aquellos que no han cometido delito.

**2** Haría obligatoriamente responsable a la familia (cuando la hay) del proceso de cada joven. Daría mayor influencia a los informes de proceso que los administradores entregan a tribunales, para decidir los cambios de medidas y/o los quebrantamientos. Ampliaría las sanciones por faltas cometidas dentro de los centros y que éstas tengan concordancia con el daño causado. Exigiría que la escolarización de los jóvenes infractores de ley tenga la misma calidad que se entrega a los demás jóvenes.

**INGRID DÍAZ TORRES,**  
coordinadora CIP-CRC-CSC Punta Arenas

**1** Falta una adecuada aplicación del sistema de sanciones de la LRPA, para lograr que se cumplan sus fines de resocialización y responsabilización. Para ello, los programas y centros especializados en ejecución de sanciones deben contar con los recursos económicos y profesionales necesarios para una intervención exitosa, que permita la reinserción social, laboral y educativa de los jóvenes infractores.

**2** Fortalecer los organismos de ejecución de las sanciones, potenciando el seguimiento y control real de éstas. Abordar la reincidencia juvenil mediante una regla de unificación de sanciones. Aplicar intensivamente la sanción accesoria del artículo 7º, para hacerse cargo de los jóvenes infractores con problemas de adicciones y, especialmente, crear un sistema auténticamente especializado, destinando los recursos para el nombramiento y formación de operadores exclusivos.

**MARCOS EMILFORK,**  
fiscal Regional de Los Lagos

## 2.-¿QUÉ MEDIDAS APLICARÍA PARA MEJORAR EL SISTEMA?

**1** La LRPA fue un salto paradigmático desde la mera necesidad de protección legal (jóvenes sin discernimiento) hacia un escenario donde es imprescindible la comprobación de responsabilidad penal en el acto cometido. Los procedimientos se han ido regularizando, los programas de atención se han ido especializando y diferenciando, permitiendo avanzar en el campo jurídico y técnico. Tras seis años, hemos ido resolviendo los nudos críticos aunando esfuerzos de todos los actores.

**2** Hay muchos desafíos. Primero, apuntar al cien por ciento de especialización de los actores, incluyendo tribunales especializados, para evitar que la decisión jurisdiccional varíe no sólo de región en región, sino incluso dentro de un mismo tribunal, o que los énfasis y acciones de la defensa penal sean disímiles ante las mismas materias. Segundo, abordar cómo la determinación de la idoneidad de la sanción se conjuga con los intereses de todos los intervinientes, permitiendo conciliar el ámbito jurídico con el técnico, dado que debiese primar siempre el interés superior del niño. Tercero, revisar los casos de simultaneidades o de jóvenes con cumplimiento de sanciones posterior a su egreso de medidas más gravosas. Revisar las orientaciones técnicas del Sename, para dar cabida a nuestro actual sujeto de atención, que ya no es “tan adolescente” sino que es más bien “adulto”. Cuarto, analizar cualitativamente la efectividad de la intervención de los diversos programas de oferta socioeducativa, tanto del Sename como de sus colaboradores, respecto del grado de sanciones cumplidas o quebrantadas, para reorientar las estrategias y mejorar la distribución de los recursos del Estado.

**MARLENE MIRANDA,**  
directora del Programa Libertad Asistida Especial, Región de Atacama



SATISFACCIÓN DE  
USUARIOS ADOLESCENTES:  
LOS PERSISTENTES  
EFECTOS DE UNA  
ESPECIALIZACIÓN  
EXITOSA

Por **Luis Venegas, Pablo García**  
y equipo del Departamento de Evaluación, Control y Reclamaciones (DECR),  
Defensoría Penal Pública.

El siguiente artículo explora las razones de la mayor satisfacción que muestran los usuarios adolescentes de la Defensoría, en comparación con los adultos. Esencialmente se trata -dicen los autores- de una exitosa experiencia institucional de especialización, algunas de cuyas prácticas debieran ampliarse a la defensa penal pública en su conjunto.



**E**n este artículo examinamos lo que en las últimas mediciones de satisfacción de usuarios de la Defensoría Penal Pública se presenta como un resultado persistente: los niveles sustantivamente mayores de satisfacción de imputados adolescentes respecto de los registrados para imputados adultos.

La discusión se basa en los resultados obtenidos en las auditorías externas ejecutadas en 2010, 2011 y 2012, en que se ha evaluado la calidad del servicio de defensa penal pública en el ámbito de la satisfacción de sus usuarios, aplicándose para ello una metodología comparable.

Los datos para el análisis se entregan en tres dimensiones principales de satisfacción: primeras audiencias, prisión preventiva e internación provisoria, y atención de público en oficinas.

Planteamos la discusión de estos resultados a nivel muy general, a partir de elementos que en el desarrollo de la defensa especializada de adolescentes -y conforme a la evidencia recabada con el instrumento- permiten diferenciar la defensa de adolescentes respecto de aquella que regularmente presta la institución y, por ende, creemos que tales elementos distintivos tienen un impacto relevante en los niveles de satisfacción que entre los adolescentes se puede extraer de los estudios al respecto.

Con todo, planteamos la necesidad y conveniencia de profundizar este hallazgo con mediciones o evaluaciones focalizadas, que informen sobre los niveles de impacto de cada uno de los atributos de la defensa especializada en adolescentes en los niveles de satisfacción usuaria.

## SATISFACCIÓN USUARIA Y MENORES DE EDAD

La Defensoría Penal Pública cuenta con varias herramientas de evaluación y control de la calidad de sus prestaciones<sup>1</sup>. Entre ellas, aplica regularmente una encuesta/auditoría, que mide la satisfacción de sus usuarios con instrumentos de levantamiento basados en estudios cualitativos previos, que determinan las dimensiones y atributos pertinentes para la medición de la satisfacción de los usuarios por servicios prestados en diversas áreas (primeras audiencias, prisión preventiva y atención en oficinas, entre otras). Esta medición se ha aplicado de manera consistente durante los últimos cinco años<sup>2</sup>.

Los resultados correspondientes a 2010, 2011 y 2012 incluyen los niveles de satisfacción en las principales preguntas o atributos de cada una de las áreas de medición y entregan resultados para el área de defensa especializada en adolescentes que permiten comparar y detectar si existen diferencias relevantes entre las evaluaciones de este grupo y las de adultos.

De estas comparaciones ha sido posible verificar entre los menores de edad un nivel de satisfacción que supera de modo persistente lo registrado en los imputados mayores de edad, tanto en hombres como en mujeres<sup>3</sup>.

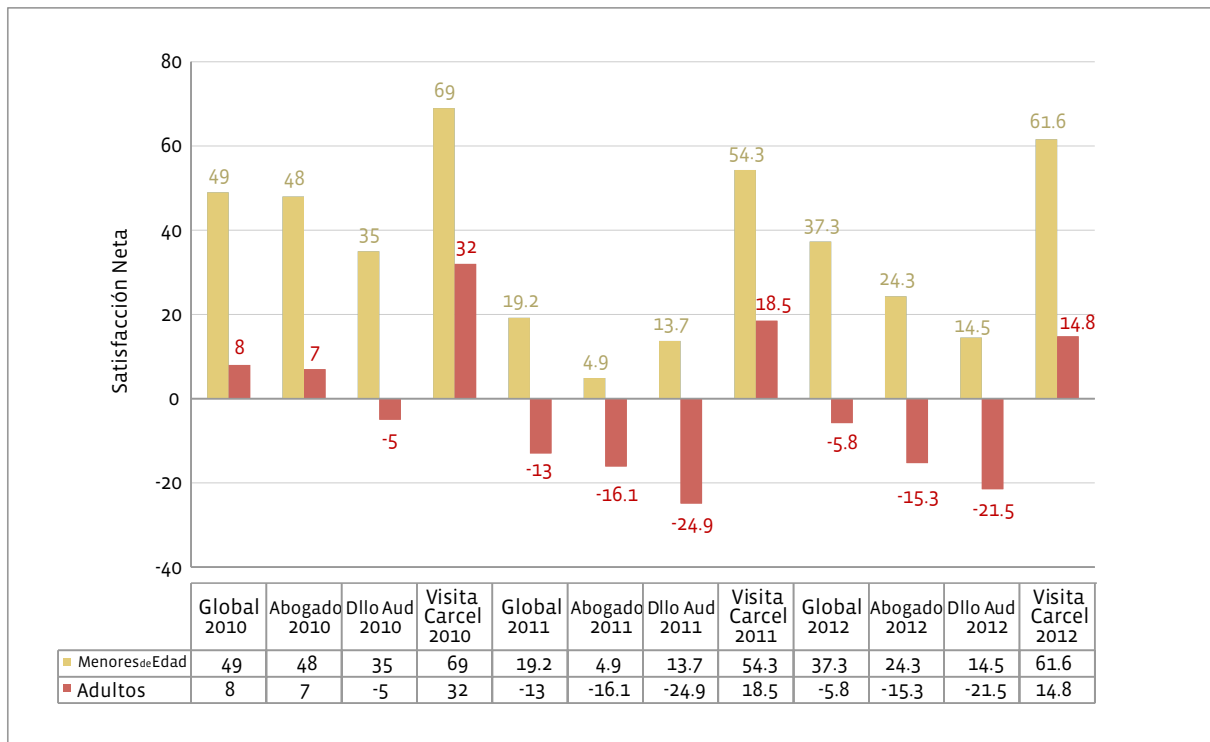
En particular, los adolescentes privados de libertad evalúan consistentemente con mejores niveles de satisfacción los diferentes aspectos que son consultados, reflejándose una diferencia respecto de la satisfacción en adultos aún más notoria que en casos sin privación de libertad.

1 Destacan los instrumentos establecidos por la misma ley: auditorías externas, informes semestrales y finales, inspecciones y reclamaciones.

2 Incluyendo la medición 2013, actualmente en proceso de ejecución, cuyos resultados se conocerán en diciembre.

3 Estudios "Auditoría externa calidad de atención DPP año 2010", Consultora IPSOS; Auditorías externas de calidad de atención 2011 y 2012, estos últimos realizados por la Consultora Activa Research.

Figura N°1 : Satisfacción usuarios en prisión preventiva.  
Comparativo adultos-menores 2010-2012



Fuente: elaboración DECR.

Los niveles de los indicadores de satisfacción son reveladores. Por ejemplo, en 2010 la satisfacción neta global entre los adolescentes logró un índice de 49, mientras que el índice de satisfacción neta en los adultos alcanzó sólo 8 puntos. En 2011, el mismo indicador marcó 19,2 puntos en los adolescentes, mientras que en los adultos llegó a -13 puntos.

Para 2012, en la dimensión correspondiente a prisión preventiva/internación provisoria, la satisfacción neta global en adolescentes alcanzó un índice de 37,3, muy superior al de adultos (-5,8).

Respecto de la satisfacción de la entrevista con el abogado, en 2010 la diferencia fue análoga, pues en los adolescentes alcanzó 48 puntos de satisfacción neta, mientras que en los mayores marcó desde 6 hasta 20 puntos de satisfacción -según los distintos grupos etarios<sup>4</sup>, con un promedio de 7 puntos.

También para ese año, en la dimensión de desarrollo de la audiencia de prisión preventiva/internación provisoria (revisiones cautelares), en los menores de edad se revelan mejores niveles de satisfacción, con 35 puntos de satisfacción neta, mientras que en adultos sumó entre -3 y -13 puntos. Con todo, este

criterio es el peor evaluado, tanto en adultos como en menores.

Por otra parte, la satisfacción por las visitas de los abogados para las personas recluidas (efectuada sólo con personas que efectivamente han recibido estas visitas) fue también muy superior en los menores (69 puntos), pues en los adultos no superó los 30 puntos.

En 2011 los menores aumentan ostensiblemente sus resultados de satisfacción en las primeras audiencias, tanto respecto de los adultos como de sus propios rendimientos de años anteriores. La satisfacción respecto del desempeño en entrevista del abogado también es significativamente mayor entre menores (4,9) que entre adultos hombres (-16,1) y adultos mujeres (-27,9).

En el factor del desarrollo de la audiencia de prisión preventiva/internación provisoria (revisiones cautelares), los menores reflejan niveles notoriamente mejores de satisfacción (13,7), pues entre adultos hombre el índice es de -24,9 y en adultos mujeres es de -34,5.

La satisfacción para las visitas de los abogados de quienes están recluidos es también muy superior en menores de edad (23,6 puntos), frente a los demás casos de adultos con evaluaciones bajas o negativas.

<sup>4</sup> 18 a 25 años /26 a 35 años /36 a 45 años /46 a 55 años.

En 2012, mientras la cifra global de satisfacci3n respecto de la entrevista con el abogado es de -11,7, en los adolescentes se expresa de modo an3logo al criterio anterior, sumando 24,4 puntos de satisfacci3n neta, lo que se compara nuevamente en t3rminos muy favorables a la satisfacci3n en adultos hombres (-15,3) y mujeres (-10,3).

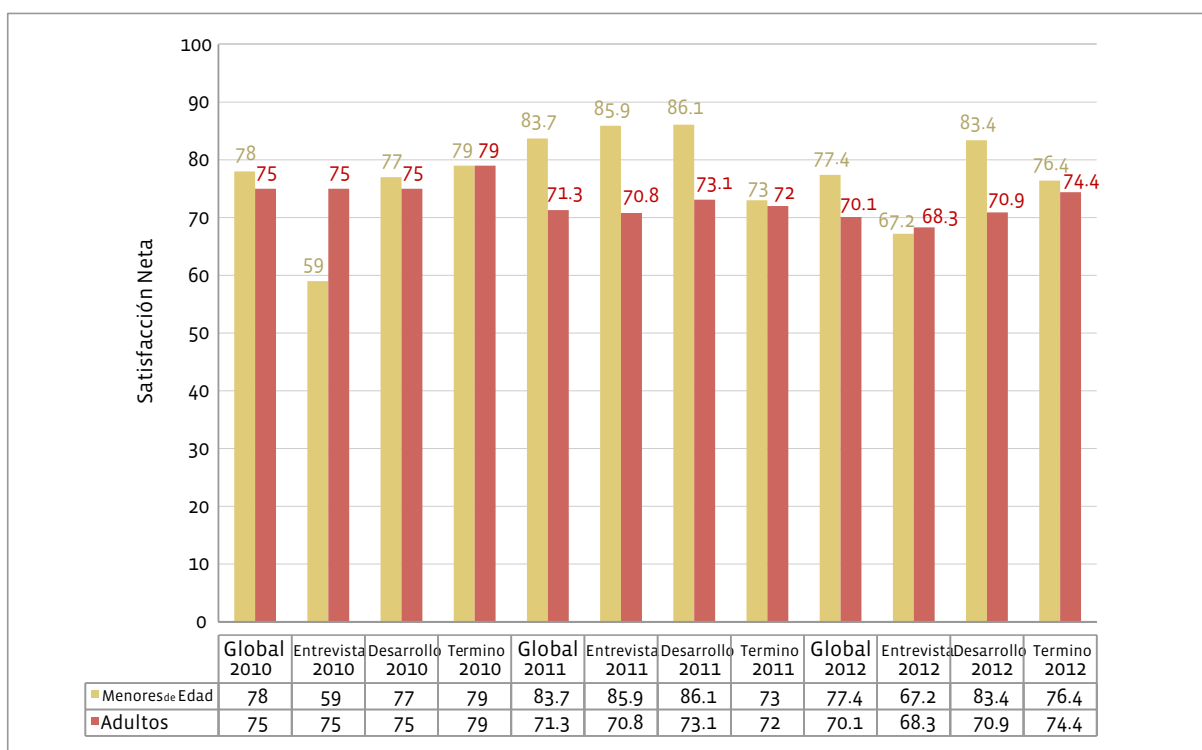
Adem3s, respecto de los criterios de desarrollo de la audiencia de prisi3n preventiva/internaci3n provisoria (revisiones cautelares), la satisfacci3n neta alcanza la cifra negativa de -11,7, pero los menores de edad resultan con mejores niveles de satisfacci3n, con 14,4 puntos de satisfacci3n neta, lo que

igualmente se diferencia de las evaluaciones de adultos hombres (-21,5) y adultos mujeres (-19,9).

La satisfacci3n para las visitas de los abogados de las personas que est3n en centros de reclusi3n, que globalmente suma 21,5, es igualmente superior en menores de edad (61,6) que en adultos hombres (14,8) y en mujeres (29,7).

Finalmente, en el 3rea de satisfacci3n usuaria en primera audiencia y respecto de cada una de las dimensiones medidas (entrevista previa, desarrollo de la audiencia y t3rmino), la satisfacci3n neta global posee similar rendimiento al de la prisi3n preventiva y en casi todos los casos medidos (la excepci3n es en entrevistas de 2010 y 2012) sus niveles resultan superiores a los de los adultos.

Figura N° 2: Evoluci3n primera audiencia.  
Comparativo adultos-menores 2010-2012

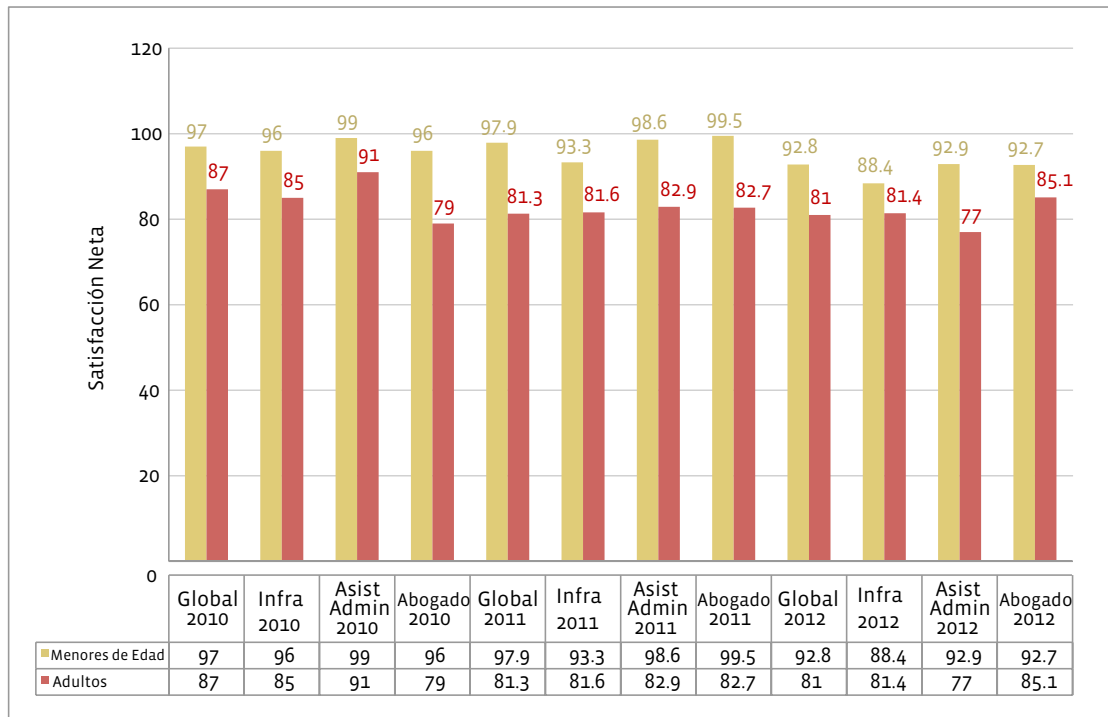


Fuente: elaboraci3n DECR.

La diferencia entre la satisfacci3n de adolescentes y la de adultos se expresa nuevamente -y esta vez con total regularidad o persistencia- en las dimensiones empleadas para detectar la satisfacci3n en atenci3n en oficinas

(infraestructura, asistente administrativo y abogado). Las siguientes figuras entregan informaci3n, en mayor detalle, respecto de este 3ltimo 3mbito de medici3n.

Figura N° 3: Evolución Satisfacción en Atención en Oficinas  
Comparativo adultos-menores 2010-2012



Fuente: elaboración DECR.

Como se aprecia, los datos evidencian una diferencia contundente y persistente entre la satisfacción de adolescentes y de adultos. De hecho, la satisfacción usuaria y global con el servicio brindado por la DPP en prácticamente todas las dimensiones medidas es significativamente mayor en los menores que en los adultos.

### ESPECIALIZACIÓN, PRÁCTICAS Y FACTORES QUE APOR- TAN A UNA MEJOR PERCEPCIÓN DE SATISFACCIÓN

Los propios estudios atribuyen los resultados logrados a la existencia de prácticas institucionales que en la atención a menores se reconocen como eficaces para modelar y mejorar la satisfacción en la atención de adultos, resaltando la conveniencia de identificarlas y evaluar la viabilidad de proyectarlas hacia otras áreas de servicio.

Respecto de la defensa penal juvenil, la primera característica a resaltar -que contribuye a explicar esos positivos resultados en satisfacción- es precisamente que se trata de una defensa mayoritariamente especializada. Para 2012 y 2011, este índice de especialización fue de 73,9 por ciento y 75,3 por ciento, respectivamente<sup>5</sup>, valores significativamente altos

<sup>5</sup> Fuente: sistema de control de gestión institucional.

considerando la imposibilidad física de lograr una cobertura total con un número limitado de defensores especializados en el programa público (lo que se compensa capacitando a los abogados que, sin integrar el grupo de defensores especializados, por razones de cobertura asumen adicionalmente defensas de adolescentes).

El rendimiento positivo de la defensa especializada, en este caso, es capaz de transmitirse a todos los imputados adolescentes, más allá del tipo de cobertura indicada.

Especialmente llamativo es que la buena evaluación se focalice en los adolescentes en internación provisoria. En general, las evaluaciones en el ámbito de las personas privadas de libertad son más bien discretas, lo que en general se asocia a un sesgo negativo de percepción.

Asimismo, debe decirse que en la encuesta de satisfacción se consulta específicamente por aspectos relacionados con la defensa, sin considerar otros aspectos que afectan la satisfacción, como el entorno, las normas, las decisiones judiciales adoptadas u otros aspectos de LRPA y su aplicación. Como elementos relevantes de la especialización en adolescentes podemos señalar los siguientes:

- a) Conocimiento probado de la normativa aplicable;
- b) Dominio de destrezas de litigación y de comunicación con el cliente, como herramienta fundamental para la concreción del derecho del menor a ser oído;
- c) Capacidad de relacionarse con la amplia red de servicios asociados a la justicia penal juvenil;
- d) Conocimientos y destrezas que especialmente exige la fase de ejecución de la sanción penal<sup>6</sup>.

Muchos de los temas señalados se incluyen en la capacitación de los defensores penales públicos, lo que ratifica que la defensa penal pública juvenil posee un plus de conocimientos, destrezas y énfasis, a partir de lo cual también se explican sus diferentes rendimientos en la satisfacción usuaria.

Así, lo señalado especialmente en los literales b) y c) da cuenta de temas que refuerzan aspectos comunicacionales muy especializados (gestión de redes), tema que en el diseño de la defensa adolescente se integra con la presencia de asistentes sociales en los equipos, lo que apoya la gestión del defensor en aspectos en que no es experto.

El aspecto en que la diferencia ha sido marcada desde el inicio de la LRPA y hasta ahora en las iniciativas regulares de capacitación hacia los defensores especializados -y en los cursos de reforzamiento en defensa penal adolescente-, tiene que ver con conocimientos técnicos que dotan al defensor penal juvenil de dominio en materias que exceden el marco dogmático jurídico, pero que son capitales para la obtención de una buena defensa en juicios orales. Los temas criminológicos, de psicología y desarrollo del adolescente, las consideraciones psicosociales, etc., tienen mayor relevancia en juicios penales contra adolescentes que contra adultos. Así, una defensa especializada no puede prescindir de ellos<sup>7</sup>.

Otra referencia interesante la constituyó, ya en 2009, la evaluación<sup>8</sup> del funcionamiento de la defensa especializada a dos años de su inicio, en que se consultó a los demás actores del

sistema (jueces, funcionarios del Sename) su percepción sobre ella.


Una de las áreas que se detectaba entonces como débil -dentro de una evaluación en general positiva- era la “especialización en materias extra-jurídicas, que robustezcan sus argumentaciones”. Este dato provocó la decisión de fortalecer estas materias en las instancias institucionales de especialización, lo que hace diferencia entre esta clase de defensa especializada y la defensa penal pública regular.

En otras palabras, la información disponible avala la pertinencia de haber realizado un esfuerzo institucional de capacitación, y los resultados observados sugieren que por la vía de mejorar la capacitación, ha mejorado el rendimiento y la percepción usuaria, todo lo cual da cuenta de un círculo virtuoso que vale la pena mantener.

Son todos estos aspectos destinados a establecer la relación con el adolescente imputado, a sacar partido de las entrevistas y a tener la capacidad de informarlo debidamente los que resultan cardinales en la defensa de jóvenes y marcan una diferenciación con lo que se hace en adultos.

Asimismo, los aspectos motivacionales y de la mística de la defensa adolescente, con su pertenencia a un equipo especializado a cargo de una tarea diferente y trascendente, por la naturaleza de los imputados que se atienden, se liga fuertemente con estas enseñanzas y genera ámbitos más positivos para el ejercicio de estas tareas, al entregar conocimientos y destrezas de las que otros defensores carecen y posibilitar mejores resultados de manera sostenida en el tiempo.

Desde el punto de vista de la práctica y el aprendizaje, la entrega de estos contenidos se efectúa en trabajos de taller, con casos, simulaciones y eventos de *role playing*, así como actividades prácticas que dan cuenta de una estrategia comprensiva de variadas herramientas y no de simples exposiciones, lo que apoya la aprehensión de contenidos.

Todo lo indicado abre desafíos institucionales interesantes, para analizar más detalladamente y usar de modo más intensivo los datos expuestos y sus relaciones, para aplicar sus hallazgos en futuros diseños, tanto en defensa especializada como en nuevos programas e iniciativas, que consideren al cliente en aspectos que vayan más allá de las normas y las destrezas de los abogados y que permitan traspasar los buenos rendimientos de la defensa de adolescentes a la defensa en su conjunto. 

6 Universidad Diego Portales “Evaluación y propuesta de alternativas de contratación de servicios de defensa penal de adolescentes y estimación de sus costos”, 2010.

7 Sólo como ejemplo, el objetivo de la charla taller “Psicología del desarrollo adolescente: entrevista con jóvenes en conflicto con la ley penal”, desarrollado por Paréntesis para la DPP en 2013 es: “Sensibilizar a los defensores penales juveniles sobre los principales aspectos psicológicos y del desarrollo adolescente, con el fin de facilitar una adecuada asistencia legal a los jóvenes en conflicto con la ley penal”.

8 Estudio “Valoración de los actores del nuevo sistema de justicia penal adolescente acerca de la defensa penal juvenil”. CCI Ingeniería Económica, 2009.



# EL PROBLEMA DE LA LEGITIMIDAD DE LOS SISTEMAS DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PARA LA INFANCIA

Por **Emilio García Méndez**,  
Fundación Sur-Argentina  
([www.surargentina.org.ar](http://www.surargentina.org.ar)).

**N**o abundan quienes sostengan frontalmente que los niños no deben ser considerados sujetos de derecho y -por ende- titulares irrenunciables de una defensa técnico-jurídica. Por ello, es posible que algunas de las ideas aquí expresadas sobre la función de la defensa jurídica sean tildadas de obvias.

Sin embargo, las posiciones contrarias a esta defensa consecuente y de calidad suelen presentarse cada vez más de modo oblicuo y solapado, minimizando y relativizando su importancia en vez de negarla. Mientras la retórica contra los derechos de la infancia es muy débil, las prácticas negativas y retrógradas crecen consistentemente en la etapa actual del ámbito.

En este campo y sobre todo en la cultura jurídica latinoamericana, las posiciones regresivas y conservadoras suelen expresarse con fuerza a nivel jurisprudencial, pero son prácticamente inexistentes a nivel doctrinario. Ocurre que hemos perdido progresivamente la capacidad de percibir lo obvio, que es entender los derechos de niños y adolescentes más allá de la retórica. Recuperar esta simple dimensión es uno de los objetivos de este texto.

## DOS PROBLEMAS

Toda reflexión sería sobre los derechos de la infancia -y no sólo de los adolescentes en conflicto con la ley penal- debe incluir hoy como tema prioritario uno de sus aspectos más relegados: la defensa jurídica. Sobran ejemplos de que ésta no sólo ha sido sistemáticamente entendida como un cuerpo extraño e innecesario, sino incluso como una influencia negativa, que debe suprimirse en pro del bienestar de la infancia.

Ya en el momento de la piedra fundacional de la cultura jurídica de la “situación irregular” (posición retomada hoy de modo cada vez menos vergonzante por los ‘neominoristas’)<sup>1</sup>

<sup>1</sup> El término “neominorista” surge en Brasil y se refiere a quienes, habiendo participado de la enorme ruptura con la doctrina de la “situación irregular” que implicó la aprobación del Estatuto del Niño y del Adolescente (ECA) en 1990, creyeron luego que se iba demasiado lejos o muy rápido en la consideración de niños y adolescentes como sujetos plenos de derechos. Hoy se conoce con este término a los nostálgicos deseos de recuperar la discrecionalidad compasivo-represiva de la vieja doctrina tutelar. Más allá de la retórica, sus posiciones sobre la defensa jurídica son las mismas de hace un siglo.





*“La intervención del defensor no parece necesaria, porque a menudo en nuestro país la defensa no se limita -escribe Garofalo- a ofrecer excusas por los peores actos delictivos, sino además a hacer su apología”<sup>2</sup>.*

Estas posiciones no vienen de un pasado remoto. El Código de Menores boliviano, derogado recién en 1992, prohibía expresamente (Art. 192) la presencia del abogado en caso de conflictos de menores con la ley penal.

Pero además, es conveniente reconocer que el tema puede y debe abordarse desde una doble perspectiva: una interna, referida a los mecanismos para mejorar la calidad técnica intrínseca de las defensas, y una externa, vinculada al valor y sentido de la propia institución de la defensa jurídica en el nivel actual de desarrollo de los derechos de la infancia.

Bastante y con muy buen criterio se ha escrito sobre la primera, dominada por cuestiones procesales y de competencia. Pero aquí quiero ocuparme de la segunda, en que dos problemas mayores -muy interconectados pero de naturaleza diversa- sintetizan lo que podría llamarse el ‘panorama crítico’ de la defensa jurídica.

No por nada ambos problemas -presentes en toda América Latina- tienen su correlato con lo que ya he definido antes como la doble crisis del Estatuto del Niño y el Adolescente de Brasil: una crisis de implementación y de interpretación<sup>3</sup>.

Si la primera se refiere a la calidad y cantidad de las políticas sociales, la segunda señala un problema de cultura jurídica: la inercia de seguir operando un instrumento jurídico garantista con la discrecionalidad y arbitrariedad propias del paradigma tutelar.

Creo que la defensa jurídica (especialmente pública y especializada) también vive una doble crisis, cuyos efectos la han convertido objetivamente en el sector más débil de la administración de justicia para la infancia. Esta debilidad -expresada

primero en cuestiones de tipo presupuestario- repercute sobre la paridad de armas y tiene luego una incidencia para nada evidente en la legitimidad de los sistemas de administración de justicia.

Me apuro a afirmar que el mero aumento de los presupuestos de la defensa pública especializada no resolverá automáticamente sus problemas esenciales. O sea, es condición imprescindible pero no suficiente para dotar de legitimidad a las decisiones de la justicia para la infancia.

Volviendo a un punto anterior, la mención a la falta de evidencia sobre los problemas derivados de la debilidad de la defensa jurídica en el campo de los derechos de la infancia permite afirmar que el principal problema es que esa fragilidad no sólo no es considerada un problema, sino que muchos la ven como una verdadera solución.

Esto, especialmente desde una perspectiva que se presenta sin ningún pudor como “de derechos”, pero que -en rigor- es “eficientista” y, sobre todo, cortoplacista del bienestar de la infancia. Esta mirada, dominante en muchos ámbitos, es un componente central del largo proceso de involución autoritaria que experimentan los derechos de la infancia en la región.

Este primer componente de la crisis de la defensa jurídica -la dimensión material- es relativamente fácil de entender, pero muy difícil de resolver. Más aún, este tipo de crisis tiende a su propia retroalimentación. Si la defensa no cumple sus funciones específicas establecidas constitucionalmente, para qué financiarla adecuadamente, si para cumplir otras funciones existen otras instituciones, que pueden ser más y mejor financiadas.

Este componente es estructural y su origen está, primero, en el abandono a que muchas veces torpemente son sometidos aquellos subsistemas de la administración percibidos como no esenciales para la operación de las funciones ejecutivas.

Se parte aquí de la base de que la defensa pública con alto nivel de autonomía debería ubicarse (como ocurre en general) fuera del Poder Judicial. Así, y aunque sea paradójico, podría afirmarse que el principal problema de la debilidad de la defensa jurídica radica precisamente en que no siempre es percibida como un problema.

<sup>2</sup> Afirmaciones extraídas de “Actas del primer congreso internacional de tribunales de menores”, París 1912, pp. 250-251.

<sup>3</sup> Ver “Evolución histórica del derecho de la infancia: ¿Por qué una historia de los derechos de la infancia?”, en “Justicia, Adolescente e Ato infracional: socioeducacao e responsabilizacao”, Ilanud, Sao Paulo, 2006.

Por el contrario, a esta debilidad -ya percibida por muchos como una solución en la búsqueda del bienestar de la infancia- se suma ahora el componente de la eficacia ante los problemas de la inseguridad.

A este componente debe agregarse uno cultural, complejo no sólo de resolver, sino sobre todo de entender. Está profundamente radicado en la cultura jurídica y en la historia de lo que -llamado eufemísticamente “defensa”- poco y nada ha tenido que ver con las funciones con las que hoy -bajo el paradigma de la CIDN y del derecho constitucional al debido proceso- se entiende por la misma.

Esta historia se ha traducido generalmente en una profunda crisis de identidad sobre las funciones específicas de la defensa jurídica.

La crisis se origina en el desarrollo histórico de las funciones del Ministerio Público que, bajo este nombre genérico, en países como Argentina aglutina a la acusación y a la defensa. La ambigüedad esquizofrénica de la representación simultánea de los intereses del menor y de la sociedad tal como lo establece, por ejemplo, la larga tradición de la figura hermafrodita del “asesor de menores” o “curador de menores” (consagrada en el primer caso como modelo para toda la región en el Art. 59 todavía vigente del Código Civil Argentino de fines del siglo XIX), representa, paradójicamente, un notable avance respecto de sus antecedentes históricos más remotos.

Esta esquizofrenia alcanza su máximo nivel institucional, por ejemplo, en la Provincia de Buenos Aires, donde el procurador general es también el jefe de los fiscales y de los defensores.

En un clásico de la literatura menorista argentina, “Los menores desamparados y delincuentes en Córdoba”, del psiquiatra Gregorio Bermann, se lee textualmente:

*“Las defensorías de menores a veces a cargo de personas de buena voluntad -no necesitan ser letrados entre nosotros- se han convertido en la mayoría de los casos en agencias de colocaciones de las niñas y varones cuya custodia se les confiere. No se protestará nunca lo bastante contra esta mala interpretación de su función<sup>4</sup>.”*

<sup>4</sup> Bermann, Gregorio, “Los menores desamparados y delincuentes en Córdoba”, Córdoba, Talleres Gráficos de la Penitenciaria, tomo II, 1933, p. 122.

De agencia de colocaciones de los hijos de los pobres a colaboradores del juez de menores. Esta es la historia, con variaciones más semánticas que sustanciales según el país, y con la consiguiente sedimentación jurídica con que la defensa jurídica actual debe hacer las cuentas.

Para decirlo claro: para establecer una defensa jurídica adecuada no hay que inscribirse en la continuidad de una cultura y tradición sino, por el contrario, romper profundamente con ella. El mayor de los desafíos es el peor de los contextos.

### DEFENSA JURÍDICA Y RESPONSABILIDAD PENAL JUVENIL

Varios temas atraviesan el debate actual sobre la responsabilidad penal juvenil en la región, en un contexto de alarma social permanente. Así, y aunque no sea para nada evidente, el papel de la defensa jurídica es una de las variables fundamentales para entender las distintas posiciones del debate.

Queda claro, entonces, que no pretendo reconstruir todo el debate sobre la cuestión penal juvenil en América Latina, sino insistir en los aspectos más directamente vinculados con la(s) función(es) de la defensa jurídica.

Ya he afirmado que desde fines de los '90 la cuestión de la infancia sufre una involución autoritaria. Desde esa época no ha habido reformas legales o institucionales significativas, que incluso puedan verse como emancipatorias o progresistas. Es posible distinguir dos etapas en el proceso

Una primera etapa “clásica” -hasta fines de 2003-2004-, se expresa de modo reconocible y responde a líneas ideológicas previas. Es como el caballo de batalla de un retribucionismo hipócrita, que suele activarse en época electoral. Bajar la edad de imputabilidad penal y aumentar las penas (una verdadera tautología) sintetizan esta posición.

Sin embargo, desde mediados de la década pasada esta involución se ha vuelto más compleja, por lo que descifrar sus claves es un gran desafío, de modo que el análisis que intentamos es sobre todo abierto y exploratorio. Primero, hoy parecen ser tres las posiciones en juego: el rechazo a las posturas represivas y regresivas parece bifurcarse irremediablemente en dos nuevas posiciones.



Por un lado, la de quienes -como yo- creen necesario avanzar en corregir las diversas deficiencias de la implantación de los sistemas de responsabilidad penal juvenil. Por otro, la de quienes -desde el neomenorismo- consideran adecuado volver a múltiples formas de discrecionalidad.

Relativizar las funciones constitucionales de la defensa jurídica, vía la negación del carácter penal de los sistemas de administración de justicia para la infancia en los que - por otra parte- las prácticas de privación de libertad siguen en aumento, parece ser una de las estrategias privilegiadas, con Brasil y Argentina como epicentros geográficos.

## BRASIL Y ARGENTINA

Un riquísimo debate sobre la cuestión penal juvenil -que paradójicamente incluye en algunos su propia negación- ocurre hace más de diez años en Brasil.

A pesar de que por el hecho de ser un código de tipo integral, el Estatuto del Niño y Adolescente de 1990 (ECA) contiene un verdadero sistema de responsabilidad penal juvenil, tras diez años de vigencia comenzó a ser sistemáticamente negado -para comenzar- por una extraña amalgama de organismos gubernamentales y funcionarios del Ministerio Público, cuyas funciones se extendieron mucho más allá de lo que aconsejaba la materialización del debido proceso. Tanto así, que los retrasos en la creación de la defensa pública o el escaso peso de sus funciones se debieron en parte a un Ministerio Público que -relativizando sus funciones de acusación (fiscalía) e interpretando desmedidamente sus funciones de control de legalidad, negaba la necesidad de una defensa pública autónoma fuera de su competencia.

La pretensión de sustituir la responsabilidad penal por una vaga responsabilidad social (ignorando la experiencia histórica de las páginas más negras del derecho penal totalitario) no sólo condujo al extremo de negar la prescripción en los procesos juveniles, sino que se extendió -vía argucias pedagógicas- a una valoración acríticamente positiva de las sanciones penales.

El resultado paradójico fue la negación conceptual del carácter penal de sus medidas, mientras aumentaban las

prácticas concretas de privación de libertad. La complejidad implícita en el carácter pedagógico y al mismo tiempo la naturaleza punitiva de las medidas socioeducativas colaboró activamente con esta confusión, deliberadamente aumentada por los neomenoristas.

Esto produjo por un tiempo (que hoy parece superado) una profunda crisis de identidad -incluso interna- sobre las funciones de la defensa pública. Al mismo tiempo, una fuerte corriente de afirmación del carácter penal de los dispositivos del ECA produjo paulatinamente la corrección por la vía jurisprudencial de los peores excesos del neomenorismo.

Aunque este debate sigue en curso, se puede afirmar que el grueso de la jurisprudencia de los tribunales superiores parece haber zanjado el debate a favor del carácter netamente penal del sistema, requisito imprescindible para la vigencia plena de las garantías constitucionales, comenzando por el irrenunciable derecho a la defensa técnico-jurídica.

Mucho más complejo -y tal vez más áspero- es el debate en Argentina, donde en materia de responsabilidad penal juvenil rige el Decreto Ley 22.278 -aprobado por la dictadura militar en 1980-, que dispone la imputabilidad penal a partir de los 16 años y la posibilidad de disposición absoluta por debajo de esa edad, lo que en la práctica implica el uso de la privación de libertad como “protección” para “menores en peligro material o moral”.

Triste eufemismo para llamar a la pobreza. Conviene recordar que usar la privación de libertad como forma de “protección” está expresamente prohibido por la más reciente ley de protección integral de la infancia de 2005 (Art.36).

Primero, la derogación del citado decreto ha sido exigida expresamente dos veces durante diez años por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (fallo “Bulacio” de 2003 y fallo “Mendoza y otros”, de 2013, por sentencias de reclusión perpetua a menores de edad).

En el caso argentino, el debate sigue más por la vía política y jurisprudencial que por la doctrinaria, donde los escasos y pobres desarrollos en el tema no son más que comentarios apologeticos de una jurisprudencia de la Corte Suprema



de Justicia de la Nación que -contrariando expresamente la Constitución y la CIDN-, convalida el uso de la privación de libertad como forma de protección para los menores de 16 años (fallo “García Méndez-Musa”, diciembre de 2008).

Creo importante explicar la esencia del debate argentino sobre la cuestión penal juvenil. Éste se concentra en el rango de edad en que debe fijarse la responsabilidad penal. En diciembre de 2009 el Senado aprobó un proyecto (luego archivado sin tratamiento en la Cámara de Diputados) que fijaba una responsabilidad penal diferenciada, con penas privativas de libertad acotadas en el tiempo (3 y 5 años para las franjas de 14 a 15 y de 16 a 17 años, respectivamente, con un máximo de 8 años para la última franja, en caso de concurso real de dos de los pocos delitos gravísimos que habilitaban el uso de la privación de libertad).

El proyecto incluía, además de todas las garantías del debido proceso, una serie de medidas no privativas de libertad, como la prestación de servicios a la comunidad, para hacer frente al grueso de los delitos que cometen los menores.

La negativa a establecer la responsabilidad penal por debajo de los 16 años y a partir de los 14 se ha convertido en el punto decisivo que explica hoy casi todo este debate en Argentina.

Lo curioso es que esta negativa no implica que los menores, cuando estén en “peligro material o moral”, no sean privados de libertad para ser “protegidos”. Un número alto, aunque desconocido de menores de 16 años está privado de libertad en Argentina<sup>5</sup>.

Llama mucho la atención que la Defensoría General de la Nación jamás haya dado instrucciones generales a los defensores públicos para que presenten *habeas corpus* a favor de quienes -sin ninguna de las garantías del debido proceso- están en esta condición.

Este órgano, integrante del Poder Judicial, es la institución más activa en el rechazo a la responsabilidad penal juvenil por debajo de los 16 años. Oficialmente, aboga por la existencia de “políticas públicas” para los menores de 16 años como única respuesta. Parece claro, en la práctica, que éstas son más bien un eufemismo de la privación de libertad.

<sup>5</sup> Desde 2008 no existe en Argentina ningún tipo de información oficial sobre el número de menores de 18 años privados de libertad.

## COMO CONCLUSIÓN

Las deficiencias y debilidades de la defensa jurídica -efecto ineludible de la relativización de sus funciones- produce dos impactos negativos diversos, uno de ellos de muy difícil percepción.


El primero suele repercutir de inmediato sobre los adolescentes imputados, vía aumento general de los privados de libertad y pérdida de legitimidad de los sistemas de justicia para la infancia. Nada nuevo.

Pero hay un segundo impacto negativo, mucho más difícil de percibir y potencialmente más peligroso: la baja calidad de las defensas jurídicas permite un uso bastardo de políticas sociales coactivas como expresiones *light* de la política criminal.

La colaboración de la defensa pública en formas espurias de remisión (facultad del Ministerio Público -prevista en el ECA- de no presentar acusación en el caso de Brasil) o en los juicios abreviados en el caso de Argentina, es la forma en que más generalmente se materializa este impacto negativo.

No pretendo circunscribir el debate regional a las vicisitudes de la discusión en dos países ni menos resumir toda la riqueza del debate en este artículo. Me propuse llamar la atención sobre el lugar privilegiado que el tema de la defensa jurídica ocupa en el debate sobre la “cuestión penal juvenil” en la región.

Recuperar las funciones constitucionales de la defensa jurídica y superar una crisis de identidad con una pesada carga histórica son algunas de las tareas que tenemos por delante. Reafirmar el compromiso irrenunciable del defensor con su cliente (el adolescente imputado) es tal vez una tarea de Sísifo en las condiciones de permanente alarma social por la inseguridad y de arrasadora “crueldad-bondadosa” del eficientísimo cortoplacista en su carrera por el bienestar de la infancia.

Poner la cuestión penal juvenil en su justa dimensión se convierte, en general, en la primera, obvia y más difícil tarea de todo aquel que pretenda abordarla seriamente. La lucha por mejorar la calidad y cantidad de la información cuantitativa confiable no debería significar otra cosa que la lucha por ganar centralidad política en una materia que, más temprano que tarde, será entendida como un termómetro esencial de nuestra azarosa lucha por la democracia. 



## LA ESPECIALIDAD EN RESPONSABILIDAD PENAL ADOLESCENTE

Por **Carla Capello Valle**,  
Jueza del Séptimo Juzgado de Garantía de Santiago.

**E**n materia de derecho penal de adolescentes existe el principio de la especialidad, que se justifica en la importancia que se le concede al castigo de los infractores y a la necesidad -al mismo tiempo- de su reintegración social.

Este principio se expresa en varias aristas del proceso, tales como la naturaleza propia de las sanciones, el derecho a ser oído por el tribunal y, especialmente, al deber de respetar siempre el interés superior del adolescente sujeto del proceso.

Tanto la Convención de Derechos del Niño como las Directrices de Riad consignan la importancia de la reintegración del adolescente infractor y la entrega de herramientas, a fin de que éste asuma una función constructiva en la sociedad, entendiendo que el comportamiento o la conducta de los jóvenes que no se ajustan a los valores y normas generales de la sociedad es, con frecuencia, parte del proceso de madurez y tiende a desaparecer espontáneamente en la mayoría de las personas cuando llegan a la edad adulta.

La justicia juvenil debe basarse en respuestas a las infracciones juveniles que estimulen un proceso de cambio de conducta, ayudando al joven a sentirse responsable de sus actos y a comprender el efecto que éstos tienen sobre los demás. Dentro de la garantía del debido proceso, se encuentra el hecho de que el adolescente sea tratado acorde a su edad y que el proceso se celebre en un ambiente de comprensión, que permita que participe en él y en el que pueda expresarse libremente.

En este sentido, además de cumplir la finalidad retributiva natural de toda pena, las sanciones dispuestas por la Ley 20.084 cumplen o debieran cumplir más bien una función reintegradora del adolescente y debieran imponerse tomando en consideración tanto los aspectos personales del imputado como el interés superior del niño, como indica la Unicef: “La reacción social frente a sus actos delictivos no debe ser de castigo sin más, debiéndose procurar su integración social y evitar en todo momento que sea privado de su derecho fundamental a la educación<sup>1</sup>.”

En resumen, la especialización en materia de responsabilidad penal adolescente se justifica por la diferente respuesta que debe dar el sistema penal, en atención a la etapa vital de las personas sujetas a control judicial y por la necesidad de que ella implique una verdadera e imprescindible resocialización del menor, en atención a su etapa de formación.

Tomando en consideración lo anterior, los jueces involucrados en audiencias de adolescentes debiéramos tener presentes en todo momento estas orientaciones, así como una serie de competencias no jurisdiccionales destinadas a hacer más cercano tanto el lenguaje utilizado como la disposición a tratar a los imputados, que por sus edad se encuentran en una etapa más confrontacional de su temperamento, desde la cual la comisión de delitos muchas veces se utiliza como una forma de legitimación frente al grupo de pares o como

<sup>1</sup> “Unicef, preguntas y respuestas: justicia penal adolescente”, Elaborado por la asesora regional de Protección- Oficina Regional para América Latina y el Caribe (TACRO). Febrero de 2004.

una forma de reafirmar su personalidad, sin perder de vista la potestad que en el momento de la audiencia detentamos y las responsabilidades que ello implica.

Es por eso que, a mi juicio, parece más adecuado una sala especializada, que cuente con un equipo de intervinientes (juez, fiscal y defensor) permanentemente destinados a cumplir esta función, sin perjuicio de la rotación de éstos cada cierto tiempo, que conozcan el funcionamiento del sistema en forma integral y que manejen la coordinación necesaria entre las distintas instituciones vinculadas en el proceso, evitando además la disparidad de criterios que se produce cuando distintos intervinientes (muchas veces carentes de sensibilidad, conocimientos o de interés en la materia) conforman una sala con este tipo de audiencias.


Comparto lo expresado por María Elena Santibáñez y Claudia Alarcón, en cuanto a que la forma de acercamiento que deben tener quienes interactúan con la justicia juvenil supone una cierta especialización en la temática, que permita cumplir con los fines que se ha propuesto la ley, dejando de lado la mirada más persecutora y retribucionista que inspira las políticas públicas en materia de criminalidad adulta<sup>2</sup>.

En el mismo sentido, el profesor Mauricio Duce señala: “Me parece que una parte importante del escaso ejercicio del derecho a ser oído de parte de los jóvenes es una consecuencia de la dinámica adversarial que ha adquirido el proceso juvenil en nuestro país, el cual ha asumido y se ha construido sobre la base del modelo instalado en el sistema de adultos, sin una reflexión especial de parte de los actores del sistema ni por parte de la doctrina nacional acerca de las limitaciones que presenta dicha dinámica para el cumplimiento de los objetivos del sistema de justicia juvenil”.

Una buena práctica o modelo de sala especializada es lo que se ha estado realizando en el Juzgado de Garantía de San Bernardo y en algunos otros tribunales de la Región Metropolitana, que cuentan con un juez especializado (que va rotando cada año o cada seis meses), que conoce exclusiva-

mente de las causas generadas por adolescentes y en que las audiencias se celebran con un fiscal y un defensor también especializados. Además, tiene destinado un coordinador judicial de Sename, encargado de mantener los contactos y organizar los temas relativos a la ejecución de las penas.

Esta experiencia, a mi juicio, disminuye la disparidad de criterios de la judicatura, ya que es un mismo juez el que está destinado a la materia durante un largo período, permite un mayor grado de conocimiento del tema y de la aplicación de ley y también limita la lógica adversarial de las audiencias, ya que los intervinientes -al estar permanentemente dedicados a este tipo de causas- conocen el funcionamiento del sistema y van generando acuerdos tácitos, tanto en la forma de aplicar la norma como en el cumplimiento de la función de cada rol.

Me parece que muchas de las complicaciones generadas principalmente en la etapa de ejecución de las sanciones (multiplicidad de sanciones por un mismo imputado, que hacen irrisorio su cumplimiento, quebrantamientos, incompetencias que terminan siendo como el juego del compra huevos, unificación de sentencias, errores en el cumplimiento de la sanción por desconocimiento, etc.), así como la disparidad de criterios de los tribunales en cada una de las etapas de procedimiento, se podrían reducir con la implementación en cada tribunal de una sala especializada en esta materia, contribuyendo así a una mejor respuesta a los usuarios del sistema -tanto víctimas como imputados adolescentes- y a materializar los principios inspiradores de la ley. 

**“Parece más adecuado una sala especializada, que cuente con un equipo de intervinientes (juez, fiscal y defensor) permanentemente destinados a cumplir esta función, sin perjuicio de la rotación de éstos cada cierto tiempo, que conozcan el funcionamiento del sistema en forma integral”.**

<sup>2</sup> María Elena Santibáñez y Claudia Alarcón, Análisis crítico de la aplicación práctica de la Ley de responsabilidad penal juvenil y propuestas de mejoramiento. Revista de la Dirección de Asuntos Públicos de la Pontificia Universidad Católica De Chile, Año 4 / N°27 / junio 2009.



# ASISTENTES SOCIALES Y LRPA: LOS ADOLESCENTES COMO SUJETOS DE DERECHO

Por **Paola Troncoso P.**,  
asistente social Unidad de Responsabilidad Penal Adolescente,  
Defensoría Regional Metropolitana Sur.

**E**n septiembre de 1990, Chile ratificó la Convención de Derechos del Niño (CDN), que se rige por cuatro principios fundamentales: el derecho de no discriminación, el interés superior del niño, el derecho a la sobrevivencia y protección, y el derecho a opinar y que sus palabras se tomen en cuenta. Con esto, Chile asumió el compromiso de asegurar a todos los niños, niñas y adolescentes los derechos y principios que ella establece.

Junto con esta importante reforma en materia de derechos de la infancia y adolescencia, en noviembre de 2005 se promulgó la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente (LRPA), cuya entrada en vigencia se dilató hasta junio de 2007 por consideraciones de diversa índole, principalmente por la insuficiencia de los recursos necesarios para su aplicación. (Santibáñez y Alarcón, 2009)<sup>1</sup>.

De esta forma, con la puesta en marcha de la Ley 20.084 todos los adolescentes entre 14 y 18 años son responsables ante la ley penal y tienen derecho a una defensa especializada, siendo su objetivo principal regular la responsabilidad penal de

los adolescentes infractores de ley, el procedimiento aplicable, la determinación de las sanciones más procedentes y la forma de ejecución de las mismas.

La creación de esta nueva normativa se relaciona con la Convención sobre los Derechos del Niño, ya que en ella se establece que es necesario definir una edad mínima, “antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales”. Como se sabe, el *interés superior del niño* se transforma en el principio guía para los actores involucrados en el proceso penal.

Lo cierto es que antes de la existencia de la CDN, este concepto podía ser definido discrecionalmente por la autoridad, en función de sus propios valores, ideologías o marcos teóricos, desde los cuales se ubicaba para analizar la situación de la infancia y la adolescencia.

Sin embargo, a partir de la convención es posible definir el interés superior del niño como la *plena satisfacción de sus derechos*, que se encuentran contenidos en el catálogo de ésta. Una clara definición del referido principio, ampliamente

<sup>1</sup> Santibáñez María Elena, Alarcón Marcela. “Análisis crítico de la aplicación práctica de la Ley de Responsabilidad Penal Juvenil y propuestas de mejoramiento”. Dirección Asuntos Públicos UC. Vol. 27, 2009.

utilizado implica, como señala Miguel Cillero (1998)<sup>2</sup>, que “debe abandonarse cualquier interpretación paternalista – autoritaria del interés superior; por lo contrario, se debe armonizar la utilización del interés superior del niño con una concepción de los derechos humanos como facultades que permiten oponerse a los abusos del poder y superar el paternalismo que ha sido tradicional para regular los temas relativos a la infancia”.

No obstante lo anterior, en Chile y otros países latinoamericanos la infancia ha sido una preocupación secundaria a fenómenos socioculturales, como la familia y la educación. Así, vemos a diario que a los y las adolescentes se les muestra, por lo general, como objetos vulnerables o como amenaza. Especialmente aquellos jóvenes que pertenecen a sectores periféricos empobrecidos, quienes sufren un alto grado de discriminación.

Como puede observarse, a los adolescentes en conflicto con la justicia se les percibe como un *problema social* y aparecen catalogados por los medios de comunicación como problemáticos o que se ven expuestos continuamente a situaciones conflictivas. Lo anterior, en gran medida está condicionado por el poder de la prensa y la información que se transmite sobre ellos en los distintos medios (periódicos, redes sociales, TV, etc.), donde la tendencia es relevar lo negativo, puesto que es la fórmula para causar impacto mediático y social.

En este contexto, se privilegian las noticias y mensajes en las que aparece este grupo de la población sindicado como *victimario* o *peligroso*, y muy pocas veces lo destacan como protagonista y constructor de su realidad. Esto ha generado en nuestra sociedad una mirada estigmatizadora respecto de las y los jóvenes, donde la noción de *problema social* es la que prima por sobre otras imágenes.

Así, “la criminalización y la invisibilización, entre otros mecanismos, son las formas en que esta estigmatización va concretizándose y permeando las relaciones que, como so-

ciudad, establecemos con estos sujetos, sus grupos y sus expresiones culturales y contraculturales” (Duarte, 2004).

Es posible sostener también que, muchas veces, el análisis que la prensa hace de acontecimientos que son materia de una investigación penal donde hay involucrados jóvenes destaca las agravantes del delito, enfatizando el consumo de alcohol y drogas, y los antecedentes anteriores, que denominan de forma sensacionalista como *prontuarios*.

La tendencia es referirse a ellos y caricaturizarlos como “delincuentes” o “los integrantes de la banda delictual” durante el desarrollo de la información, todos términos que contaminan y obligan al lector o receptor a olvidar que se habla de adolescentes que son hijos, hermanos, padres, que debieran contar con las condiciones necesarias para desarrollarse, en una sociedad que proteja y respete sus derechos como seres humanos.

Pero comúnmente no se hace esta reflexión, y estos jóvenes son objeto de juicio y castigo, sin que se considere su versión de los hechos, sus razones para hacerlo. Menos se permiten conocer sus historias de vida, que muchas veces arrastran vulneraciones desde la temprana infancia.

Ahora bien, los actores intervinientes en el desarrollo de la citada ley (jueces, fiscales, defensores públicos, ente otros) tenemos la obligación de abstraernos del análisis que realizan frenéticamente los medios de comunicación, cuando se ven involucrados adolescentes en hechos que son materia de un investigación penal.

De esta forma, todos quienes participamos en este medio judicial somos también responsables y garantes del respeto de los derechos de estos jóvenes, al igual que otros organismos de la sociedad. Plantearse desde un enfoque de derechos significa que tanto niños como jóvenes deben ser percibidos desde su ser como personas y sujetos sociales, por lo tanto, poseedores de ciertos atributos que le son inherentes: *sus derechos*.

Vinculado con lo anterior, es necesario resaltar el trabajo que día a día realizamos las/los profesionales que formamos parte de las Unidades de Responsabilidad Penal Adolescente de

<sup>2</sup> Cillero B. Miguel, “El interés superior del niño en el marco de la Convención Internacional Sobre los Derechos del Niño”, en *Infancia, Ley y Democracia en América Latina*, García Méndez Emilio y Beloff Mary, compiladores, Editorial Temis, Santa Fe de Bogotá - Buenos Aires, 1998, p. 78.





las distintas defensorías a lo largo del país<sup>3</sup>. En su mayoría, asistentes o trabajadoras/es sociales, que a través del despliegue de múltiples acciones e intervenciones abordamos, precisamente, el desafío que implica la defensa de adolescentes en su condición de *sujetos de derecho*, y a quienes respetuosamente visualizamos como actores principales en la toma de decisiones.

De ahí que resulte relevante para los defensores juveniles contar con información clave para apoyar las estrategias de defensa de los adolescentes imputados, o para fundamentar solicitudes de cambios de medidas de aquellos adolescentes que cumplen sanciones, más aún cuando éstas son privativas de libertad.

Como puede observarse, en nuestra labor debemos considerar diversas circunstancias especiales en la defensa jurídica de un adolescente. Éstas dicen relación con los factores individuales y psicosociales a los que debe brindarse especial atención, tales como la salud física y mental, la situación socioeconómica y los factores culturales y de género, entre otros.

A menudo también nos vinculamos con los grupos familiares, adultos significativos y el entorno de los jóvenes, y desarrollamos habilidades y capacidades que nos permiten relacionarnos empáticamente con el adolescente, asumiéndolo integralmente como persona, más allá del delito que se le imputa.

Es posible sostener, además, que desde nuestra especialidad, somos la cara visible de la Defensoría Penal Pública en los centros de la extensa red de instituciones colaboradoras (Servicio Nacional de Menores, Gendarmería, Servicio Médico Legal, municipios, tribunales, corporaciones, ONG's, establecimientos educacionales, etc.), y contribuimos activamente en generar redes de apoyo interinstitucionales.


Además de todo lo expuesto, no puedo dejar de hacer alusión a que si bien han transcurrido seis años desde la aplicación de

<sup>3</sup> En las Defensorías Regionales de las regiones I, XI, XII, XIV, XV son los encargados de las Unidades de Apoyo a la Gestión de Defensa (UAGD) quienes asumen dicho rol, ya que no cuentan con esta unidad especializada.

la LRPA, aún son escasos los informes o diagnósticos acabados sobre su funcionamiento. No obstante, la información disponible da cuenta de diversos problemas en el ámbito de la justicia juvenil. Actualmente, los actores que participan en esta ley (jueces, fiscales, profesionales de área psicosocial y operadores de la red) aún carecen de especialización técnica para un desarrollo óptimo de los procedimientos judiciales ajustados a derecho.

En el ejercicio actual de los procesos de cumplimiento de sanciones, tanto privativas como no privativas de libertad, se aprecia por ejemplo una mecanización de ciertas prácticas burocráticas, que limitan el actuar y la toma de decisiones en razón del interés superior del niño.

Finalmente, y pese a los esfuerzos y reformas del Sename, es evidente la escasez de una oferta socioeducativa atinente a los intereses y motivaciones de los jóvenes, que les permita desvincularse del delito como medio de subsistencia y del cierre de oportunidades por la estigmatización.

Es necesario dejar de mirar a los jóvenes como una amenaza y la invitación es a abrirnos para comprender los mundos juveniles desde sus singulares potencialidades y capacidades. 

**“Los actores intervinientes en el desarrollo de la citada ley (jueces, fiscales, defensores públicos, entre otros) tenemos la obligación de abstraernos del análisis que realizan frenéticamente los medios de comunicación, cuando se ven involucrados adolescentes en hechos que son materia de una investigación penal”.**

# EL LARGO PROCESO HACIA LA SUSTITUCIÓN AGUSTÍN: “¿VOLVEREMOS A INTENTARLO, DEFENSORA?”

Por **Rita Flores R.**,  
Defensora penal juvenil de Quillota,  
Defensoría Regional de Valparaíso.

**C**omo defensora pública juvenil desde hace siete años, me he entrevistado con innumerables adolescentes, pero sin duda la historia de Agustín me sorprendió.

Tras leer la sentencia, reconozco que esperaba un monstruo lleno de maldad, que personificara lo peor de un hombre capaz de violar a una mujer y pocos días después a otra, robándole su dinero.

Pero vi un muchacho de esos a los que la adolescencia sorprendió de golpe, que aún no coordinaba bien sus movimientos. Un niño con sonrisa tímida. Pensé que era un error y que había llamado a otro menor. Me presenté y le pregunté su nombre. No me equivoqué. Era Agustín.

En esa entrevista no avanzamos mucho. Costó que comprendiera quién era y cuál era mi función. Acompañarlo y asesorarlo en la etapa de ejecución de su pena no le hacía sentido.

Había tenido un defensor, pero creía que hasta ahí llegaba su intervención. “¿Para qué? Si ahora tengo que cumplir tranquilo, pa’ que no me manden pa’ Valparaíso” (a la sección penal juvenil de Gendarmería).

No tenía sentido. Tampoco para los funcionarios del Servicio Nacional de Menores, acostumbrados a trabajar en el sistema proteccional. ¿Era necesario que el Estado gastara plata en abogados para estos chiquillos? Sí, no sólo es necesario, es indispensable.

Así partimos en el Centro de Internación Provisoria y de Régimen Cerrado (CIP-CRC) de Limache. Hoy no me preguntan lo

mismo, pese a que en varias materias estamos igual, aunque ese es un tema largo e irrelevante para Agustín.

Al terminar la primera entrevista pensé que sería uno de esos casos que jamás saldría del régimen cerrado, sino con la pena cumplida.

## CAMINO A LA SUSTITUCIÓN

En las entrevistas sucesivas surgió un nuevo problema. Agustín reconocía un hecho y no dos. La crisis con la encargada de caso no se hizo esperar. ¿Cómo era posible, si la sentencia decía que había cometido dos delitos, que no quisiera hablar del segundo? ¿Cómo, si el plan de intervención diseñado traía consigo el ingrediente de la “responsabilización”?

Es más, se creía que si no era capaz de reconocer el segundo delito y sentir empatía por sus víctimas, no habría avances que considerar. Ni pensar en una sustitución.

No importaba que su conducta dentro del centro fuera ejemplar, al punto de no tener comités de disciplina, artilugio reglamentario que cimenta las bases de un comportamiento adolescente ajustado a la conveniencia de cada centro, pero cuyo eje radica en el miedo a ser trasladado y no en el respeto y reconocimiento mutuo.

No importaba si había obtenido su licencia de educación media, rendido la PSU y tenía la aspiración de seguir estudios superiores. Mucho menos interesaba si se había convertido en un referente disciplinario y académico positivo entre sus pares o que su familia lo apoyara incondicionalmente.



Al mirar la oferta que el CRC tenía para Agustín, no parecían vislumbrarse talleres o actividades que aportaran. Todo era más de lo mismo.

Para su dupla psicosocial, el tema de sustituirle la pena no era fácil. Cuando estuvo en internación provisoria se le realizó una evaluación psicológica, para descartar inimputabilidad, la que no sólo concluyó que era imputable, sino que además describió a un ser peligrosísimo y antisocial, muy acorde a los hechos descritos cuando fue formalizado, lo que reforzaba la idea de negarse a apoyar la sustitución.

Además, por la alta duración de la condena, un informe que respaldara la sustitución de la pena debía ser revisado por la dirección regional del Sename. Otra razón para abandonar la tarea antes de empezarla.

Las siguientes conversaciones fueron de planificación y preparación, para ver la fecha más conveniente para pedir la sustitución de la pena y para enfrentar un escenario adverso. Bastaba que el Ministerio Público leyera los hechos que se dieron por acreditados para que enarbolara las banderas del temor social, la reincidencia inminente y el equilibrio indispensable entre el daño a la víctima y la pena.

Llegó el día y así fue. Agustín ingresó a la sala engrillado y con el miedo dibujado en sus ojos. Nunca había estado en ese tribunal. Había intervinientes desconocidos y existía la posibilidad de terminar con su encierro frente a su familia, que aguardaba expectante entre el público.

Mi primera tarea fue convencer al tribunal que Agustín tenía el derecho a permanecer durante la audiencia con un mínimo de dignidad, por lo que pedí que se le sacaran las medidas de seguridad. Partimos bien.

## PIDO LA PALABRA

Durante la audiencia Agustín pidió hablar. Respiró hondo y sacó la voz para decir que no reconocía haber violado y robado a la segunda mujer, que era inocente, que siempre lo había planteado y que si lo hubiera cometido, reconocerlo sería lo mínimo que podía hacer para comenzar a reparar.

Tenía plena conciencia de que si la sentencia lo condenó, tenía que cumplir la pena. Sabía que sus encargados de caso no le creían, pero no le importaba. Y dijo: “Sé lo que hice y me hago cargo de ello. Pero no me pidan que reconozca algo que no hice, porque eso no se puede hacer. No sabría por dónde empezar y no estoy dispuesto a engañar”.

Habló de sus logros y de otras cosas que ya no recuerdo, mientras yo pensaba si a su edad y en esas circunstancias, yo hubiera tenido la lucidez y serenidad de exponer así.

Al finalizar la audiencia, Agustín tuvo que regresar al CRC. Nada de lo que había logrado en su proceso socioeducativo fue suficiente. Pesaron más los hechos que se dieron como probados. Al mirarlo, sonrió y me dijo que no me preocupara, que sabía lo difícil que es que a uno le crean cuando no dice lo que los demás quieren oír. Que estaba conforme y que nos veríamos en la próxima visita.

Después pensé que apelar y perder significaría un duro revés. No encontraba la respuesta, pero tras analizar las pocas alternativas de crecimiento personal que tenía el centro cerrado y las muchas posibilidades de que Agustín se rindiera ante la presión de sus pares y comenzara a tener retrocesos y problemas disciplinarios, decidí apelar.

La Corte revocó la resolución e impuso el cumplimiento del término restante de la sanción en régimen semi cerrado, haciendo expresa mención de que en todo momento el reo puede sostener su inocencia y que eso no puede traer aparejada ninguna consecuencia más gravosa que la pena misma que está cumpliendo.

## DE REGRESO A CASA

El mismo día y antes de que yo regresara a mi oficina en Quillota, Agustín iba camino a su casa, para darle una sorpresa a su familia. No alcancé a hacerle algunas recomendaciones. Había que confiar en el cambio que él mismo quiso hacer en su vida y esperar que los oscuros presagios del Ministerio Público no se hicieran realidad.

Durante varios meses creí que la historia de Agustín había terminado. Asistía regularmente al centro semi cerrado y cursaba estudios superiores que pagaba con su trabajo. Una tar-

de apareció en mi despacho y pidió una entrevista. Quería ser sustituido a libertad asistida especial.

Venía preparado. Trajo no sólo su actual contrato de trabajo, sino que los anteriores que había guardado desde que consiguió su primer empleo. Sonriente y orgulloso, me entregó el comprobante de matrícula y otros documentos, que daban cuenta de que luchaba por avanzar en su carrera profesional.

¿Cómo lo hace?, me pregunté. ¿Cómo logra conciliar diariamente sus horarios de estudio, trabajo y cumplimiento del semi cerrado? Traté de calcular las horas que pasaba arriba de un bus, porque todas sus actividades ocurrían en ciudades distintas.

Ello, porque el Sename cerró el segundo centro semi cerrado que tenía en Valparaíso y nadie se hizo cargo de la contradicción de dejar funcionando un solo centro, el de Limache.

Además, la oferta regional de educación superior se concentra en Viña del Mar, Valparaíso y San Felipe-Los Andes, por lo que era fácil concluir que un joven como Agustín necesariamente tendría que desplazarse horas para cumplir todos esos requerimientos.

Ante el cúmulo de antecedentes de reinserción social que había obtenido en la primera entrevista, el paso siguiente fue indagar la percepción que tenía su nueva dupla sobre su proceso en el centro semi cerrado. Agendé una reunión, pensando que sería prácticamente un mero trámite.

Cuál fue mi sorpresa al oír otra vez el discurso peligrosista y la rotunda respuesta negativa. Nuevamente los esfuerzos de Agustín eran menospreciados frente a la posibilidad de reincidencia y de arruinar de paso la estadística, que mide a los centros semi cerrados a través de un ranking que, para liderar, exige que al cabo del año las sustituciones respaldadas por un centro no regresen al sistema penal. Con o sin el apoyo del centro, había que intentar la sustitución.

¿Cuál era el punto de comparación entre este proceso y otros, si el mismo centro -con justa razón- pide a diario audiencias de quebrantamiento, porque algunos jóvenes no generan adhesión al cumplimiento de su sanción y no van? Reconozco que Agustín había faltado a algunas sesiones socioeducativas, pero ni pensar en quedarnos con esa respuesta, había que ir a la batalla otra vez.

Pedí un peritaje psicológico, que ilustrara al tribunal de garantía sobre la personalidad de Agustín y descartara patologías. Coordinamos con él las sesiones y esperamos el resultado. Tardaríamos un poco más, pero era indispensable contar con un informe actualizado y objetivo.


## SEGUNDA AUDIENCIA DE SUSTITUCIÓN

Como los deberes del defensor público no se limitan a un representado, un juicio oral me impidió asistir a la segunda audiencia de sustitución. Sin embargo, prepararé muy bien al colega que irá.

Al regresar del juicio oral, fui inmediatamente a su oficina para conocer las buenas noticias y los detalles de la audiencia. Un solo gesto suyo bastó para notar que el tribunal de garantía había negado nuestra pretensión. Todo se hizo según lo acordado, pero salió nuevamente al ruedo el añejo informe sobre imputabilidad.

Nuestra conclusión fue concordante: había que apelar y así lo hice. Tras un par de semanas, en segunda instancia se resolvió mantener la sanción de semi cerrado, “por sus mismos fundamentos”.

Al contarle a Agustín, de nuevo sonrió y dijo: “Volveremos a intentarlo, ¿cierto, defensora?”

Muy cierto, Agustín... 

“¿Cómo lo hace?, me pregunté. ¿Cómo logra conciliar diariamente sus horarios de estudio, trabajo y cumplimiento del semi cerrado? Traté de calcular las horas que pasaba arriba de un bus, porque todas sus actividades ocurrían en ciudades distintas”.



# JUSTICIA PENAL JUVENIL: JURISPRUDENCIA QUE CONTRIBUYE A SU ESPECIALIDAD

Por **Alejandro Gómez, Gonzalo Berríos y Pablo Aranda,**  
Unidad de Defensa Penal Juvenil y Especializadas,  
Defensoría Penal Pública.

Desde antes de la entrada en vigencia de la Ley 20.084 sobre Responsabilidad Penal Adolescente (LRPA), la Defensoría Penal Pública ha abogado por la construcción de un sistema de justicia juvenil especial, que se diferencie de la reacción penal diseñada y aplicada a los adultos. La Convención sobre los Derechos del Niño (CDN), la LRPA y su reglamento, así como otros instrumentos internacionales sobre la materia, constituyen un *corpus juris* que debe ser interpretado adecuadamente, para así contribuir a la creación de un sistema especial de juzgamiento y sanción, “[haciéndose] cargo de la historia de la ley, de los principios constitucionales y de derecho internacional de derechos humanos que rigen la materia y de los objetivos que explícitamente se tuvieron en cuenta durante su tramitación”<sup>1</sup>.

En virtud de lo anterior, nos parece de justicia destacar aquella jurisprudencia de la Corte Suprema que transita decididamente por el camino indicado, contribuyendo así a la especialidad del sistema a que hemos hecho referencia. Para lo anterior hemos seleccionado, a título ejemplar, algunas sentencias que se refieren a los siguientes temas: adolescentes y justicia militar, determinación de la pena juvenil, protección especial del derecho de los adolescentes a no autoincriminarse, inaplicabilidad a los adolescentes del registro de la huella genética y el tratamiento de la reincidencia en la LRPA, reproduciendo aquellos considerandos o aspectos más ilustrativos.

## a) Adolescentes y justicia militar:

Muy tempranamente la Corte Suprema, obviamente antes de la reforma del Código de Justicia Militar<sup>2</sup> que zanjó normativamen-

te el tema, determinó la incompetencia de la justicia militar para el juzgamiento de adolescentes imputados de “delitos militares”. Así, en la sentencia recaída sobre la contienda de competencia entre el Juzgado de Garantía de Puerto Aysén y el Juzgado Militar de Coyhaique (Rol N° 5441-2007, de 7 de noviembre de 2007) se sostuvo lo siguiente:

“2°.- Que en el presente caso, el hecho fue cometido por un joven de dieciséis años, encontrándose vigente la Ley N° 20.084 que fue dictada en cumplimiento de lo ordenado en la Convención de los Derechos del Niño, por la cual los Estados Partes se obligaron a tomar las medidas apropiadas para promover el establecimiento de procedimientos, autoridades e instituciones específicas para que los niños a quienes se impute una infracción de ley penal, sean sometidos a ellos”.

“5°.- Que a mayor abundamiento, el Pleno de esta Corte Suprema con fecha dieciséis de agosto del presente año, informando un proyecto de ley que modifica el Código de Justicia Militar, expresamente señaló que el proyecto no distingue ni hace excepción respecto de los menores adolescentes que sean imputados por delito de competencia de los tribunales militares, los cuales debieran ser siempre juzgados por los tribunales ordinarios, todo ello según la Ley de Responsabilidad Penal de los Adolescentes, la cual fue dictada para dar cumplimiento a normas internacionales y tratados ratificados por Chile”.

## b) Determinación de la pena juvenil:

El 14 de julio de 2008 (Rol 316-2008), la Corte Suprema rechazó un recurso de queja presentado por el Fiscal Regional de Los Ríos, reiterando su posición en cuanto a que el recurso de queja no ha sido instituido para corregir errores de interpretación y provocar, por este solo concepto, una nueva revisión del asunto y así llegar a un pronunciamiento de tercera instancia. No obstante haberle bastado este argumento para rechazar el recurso, la Corte Suprema se extiende en una serie de consideraciones en torno a la especialidad del sistema de justicia penal juvenil que resultan muy

<sup>1</sup> Couso, Jaime: “La política criminal para adolescentes y la Ley 20.084”, en *Estudios de Derecho Penal Juvenil I* (Santiago: Centro de Documentación Defensoría Penal Pública, 2009), p.48.

<sup>2</sup> La Ley 20.477, del 30 de diciembre de 2010, modificó el artículo 6° del Código de Justicia Militar. En lo pertinente, su inciso 3° señala lo siguiente: “Con todo, los menores de edad siempre estarán sujetos a la competencia de los tribunales ordinarios, de acuerdo a las disposiciones de la ley N° 20.084, que establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal”.

interesantes y que permiten afirmar que, en concepto de la sala penal del máximo tribunal, el sistema de justicia juvenil es efectivamente un sistema especial distinto a un mero sistema penal atenuado.

“SEXTO: Que, sin perjuicio de lo anterior, es dable recordar que la ley N° 20.084, sobre Responsabilidad Penal Adolescente, introdujo un sistema especial y privilegiado en procura de mejorar el actual tratamiento de infracciones a la ley penal cometidas por menores de dieciocho y mayores de catorce años, superando los sistemas de inimputabilidad absoluta y relativa, que gobernaban la materia con anterioridad a la dictación del aludido cuerpo normativo. Al mismo tiempo, se estableció un régimen penal diferenciado del aplicable a los adultos, para de esa forma dar cumplimiento a compromisos asumidos al celebrar tratados internacionales sobre la materia y así asegurar un modelo garantista y moderado respecto de los adolescentes infractores, principalmente emanados de la Convención Internacional de los Derechos del Niño”.

“SÉPTIMO: Que, como se anticipó en el razonamiento anterior, la ley del ramo se preocupó de establecer un sistema de determinación de penas enteramente nuevo -pero siempre unido como marco referencial al sistema de los adultos- específicamente dedicado a los adolescentes, que refleja ‘adecuadamente las finalidades tanto de punición como de rehabilitación y que conjuga equilibradamente las aspiraciones sociales de seguridad y justicia, las necesidades del joven de completar sus procesos de maduración y educación y el necesario grado de compromiso de la familia’ (Segundo Informe de la Comisión de Constitución, Legislación Justicia y Reglamento del Senado, de 22 de agosto de 2005, Historia de la Ley N° 20.084, página 639), consignando sanciones que facilitan y coadyuvan a la rehabilitación de los menores y que incluye la privación de libertad únicamente en el caso de delitos de mayor gravedad, teniendo siempre en mira que la pena en el caso de menores tiene una doble finalidad: responsabilizadora y de reinserción, lo que se patentiza en el artículo 20 de la legislación en análisis, al disponer que la sanción tendrá una connotación socioeducativa y orientada a la plena integración social del menor.

De este modo, el nuevo ordenamiento consagró un marco legal cuyo objeto es morigerar los castigos generales previstos en el Código Penal, siguiendo las modernas tendencias del derecho comparado, contemplando un amplio abanico de sanciones no privativas de libertad -aunque sin eliminar el encierro-, recogiendo así el reclamo de la doctrina, sostenido a partir de la segunda mitad del siglo XX, de dar preferencia a sanciones diversificadas, no desocializadoras y de fuerte contenido educativo, especialmente en el ámbito de la criminalidad juvenil”.

“DUODÉCIMO: Que lo que hasta ahora se ha venido expresando es el resultado obligado de una tarea hermenéutica, acorde con los

instrumentos que el ordenamiento jurídico pone a disposición del intérprete, entre los cuales destaca el elemento sistemático, que determina a establecer la debida correspondencia y armonía entre las diversas partes del contexto normativo, integrado, en este caso, no sólo por disposiciones de la ley local, sino por principios y dictados ordenadores como los contenidos en la Convención Internacional sobre Derechos del Niño, ratificada por nuestro país y promulgada como ley de la república, a través del Decreto Supremo N° 830, del Ministerio de Relaciones Exteriores, especialmente de su artículo 40; conforme a su tenor, el sistema aplicable a los adolescentes infractores debe ser un sistema especial, en el que se destaque ‘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 su integración social y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad’ (apartado 1), siendo deber de los Estados partes adoptar medidas tendientes a asegurar ‘que los niños sean tratados de manera apropiada para su bienestar y que guarde proporción tanto con sus circunstancias como con la infracción’ (apartado 4)”.

c) Protección especial del derecho de los adolescentes a no autoincriminarse:

Nuestro máximo tribunal (Rol 6305-2010, de 19 de octubre de 2010) declaró la nulidad de una sentencia y el respectivo juicio oral, en virtud de la causal del artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal en relación, entre otras normas, con el artículo 31 LRPA, que establece una especial protección del derecho de los adolescentes a no autoincriminarse, al señalar que “[e]l adolescente sólo podrá declarar ante el fiscal en presencia de un defensor, cuya participación será indispensable en cualquier actuación en que se requiera al adolescente y que exceda de la mera acreditación de su identidad.”

“DÉCIMO CUARTO: Que, la actuación policial reseñada precedentemente, contraría abiertamente la norma del artículo 31 de la Ley N° 20.084 sobre responsabilidad penal adolescente, cuerpo normativo que por su especialidad contempla más que reglas, principios que tienden a resguardar en mayor medida a aquellas personas que por su grado de desarrollo personal o de madurez, no están igualmente capacitados que los adultos para tomar decisiones con libertad y por ende para comprender las consecuencias procesales de las mismas, sobre todo cuando se ven enfrentados a una persecución penal por parte del aparato estatal”.

d) Inaplicabilidad a los adolescentes del registro de la huella genética:

Después de un pronunciamiento de la sala constitucional en el sentido opuesto al indicado (Rol 371-2009, de 9 de junio de 2009),



la sala penal de la Corte Suprema consolidó su jurisprudencia<sup>3</sup>, entendiéndose ilegal la aplicación de la Ley 19.970<sup>4</sup> a los adolescentes, asumiendo “la primacía del interés superior del niño como un infranqueable límite normativo frente a la pretensión estatal de acceder y registrar los códigos genéticos de los adolescentes imputados y condenados como autores de infracciones a la ley penal”<sup>5</sup>. Se reproducen a continuación dos considerandos de la sentencia de la Corte Suprema en causa Rol 2995-2012, de 18 de abril de 2012.

“1°.- Que la Ley N° 20.084 Sobre Responsabilidad Penal Adolescente, inequívocamente estableció un subsistema penal especial en favor de los adolescentes infractores de ley completamente distinto del régimen normativo anterior, el que como único elemento distintivo del estatuto de los adultos preveía un castigo de prisión disminuido. Lo anterior es consecuencia del artículo 40.1 de la Convención sobre Derechos del Niño, que dispone que los niños infractores deberán ser tratados de acuerdo con su particular dignidad, cuidando fortalecer valores y su reintegración a la sociedad, lo que encuentra reconocimiento legal en el artículo 2° de la ley ya citada, en el que se dispone que en todas las actuaciones judiciales o administrativas relativas a procedimientos, sanciones y medidas aplicables a los adolescentes infractores de la ley penal, se deberá tener en consideración el interés superior del adolescente, que se expresa en el reconocimiento y respeto de sus derechos.”

“4°.- Que, establecido lo anterior, corresponde precisar que la Ley N° 19.970 que previno la creación de un registro con las huellas genéticas de todos los imputados y condenados a los efectos de investigaciones futuras por hechos delictivos, y que es anterior a la N° 20.084 Sobre Responsabilidad Penal Adolescente -esto es al estatuto penal especial-, no es aplicable a los adolescentes, no obstante que su texto no distingue entre adultos y adolescentes.

En efecto, ello es así porque la ley particular opta por la mínima intervención y porque, como se ha dicho, no obstante la sanción que se impone, y también mediante ella, se busca la reinserción social del adolescente. En este contexto normativo, no tiene cabida esta sujeción a la autoridad justificada por la sola circunstancia de la sentencia condenatoria, porque para un adolescente, no obstante los resguardos legales, no es intrascendente su inclusión para toda la vida en un registro de este tipo, porque con ello se le mantiene entre infractores. Toda vez que en este subsistema el fin de la pena es la reinserción social del menor, toda acción del Estado que no tienda a este objetivo ciertamente lo contraría”.

3 Véase: Sentencias Corte Suprema Rol 2995-2012, Rol 4760-2012, Rol 5012-12, Rol 5428-2012, Rol 6931-2012, Rol 7098-2012, Rol 7793-2012.

4 Que crea el Sistema Nacional de Registros de ADN.

5 Echevarría Germán: El interés superior del niño frente al sistema nacional de registros de ADN [en línea] Principios de acceso a la justicia de personas y grupos en condición de vulnerabilidad. Concurso jurisprudencia comentada (Santiago: Poder Judicial, República de Chile, 2013), p.11. Disponible en internet <[http://www.poderjudicial.cl/Flash/Home/Destacados/libro\\_jurisprudencia/movie.swf?opc\\_menu=0&opc\\_item=>](http://www.poderjudicial.cl/Flash/Home/Destacados/libro_jurisprudencia/movie.swf?opc_menu=0&opc_item=>) [Consultado 22 Octubre 2013].

#### e) Tratamiento de la reincidencia en la LRPA:

En un interesantísimo fallo (Rol 4419-2013, de 17 de septiembre de 2013), la Corte Suprema, no obstante rechazar el recurso de nulidad respectivo, pues “los errores advertidos en la aplicación del derecho, en el caso de autos no han ocasionado el perjuicio imprescindible para configurar la causal alegada de la letra b) del artículo 373 del Código Procesal Penal”<sup>6</sup>, considera necesario pronunciarse, ya que “siendo la materia traída al conocimiento de esta Corte objeto de permanente debate en estrados y en las aulas, cuestión que la propia divergencia de la jurisprudencia que dio competencia a este Tribunal para la decisión de este asunto demuestra, resulta aconsejable efectuar algunas aclaraciones en el tema en discordia, sobre todo si, fielmente ejercido, debiera animar a este arbitrio de nulidad un propósito que excede los individuales intereses del agraviado con el yerro denunciado, esto es, hacer menos incierto para todos los ciudadanos la anticipación de las circunstancias modificativas que podrían incidir en la determinación judicial de las sanciones con que se reprimen criminalmente las conductas tipificadas en la ley”<sup>7</sup>.

A través de un acabado razonamiento, del que sólo reproducimos parte, la Corte llega a dos importantes conclusiones: i) las condenas pretéritas del adolescente no pueden servir para configurar alguna agravante de reincidencia e incrementar la sanción final por la comisión de hechos perpetrados durante la adultez y ii) el efecto agravatorio de la reincidencia conflictúa en un sistema que confía en las posibilidades de inserción y rehabilitación del adolescente, por lo que tampoco debe incidir en el aumento de la extensión de la pena cuando la condena posterior lo es también bajo la LRPA<sup>8</sup>.

“11°) Que este agotador pero necesario preludeo, sirve ahora para pronunciarse sobre el dilema planteado en el recurso, esto es, si aquella condena pretérita del adolescente puede servir de apoyo para configurar alguna de las agravantes de reincidencia, e incrementar la sanción final, conforme a los artículos 67 ó 68 del mismo Código, por la comisión de hechos perpetrados durante la adultez.

La respuesta aquí también debe ser negativa y por razones no muy alejadas de las ya reseñadas.

6 Sentencia Corte Suprema, Rol 4419-2013, Considerando 16°.

7 Sentencia Corte Suprema, Rol 4419-2013, Considerando 3°.

8 Lo que no obsta, como se precisa en el Considerando 13° del mismo fallo, a que la condena anterior sea considerada:

“Así, en el primer supuesto -segunda o posterior condena siendo todavía adolescente-, la sanción pretérita no puede sino ser incluida entre los factores que genéricamente recoge la letra f) del artículo 24 de la Ley N° 20.084 - ‘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’- al decidir la naturaleza de la pena que se impondrá dentro de las diversas alternativas que para cada grado de penalidad ofrece el legislador, así como al fijar su concreta cuantía dentro del marco legalmente determinado, según el tipo de sanción.

Y en el segundo supuesto -última condena siendo ya adulto-, debe ésta ser ponderada por el Tribunal al momento de fijar la naturaleza de la sanción a imponer, en particular para decidir la concesión o denegación de alguna de las penas sustitutivas que contempla la actual Ley N° 18.216, luego de sus modificaciones por la Ley N° 20.603”.



Como primera cuestión, las sanciones de la Ley N° 20.084 tienen un fin expresamente previsto en su artículo 20, esto es, hacer efectiva la responsabilidad de los adolescentes por los hechos delictivos que cometan, de modo que no puede atribuírseles otros fines diversos, ni dentro de su propio sistema de responsabilidad penal, ni mucho menos fuera de éste, como lo sería utilizar esa sanción no ya para hacer efectiva la responsabilidad penal del menor, sino para agravar la responsabilidad por los ilícitos cometidos siendo adulto. Esto último pugna formalmente con el texto del artículo 20 ya citado, ya que el Estado –sea como acusador o juzgador- se valdría de las sanciones que establece la Ley N° 20.084 para fines ajenos a los que esta misma declara deben perseguirse, en irrefragable violación del principio constitucional de legalidad o reserva en materia penal.

Empero, no sólo hay una contravención formal al usar las sanciones de la Ley N° 20.084 para un objetivo distinto al de hacer efectiva la responsabilidad penal del adolescente, sino también una colisión material, pues esa pena adjudicada siendo adolescente, nuevamente por mandato expreso del citado artículo 20 –y del artículo 40 N° 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que fue su fuente informadora- debe orientarse a su “plena integración social” y nada más contrario y alejado a dicha directriz que luego valerse de esa sanción precisamente para incrementar las penas privativas de libertad -cuyo efecto desocializador y despersonalizante no requiere prueba- que el sistema penal de adultos prevé para la generalidad de los delitos.

Remitámonos también aquí a lo dicho en el motivo 8°) *ut supra*, respecto de la disparidad de fundamentos que hay detrás de las sanciones impuestas en el contexto de la Ley N° 20.084 y la agravante de reincidencia en sus distintas modalidades.

Y, por último, tan manifiesto resulta que en un proceso seguido contra un adulto, la reincidencia del artículo 12 del Código Penal no puede apoyarse en los ilícitos cometidos por éste siendo adolescente, es que el mismo Código, en su artículo 10 N° 2 declara expresamente, sin ambages, exento de responsabilidad criminal al menor de dieciocho años y mayor de 14 años. Más allá de la imprecisión en los términos usados por el legislador, este precepto permite ilustrar que no pudo el codificador, sin caer en una patente antinomia, aludir en la reincidencia contemplada en el artículo 12 -que en todas sus modalidades exige una condena anterior-, a ilícitos respecto de los cuales explícitamente declara la irresponsabilidad de su autor -al menos conforme al sistema de responsabilidad penal de adultos-.”

“12°) Que lo recién explicado, se aviene al artículo 21.2 de las Reglas de Beijing (Asamblea General Naciones Unidas, Resolución 40-33 de 23 de noviembre de 1985), el que señala que: “Los registros de menores delincuentes no se utilizarán en procesos de adultos relativos a casos subsiguientes en los que esté implicado el mismo delincuente”, directrices y normas programáticas que

no es posible ignorar aunque éstas no hayan sido incorporadas formalmente al ordenamiento jurídico chileno, no al menos sin dejar de lado el elemento histórico de interpretación contenido en el inciso 2° del artículo 19 del Código Civil, desde que constituyó uno de los instrumentos internacionales informadores del proyecto de la Ley N° 20.084, según se lee en su Mensaje, así como de la Convención sobre los Derechos del Niño, tal como consta en su Preámbulo, texto que a su vez, debe ser revisado por las autoridades cuando aplican la Ley N° 20.084, por expreso mandato del inciso segundo de su artículo segundo.”

“13°) Que conviene prevenir que lo postulado no asume ni propone que la comisión previa de un delito por un adolescente, no tenga ninguna incidencia o repercusión en la determinación de una eventual sanción posterior, sea que ésta se sufra siendo el autor aún adolescente o ya adulto, pues pese a no configurarse en los particulares supuestos aquí examinados, alguna agravante de reincidencia del artículo 12 del Código Penal, el autor sí es reincidente, pues carga con una condena pretérita por un delito.

Así, en el primer supuesto -segunda o posterior condena siendo todavía adolescente-, la sanción pretérita no puede sino ser incluida entre los factores que genéricamente recoge la letra f) del artículo 24 de la Ley N° 20.084 - “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”- al decidir la naturaleza de la pena que se impondrá dentro de las diversas alternativas que para cada grado de penalidad ofrece el legislador, así como al fijar su concreta cuantía dentro del marco legalmente determinado, según el tipo de sanción.

Y en el segundo supuesto -última condena siendo ya adulto-, debe ésta ser ponderada por el tribunal al momento de fijar la naturaleza de la sanción a imponer, en particular para decidir la concesión o denegación de alguna de las penas sustitutivas que contempla la actual Ley N° 18.216, luego de sus modificaciones por la Ley N° 20.603”.

Como puede advertirse de los razonamientos reproducidos, la Corte Suprema ha venido desarrollando una jurisprudencia que asume el desafío de interpretar la normativa que regula la posición de los adolescentes frente al *ius puniendi* de una manera adecuada a los mandatos de la CDN y otros instrumentos internacionales, coherente, además, con los postulados doctrinales sobre la materia. Lo anterior, sin embargo, implica un programa de acción que no puede soslayarse por el Estado chileno, incluyendo -por cierto- al propio Poder Judicial: la especialidad del sistema de justicia penal juvenil sólo puede consolidarse y producir los resultados que se esperan con el correspondiente esfuerzo de especialización de las distintas instituciones que operan en el sistema, pues sin especialización, la especialidad del sistema no trascenderá más allá de algunas interesantes resoluciones judiciales y no alcanzará ni de lejos a los fines político-criminales prometidos.





# EL DERECHO A LA DEFENSA COMO GARANTÍA FUNDAMENTAL DE UNA JUSTICIA PENAL DE ADOLESCENTES

Por **Miguel Cillero Bruñol**,  
doctor en derecho,  
profesor de la Universidad Diego Portales.

Según el autor, pese a que la defensa penal pública especializada presenta en Chile un grado mayor de desarrollo que en el resto del continente, debe reforzarse con la plena incorporación de estos profesionales a la Defensoría, fortaleciendo su labor en la fase de ejecución penal y limitando las licitaciones sólo a operadores especializados.

**E**l derecho a la defensa del imputado en un proceso penal es una garantía fundamental para la legitimidad del ejercicio del poder punitivo en una sociedad democrática. Así lo disponen las normas constitucionales y los tratados internacionales de derechos humanos. Garantizarlo a través de normas y mecanismos institucionales es una obligación, que en nuestra legislación recae en parte importante en la Defensoría Penal Pública.

Como a todas las personas, la ley debe asegurar a los adolescentes su derecho a la defensa, garantía que ha de otorgarse de un modo apropiado a las características personales de este grupo, formado por sujetos en desarrollo especialmente protegidos por el derecho<sup>1</sup>.

En este sentido, se ha afirmado que el derecho del niño a un juzgamiento especializado conlleva, entre otras consecuencias, un *reforzamiento del derecho a la defensa*<sup>2</sup> y la correlativa necesidad de desarrollar mecanismos institucionales especializados de defensa penal pública para garantizarlo.

La defensa penal pública de jóvenes está sometida a todas las exigencias normativas derivadas del derecho a contar con defensa técnica en general. Tal como el de adultos, el sistema de defensa pública de adolescentes debe dar cobertura universal y ser de calidad.

Como el reconocimiento normativo de la especialidad de la justicia penal adolescente debe concretarse en todas sus instituciones, también el derecho de defensa en un sentido técnico tiene ciertas características especiales y mayores exigencias, que buscan satisfacer un especial requisito de idoneidad, derivado de la exigencia de una asistencia *apropiada* a la situación normativa y a las características personales y sociales de los adolescentes.

Desde la ratificación de la CDN en 1990 y tras la entrada en vigencia de la LRPA y su reglamento en 2007, el Estado de Chile está obligado a concretar al auténtico mandato de especialidad derivado de este marco normativo, que ha dejado de ser

una mera orientación o directriz política. Este imperativo de especialidad se deriva particularmente de lo dispuesto en el encabezado del art. 40.3 de la CDN:

*“Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes, ...”* y en el artículo 40.2.ii, se especifica el derecho, disponiendo: *“Que será informado sin demora y directamente o, cuando sea procedente, por intermedio de sus padres o sus representantes legales, de los cargos que pesan contra él y que dispondrá de asistencia jurídica u otra asistencia apropiada en la preparación y presentación de su defensa”*.

Profundizando el alcance de este principio, la OG N° 10/2007 del Comité de los Derechos del Niño dispone en su número 97: *“La calidad de la administración de la justicia de menores depende decisivamente de que todos los profesionales que participan, entre otras cosas, en las labores de orden público y las actuaciones judiciales, reciban una capacitación adecuada que les informe del contenido y el significado de las disposiciones de la Convención, y en particular de las que están directamente relacionadas con su labor cotidiana”*.

El principio de especialización es recogido también por la LRPA en su Art. 29 inciso 1°:

*“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”*.

A continuación, en su inciso 2°, el precepto establece que:

*“No obstante, todo fiscal, defensor o juez con competencia en materias criminales se encuentra habilitado para intervenir, en el marco de sus competencias, si, excepcionalmente, por circunstancias derivadas del sistema de distribución del trabajo, ello fuere necesario”* (el subrayado es nuestro).

1 Ver Cillero, Miguel. “El derecho a la defensa penal de adolescentes”, en Informes en Derecho: Estudios de Derecho Penal Juvenil I, Santiago: Centro de Documentación Defensoría Penal Pública, 2009 pp. 9-46.

2 Ampliamente en Duce, Mauricio. “El derecho a un juzgamiento especializado de los jóvenes infractores en el nuevo proceso penal juvenil chileno”. Polít. crim. Vol. 5, N° 10 (Diciembre 2010), Art. 1, pp. 280-340.



Como se aprecia, en procesos penales contra adolescentes la regla general es que sólo deben participar intervinientes debidamente especializados. Lo contrario es una excepción calificada: cuando es necesaria por circunstancias derivadas de los sistemas de distribución de trabajo de las instituciones respectivas.

Y pese a la laxitud con que -en principio- estas últimas circunstancias admiten ser apreciadas, el inciso 3º del precepto la compensa con una obligación, que impone a las instituciones que intervengan en procesos penales contra adolescentes adoptar las medidas pertinentes para garantizar la especialización.

A la luz de estas normas, más que la sujeción a estándares radicalmente diferentes, lo que genéricamente requiere la defensa penal de adolescentes es la intensificación de ciertos derechos y garantías de las que debe gozar todo imputado y la organización de un sistema administrativo especializado de defensa que sustente la actividad de los defensores individuales.

Temas fundamentales como la capacitación, el análisis de elementos criminológicos y periciales, el uso del derecho internacional especializado, el examen y sistematización de la jurisprudencia, el conocimiento de los programas de ejecución de las sanciones penales, el control de las condiciones de privación de libertad, entre otros, exigen la existencia de una organización administrativa que permita una defensa apropiada y de calidad.

El principio eje de la CDN y de la LRPA es el del interés superior del niño, al cual toda institución -sea pública o privada- debe prestar “consideración especial” al adoptar medidas respecto de los niños. Y dicho principio admite ser entendido como la efectiva vigencia de los derechos del niño en dichas medidas o actuaciones<sup>3</sup>.

En materia de defensa penal, la prioridad del interés superior del adolescente a la que obligan la CDN y la LRPA se traduce en que el defensor penal de estos jóvenes debe “representar su voluntad e intereses y no estructurar una defensa limita-

da y negociada para perseguir un hipotético interés que lo beneficie definido por personas adultas, sean los padres, el fiscal, el juez, los servicios sociales o el propio abogado del imputado”<sup>4</sup>.

Así, la defensa técnica debe alinearse con los intereses del imputado, no sustituirlos. En esto la defensa penal de adolescentes no difiere de la de adultos, pero exige un especial cuidado para asegurar que el joven participe del proceso con suficiente conciencia y conocimiento, y que las decisiones que tome sean expresión de su genuina voluntad<sup>5</sup>.

Es decir, la defensa de calidad para adolescentes no sólo implica conocimientos y eficiencia, sino también cierta idoneidad ética (en relación a la ética del ejercicio de la abogacía) que escapa a las exigencias tradicionales<sup>6</sup>.

En suma, la ausencia de defensa penal no sólo ocurre cuando el imputado no tiene defensor, sino también cuando éste carece de la pericia técnica, los conocimientos o la idoneidad para cumplir con el estándar de defensa *apropiada* señalada en la CDN.

Como dice Binder: “Cabe anotar que la falta de defensa de los imputados sin recursos no se origina únicamente en la inexistencia de un sistema de defensa pública. Ello también ocurre toda vez que el sistema de defensa pública es una ficción, o está en manos de estudiantes universitarios, o bien a cargo de funcionarios públicos abrumadoramente sobrecargados de trabajo”<sup>7</sup>.

Siguiendo la terminología española, el desafío actual para los programas de defensa jurídica -y para los abogados que la ejerzan- es hacer efectivo el “derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión”<sup>8</sup>, tema que en el derecho penal de adolescentes tiene particularidades que pueden agruparse

3 Cillero, Miguel: “El interés superior del niño en el marco de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño”, en *Infancia, Ley y Democracia*, E. García Méndez y M. Beloff (eds.), Ed. Temis y Depalma, 1999, Santa Fe de Bogotá, Buenos Aires.

4 Cillero, ob. cit., 2009, p. 21.

5 Buss, Emily: “The role of lawyers in promoting juvenile’s competences as defendant” en *Grisso, Th. & Schwartz, R., Youth on trial. Developmental perspective on juvenile justice*, University of Chicago Press, 2000, pp. 243- 265.

6 Ampliamente sobre cuestiones deontológicas de la relación entre el abogado y el adolescente en Cillero, ob. cit. 2009.

7 Binder, Alberto: “Introducción al derecho procesal penal”, ed. Ad-Hoc Buenos Aires, 1991, p.157.

8 Ayo Fernández, Manuel: *Las garantías del menor infractor*, Thompson-Aranzadi, Navarra, 2004, p. 218.

en: *conocimientos especializados, relación con el cliente* (el adolescente imputado), *destrezas específicas de litigación y respeto a los deberes relativos al ejercicio de la profesión*, considerando las características propias del defendido.

Una vez delineado el derecho a la defensa de adolescentes, se debe considerar que su ejercicio en sede penal tiene como presupuestos la posibilidad del imputado de conocer los cargos, la de ser oído en juicio y la de comunicarse libremente con su abogado. Tres asuntos problemáticos en el derecho penal de adolescentes, por lo que requieren un abordaje especializado, diferente al del adulto.

En el ámbito de la defensa técnica, la intensificación o *plus de protección* de sus derechos constitucionales y legales es lo que podemos identificar como característica constitutiva de la defensa jurídica especializada de adolescentes. Las habilidades específicas para efectuar esta representación jurídica constituirían el perfil de competencias de los defensores, que deberá incluir conocimientos, destrezas y una especial capacidad para tomar decisiones en interés de su cliente.

Un aspecto central es la atención en las *consideraciones culpabilísticas*, relacionadas con el estado de desarrollo del adolescente, tanto en relación con el delito que se le imputa como con su capacidad para participar del proceso penal. La participación del joven imputado en el proceso penal ha de ser examinada atendiendo a las particularidades del desarrollo y de su derecho a ser oído en todos los procedimientos judiciales, cuestiones reconocidas expresamente en la CDN -en sus artículos 40 y 12, respectivamente-, derechos fundamentales de los menores imputados que los abogados que los representan permiten ejercer y tienen la obligación de hacer efectivos.

Esto exigirá, entonces, organizar el proceso penal de un modo particular, que permita que el joven comprenda la imputación que le afecta, sus derechos y las posibles decisiones que pueda tomar para resguardar sus intereses. No es suficiente con replicar el proceso penal de adultos, sino que, manteniendo todas las garantías, debe estructurar su secuencia y temporalidad para favorecer la participación del adolescente en el juicio.

También se deben desarrollar estándares específicos de la relación del adolescente con el defensor, que permitan su participación en la defensa. El rol del abogado no es, como se dijo,

sustituir la voluntad del adolescente, sino que favorecer que su voluntad se exprese adecuadamente en el proceso, para lo cual ha de informarlo, explicarle y orientarlo sobre sus derechos y posibilidades en el juicio. Así, la función del defensor puede caracterizarse como promover la capacidad de intervención del adolescente en el proceso<sup>9</sup> y garantizar sus derechos.

En consecuencia, las mediciones psicosociales que se realicen deberán determinar ya no sólo casos de eventual inmadurez que afecten la culpabilidad, sino también si el cliente adolescente es competente para entender el juicio y tomar decisiones relativas a su defensa<sup>10</sup>, pudiendo sugerir garantías especiales que permitan asegurar su participación activa en juicio, como evitar su contacto con la prensa, limitar el acceso de ciertas personas a la audiencia, que se le dirijan las preguntas de una determinada forma, recibir información adicional o conocer el contenido de las sanciones que se le pueden imponer.

Sin embargo, esta atención a las circunstancias psicosociales del adolescente no debe llevar a que -como señala críticamente Panseri- el defensor, “temiendo aparecer inadecuado al comprender la propia actividad como una defensa técnica, reduce sus intervenciones a superficiales y extemporáneos énfasis de los aspectos de la personalidad de su asistido, terminando -paradojalmente- por acomodarse en una función de *acompañante* del menor durante el transcurso del proceso”<sup>11</sup>.

Se omite así realizar una defensa jurídica competente sobre “la verdad del imputado y de sus derechos (teniendo en consideración, también, ayudarlo a aprovechar todas las oportunidades y explotar las diversas soluciones que el proceso propone)”<sup>12</sup>.

9 Véase Buss, Emily: ob. cit. La mayoría de la doctrina americana entiende así el estándar de *in re gault*, aunque persisten cortes que resuelven según el criterio de identificar el rol de la defensa con la persecución del interés superior del niño al margen de su voluntad. Buss, E., ob. cit., pp. 64 y 265 (note 4) en referencia a *In interest of K.M.B.* 462 N.E. 2d 1271 (Ill App. 1984).

10 Véase Howell, Amy et al., “*Representing the whole child: a juvenile defender training manual*”, p. 15 en <http://www.childwelfare.net/SJDC/wholechild.pdf>.

11 Panseri, Cristiania, “*Aspetti deontologici del ruolo del giudice, del Pubblico Ministero, del difensore e del perito nel processo penale minorile*” en *Difendere, valutare e giudicare il minore*, Giuffrè Editore, Milán, 2001, p. 280.

12 *Ibidem*.



Para ello, se debe elaborar adecuadamente la teoría del caso, exigencia básica para toda defensa que aspire a ser exitosa. Como señalan Baytelman y Duce, “litigar juicios orales es un ejercicio profundamente estratégico”<sup>13</sup> y ello exige desarrollar y seguir una teoría del caso que permita confrontar visiones contrapuestas. Ser fieles a esta visión estratégica requiere considerar todos los aspectos específicos del derecho penal de adolescentes:

- Aspectos jurídicos sustantivos (capacidad de culpabilidad, existencia de circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal, reglas de determinación de las consecuencias jurídicas, jurisprudencia);
- Manejo de salidas alternativas al juicio o a la sentencia condenatoria que no supongan un gravamen contrario a los intereses o derechos del niño;
- Visión global del caso, que le permita comprender y evaluar las distintas alternativas de resolución del conflicto penal;
- Fines de la intervención penal en atención a las circunstancias del hecho y del sujeto.

En síntesis, el abogado debe desarrollar la capacidad de comprender que la defensa jurídica es un ejercicio de comunicación, guiado por una finalidad estratégica específica: la defensa de los derechos del adolescente, que se identifica con limitar al máximo la respuesta punitiva. Para ello debe:

- Recolectar, rendir y examinar la prueba;
- Identificar el conflicto jurídico y sus participantes (víctimas, comunidad, relevancia pública, entorno del adolescente, etc.);
- Ser capaz de abogar por su cliente no sólo ante el tribunal sino que, cuando corresponda, con los otros actores del sistema de justicia (jueces y fiscales) y con la comunidad;
- Conocer las redes comunitarias, servicios sociales y las sanciones del sistema penal de adolescentes, que puedan ser útiles a su estrategia de defensa.


En vista de estas exigencias, la asunción de estándares especializados de defensa penal juvenil y la organización de sistemas públicos de defensa son mecanismos relevantes para salvaguardar este derecho.

Estudios recientes sobre el sistema de justicia penal adolescente en América Latina expresan la necesidad de fortalecer la defensa pública en el continente, pues sería uno de los componentes más débiles del sistema<sup>14</sup>.

En Chile, en cambio, el reciente reporte del Senado sobre los cinco años de vigencia de la Ley 20.084 refleja un mayor desarrollo de la defensa juvenil especializada, no sólo por la existencia de defensores penales juveniles de dedicación exclusiva, que cubren alrededor del 75 por ciento de las causas, sino también por el desarrollo institucional de una unidad especializada y estudios específicos que han obtenido alto reconocimiento e incidencia en el sistema chileno.

Pese a este mayor desarrollo relativo, es necesario fortalecer el sistema de defensa penal público especializado, avanzando en la plena incorporación de los defensores penales juveniles a la institución, fortaleciendo su labor en la fase de ejecución penal y limitando las licitaciones sólo a operadores que acrediten estar debidamente especializados.

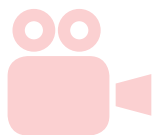
También es fundamental fortalecer la especialidad, independencia y jerarquía de los profesionales del ámbito, orientación que permitió en los primeros años un importante nivel de logro de los estándares internacionales sobre la materia -reafirmado por las encuestas de satisfacción de sus propios usuarios- y señalar que no es conveniente poner estos objetivos en riesgo por necesidades administrativas internas o falta de recursos.

La relevancia de la defensa penal de adolescentes especializada para el logro de los fines de esta justicia penal está suficientemente acreditada y en Chile es necesario seguir profundizando una experiencia que ha sido nacional e internacionalmente considerada como un avance exitoso en la dirección correcta. 

13 Baytelman, Andrés y Duce, Mauricio: Litigación penal, juicio oral y prueba, UDP, Santiago, 2004, p. 77.

14 Comisión Interamericana de Derechos Humanos: “Justicia juvenil y derechos humanos en las Américas”, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 78 13 julio 2011, n° 151.





## Juan Pablo Sopa, de “31 minutos” “CREO QUE SON MÁS LOS QUE HABLAN, PIENSAN Y ACTÚAN COMO IDIOTAS”

Por **Catalina Sadá M.**,  
Departamento de Estudios y Proyectos,  
Defensoría Penal Pública.

La vida del ‘abogado’ Juan Pablo Sopa era triste. Pese a ser un tipo extremadamente preparado y capaz, que defiende a sus clientes con habilidad y que incluso fue el primer alumno en la facultad, tenía un problema: todos se reían de él, porque habla como idiota...

Tan cansado estaba del rechazo, que incluso se fue a otro país. “Quería más respeto, quería ser feliz”, dice.

Todo empezó a cambiar cuando estrenó en el programa de televisión “31 minutos” la canción “Objeción denegada”, que cuenta su historia y que se transformó en el mayor éxito de su vida, gracias al video grabado por Samuel Pitunino.

Sopa ahora está en otra, con mucho trabajo. Tras explicarle que **Revista 93** no puede seguir circulando sin contar con sus palabras, aceptó esta entrevista para explicar su personal proceso de expiación y advertir a todo aquel que quiera oírlo: “Yo les digo algo, nunca voy a cambiar. Yo hablo como quiero, como se me da la gana. Si no le gusta, no es mi problema. Es problema de la gente que no es buena. Soy el más sabroso y el más hermoso”, afirma, con total seguridad.

**-Usted fue el mejor alumno de su promoción. ¿Ya hablaba así cuando consiguió ese logro?**

-Porsupuesto, y me ayudó bastante: hablar como idiota te cierra las puertas del respeto, pero te abre las ventanas de la lástima.

**-En su época de universitario, ¿se presentó a alguna elección como dirigente estudiantil?**

-Me presenté como candidato a presidente de la Facultad de Derecho de la Universidad Triviño de Titirilquén, representando al Movimiento de Abogados Honestos: no saqué ni mi voto.

**-¿Cuál fue el tema de su tesis de grado?**

-La extensión del juicio abreviado.

### LOS IDIOTAS

**-Su caso es singular. Tiene pensamientos brillantes, pero la forma de expresarlos no lo acompaña. ¿Cree que son más quienes hablan bien pero piensan como idiotas?**

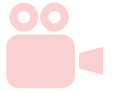
-Gracias por tu pregunta, pues encierra una alabanza que recibo con gratitud. Creo que son más los que hablan, piensan y actúan como idiotas.

**-¿Su exitosa canción ha sido una forma de revancha?**

-Una forma de expiación, si somos precisos. Hablando como idiota se sufre mucho cada vez que se abre la boca. Mi canción le dio un sentido a ese karma

**-¿Considera realizar una carrera profesional en la Defensoría Penal Pública?**

-Tendría que estar loco, pues tengo entendido que pagan una miseria. Y yo hablo como idiota, no como loco. No te confundas...



**-Usted sostiene que la gente no es buena. ¿No ve en eso una gran oportunidad para los abogados?**

-¡Por supuesto! Si la gente fuera buena no tendríamos trabajo, y eso sería terrible.

### LA MALA FAMA

**-¿Qué opina de la mala fama que tienen algunos de sus colegas?**

-¿Algunos? Déjame reírme dos veces: ja, ja. Nuestro gremio está tan desprestigiado, que a mi me conviene más presentarme como idiota que como abogado.

**-Su cliente condenado, que conocimos en “Objeción dene-gada” ¿Ha mostrado arrepentimiento de haberlo elegido a usted como abogado?**

-Al principio no estaba muy agradao con eso de ser inocente y declarado culpable por un absurdo prejuicio hacia su defen-sa, pero gracias a la fama que ha conseguido con su aparición en el videoclip, cumple feliz su condena.

**-¿Ha logrado ganar algún juicio o liberar a alguno de “sus muchachos”?**

-Gané el juicio de la mona Camila, una orangutana que quería vestirse de frac y no la dejaban. También excarcelé a un tipo acusado de tráfico de serpentinias. Ahí tuve que lubricar un poco las piezas. Gajes del oficio.

**-¿Le gustaría ser ministro de Justicia de algún futuro gobierno?**

-La verdad es que estoy feliz con medio tiempo en el bufete y medio tiempo en los escenarios. Como ministro haría el payaso, pero sin aplausos, y eso es muy triste.

**-¿Qué opina sobre la “puerta giratoria”?**

-¡Qué! ¡Ese es el nombre de mi nuevo single! ¿Se filtró? Maldición... Ya no se puede componer con la ventana abierta. O mejor dicho, con la puerta girando.

**-¿Hay alguna persona que usted no defendería? ¿Defendería al Tío Pelado?**

-De hecho, el señor Tío Pelado es mi representado en 7 mil 931 causas. Creo que un abogado tiene que defender lo que le to-que. Como cultivo un ritmo sabrosón, me toca vincularme con la noche y esas cosas, tú sabes, y de ahí salen mis defendidos, gente buena que comete errores.

**-¿Ha seguido litigando en juicios orales o se ha dedicado a los procesos escritos?**

-Litigo en juicios orales, pero primero escribo lo que voy a decir.

**-¿Cómo enfrentas la frustración si te va mal en un juicio?**

-Con mucha gimnasia, espiritualidad, altura de miras y una botella de escocés que guardo bajo mi cama.

### JUAN TÁSTICO, FLOR BOVINA Y OTROS

**-¿Cree que Juan Tástico (Rinraja) es una verdadera “semilla de maldad”?**

-Juan Tástico, gracias a Dios, está completamente rehabilita-do. Incluso tiene una campana en su casa.

**-¿Si Flor Bovina cometiera un delito, usted ordenaría unos peritajes siquiátricos?**

-A ella y a la loca de su muñeca.

**-¿Defendería a los monos locos que quemaron el bosque (ca-pítulo “Terrible de frío”)?**

-Tuve su representación por un tiempo, hasta que me quema-ron el bufete.


**-¿Ha comparecido alguna vez ante la Corte Internacional de Roma?**

-Varias veces. Es difícilísimo hablar como idiota en italiano. Lo bueno es que, como no manejo muy bien el idioma, nunca sé si gané o perdí.

**-¿Ha presentado algún recurso de protección ante las alzas de precios de las Isapres?**

-Presenté uno y vinieron a verme los abogados de una isapre. Amablemente me ofrecieron que lo retirara a cambio de con-servar todos mis dedos.

**-¿Ha tenido alguna experiencia en materia de derechos del consumidor?**

-Estoy defendiendo a los estudiantes de Amaestramiento de Delfines de la Universidad Bubónica de Titirilquén, porque no tienen campo laboral. En la universidad responden que, efec-tivamente, la carrera tiene más mar que campo. Qué idiota, no?... 





# EL DESAFÍO DE LA ESPECIALIZACIÓN EN EL SISTEMA DE JUSTICIA PENAL ADOLESCENTE

Por **Rolando Melo L.**,  
Director del Servicio Nacional de Menores.

El director del Servicio Nacional de Menores explica por qué la especialización de los actores del sistema penal adolescente -incluido ese servicio- es un proceso ya iniciado pero inconcluso, con varias medidas en marcha para lograr lo que él llama “el círculo completo de la especialización: capacitación permanente, aplicación práctica de los conocimientos adquiridos, medición de resultados y evaluación”.

**A**más de seis años de la entrada en vigencia de la Ley 20.084, la especialización institucional en el sistema de responsabilidad penal adolescente es una tarea iniciada, pero parcialmente cumplida, cuestión que tiene consecuencias de la máxima importancia.

Por lo pronto, en lo que resulta evidente, aún no es posible dar cumplimiento cabal a lo prescrito por el artículo 29 de la ley, que establece -como regla general- que todos los intervinientes en las causas de adolescentes deben estar capacitados no sólo en las especificidades propias de esta ley, sino en otras materias que dan cuenta (junto al enunciado de la norma) de que el estándar exigido es que el sistema sea operado por verdaderos especialistas. Hoy el sistema se ejecuta conforme al inciso segundo de la norma, es decir, la excepción.

Más allá del cumplimiento de la norma, el desafío central de avanzar hacia un sistema auténticamente especializado, con un cambio de perspectiva en la persecución penal, en el juzgamiento, en la defensa y en la ejecución de las sanciones que contempla la ley, transitando desde la finalidad fundamentalmente retributiva tradicionalmente consagrada para la población adulta, hacia el fin preventivo especial establecido para los adolescentes.

La comprensión acabada de los actores de las particularidades de los adolescentes infractores, del contenido de las sanciones, de los programas disponibles, de los fenómenos de desarrollo humano, es absolutamente decisiva, por ejemplo, para la aplicación de sanciones y medidas idóneas, con el contenido necesario para promover la reinserción social del joven.

En este sentido, es destacable el rol que ha cumplido la Defensoría Penal Pública, que cuenta con una unidad de defensores especializados para las causas de adolescentes, siendo la única institución que ha abordado el tema de la especialización en su sentido más profundo.

Naturalmente, en la medida que el resto de los actores no adopte medidas análogas es difícil lograr el propósito que hay detrás de la ley, cual es constituir un auténtico circuito especializado de justicia juvenil, en que las actuaciones de las partes y las resoluciones judiciales no transmitan al proceso penal del adolescente conceptos, criterios e interpretaciones propias de la persecución penal adulta, que desvirtúan la

normativa juvenil y vuelven invisibles las características propias de los jóvenes, relegando el sistema a los márgenes de la mera aplicación formal de algunas normas especiales.

Cuando pensamos en un circuito especializado estamos considerando tanto la capacitación de los actores como la dedicación exclusiva de salas enteramente dedicadas a conocer los procesos que involucran adolescentes. Al respecto, hay experiencias prometedoras, como las de los juzgados de garantía de San Bernardo y Puente Alto, la del Cuarto Juzgado de Garantía de Santiago y otra de Valparaíso.

En estas salas se observa un conocimiento común y pormenorizado de los temas de la adolescencia, del contenido y funcionamiento de medidas cautelares, sanciones y programas disponibles en el territorio, de las causas y/o sanciones pendientes del joven, lo que se facilita porque, además, hay un coordinador judicial permanente de Sename.

Esta dedicación permite mejores e inmediatas derivaciones, una mejor tasa de comparecencia de los profesionales de centros (CIP-CRC) y de programas de medio libre (por lo tanto, una cantidad sustantivamente menor de audiencias fallidas), sanciones más adecuadas, dictadas sobre la base de mejores insumos, mayor uniformidad en los criterios de política de persecución penal y, lo más importante, un uso restrictivo de la internación provisoria.

Estas conclusiones han sido recogidas en diversos análisis del funcionamiento de estas salas hechas por el Departamento de Justicia Juvenil de Sename en los últimos años, en los que se han incluido las opiniones de los actores del proceso.

## CONTROL DE LA EJECUCIÓN

Para Sename, como servicio encargado de la ejecución de las sanciones, la especialización del sistema también adquiere mucha relevancia en lo relacionado con el control de la ejecución. En general, puede afirmarse que la especialización eleva el estándar de exigencia para el cumplimiento de la sanción, al contar el juez con mayor conocimiento específico del joven y de sus necesidades de intervención.

Pero la especialización también incide en otra dimensión de la ejecución. Las sanciones de la población adolescente son dinámicas, esto es que conforme se van cumpliendo los obje-



tivos de reinserción social definidos por los equipos técnicos y aprobados en el plan de intervención individual, las condenas pueden sustituirse o remitirse, si ello pareciera favorable al proceso de integración social.

Estos mecanismos son claves no sólo para restringir el uso de la privación de libertad a lo estrictamente indispensable, sino que son, en general, herramientas para una mejor gestión de las sanciones. Ello, porque como sabemos, el actual sistema no permite concentrar condenas, lo que produce que muchos jóvenes presenten una acumulación de largos períodos de distintas sanciones, que terminarían de cumplirse bastante entrada la adultez y que, miradas en conjunto, no tienen ninguna capacidad de cumplir objetivos de reinserción social.

Sin embargo, el uso estratégico de estas herramientas para los fines descritos supone un seguimiento de la evolución del joven por los actores y de la capacidad de comprender y evaluar todos los alcances del proceso de intervención que servirán de antecedente para la decisión.

### UN DESAFÍO QUE NO TERMINA

Desde la perspectiva interna de Sename, como para todas las instituciones, la especialización no ha sido un proceso sencillo. Sin embargo, hemos avanzado con la convicción de que éste es un desafío que nunca debe entenderse terminado. Con la entrada en vigencia de la Ley 20.084 en 2007, los esfuerzos se concentraron en instalar y asegurar la cobertura nacional de los distintos tipos de sanciones, generando las primeras orientaciones técnicas y las transferencias iniciales de los contenidos a todos los equipos, tanto de administración directa como de organismos colaboradores.

Hay que destacar que esto se llevó a cabo con recursos limitados, para un sistema que constituía un paradigma del que no había antecedentes en el país (y escasamente en la región), por lo que la experiencia y evidencia que estuvo disponible provenía de realidades muy distintas a la nuestra. Con todo, y a pesar de las múltiples dificultades, al momento de entrar en vigencia la ley las sanciones impuestas ya podían ser cumplidas en todo el país en un sistema de ejecución completamente separado del adulto.


Luego de superar la primera fase de instalación, con todos los obstáculos asociados al proceso de puesta en marcha, se

abordó una nueva etapa de capacitación específica para educadores y coordinadores de turno, mediante un convenio suscrito con un consorcio de cuatro universidades, a través del cual se realizó un plan nacional de capacitación en jornadas zonales para los recursos humanos que se desempeñan en el trato directo. Más adelante, y en convenio con la Universidad de La Frontera, se ha desarrollado una especialización en varias regiones en técnicas de evaluación e intervención.

En los últimos años, el hito más importante en materia de desarrollo de competencias técnicas ha sido el plan de capacitación para funcionarios de CIP-CRC aplicado en el contexto de plan de once medidas para la reinserción juvenil. En virtud de éste, se ha logrado alcanzar una cobertura de unos 500 profesionales por año, capacitados en materias específicas como salud mental, enfoques teóricos, implementación y mejoramiento de rutina, intervención diferenciada y otras en función de las necesidades locales detectadas en cada centro.

Paralelamente, desde 2010 se está implementando un sistema de gestión que involucra, en el caso del Departamento de Justicia Juvenil de Sename, un fuerte énfasis en el mejoramiento en el diseño de orientaciones técnicas y en la evaluación de resultados de los centros y programas encargados de la ejecución de sanciones.

Adicionalmente, y coherente con lo anterior, en agosto de 2012 se entregó el primer estudio de reincidencia encargado por Sename, que incluyó la creación de una metodología y un *software* que permitiera la medición periódica. Así, ya hemos publicado los resultados correspondientes a la segunda medición, para los años 2009 y 2010, con una disminución general del 10 por ciento a 12 meses, y tenemos la convicción de que este tipo de información debe estar a disposición de todos en forma transparente. De esta manera, se cierra el círculo completo de lo que creemos que debe ser nuestra propia especialización: capacitación permanente, aplicación práctica de los conocimientos adquiridos, medición de resultados, evaluación.

Creemos que esta visión promueve la mejora progresiva de nuestro desempeño en la ejecución de las sentencias, permite ampliar las competencias y sistematizar nuestra propia evidencia, la que pueda alimentar también la especialización de los otros actores, contribuyendo así -como institución especializada en infancia y adolescencia- a la constitución de un auténtico circuito de justicia juvenil. 



# HISTORIAS DEL ENCIERRO

Son cuatro historias casi calcadas, que ponen carne y hueso a la fría tinta de un texto legal. Cuatro jóvenes de distintas zonas del país que amarraron el mismo nudo ciego: vivir tras las rejas. Todos infringieron la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente (LRPA) y aquí cuentan su historia, claman su compromiso con la reinserción y piden oportunidades y espacio. ¿Cuál será la respuesta?



# 1

## UNO

Por **Daniel San Martín D.**,  
Periodista Unidad de Comunicaciones,  
Defensoría Regional de Coquimbo.

**J**unto a su 'amigo' Matías salieron una noche de abril de 2012 dispuestos a "cobrar" cuentas con un traficante. Ambos portaban un arma de fuego por si la situación se complicaba. Y claro, el vaticinio se hizo realidad.

Francisco lleva 18 meses recluso en el Centro de Internación Provisoria y de Régimen Cerrado (CIP-CRC) de La Serena, cuatro de ellos en internación provisoria y el resto por una pena de tres años de régimen cerrado por homicidio frustrado. "Lo encontramos en la calle y discutimos. La disputa se puso brígida y empezaron los disparos. A dos niños que andaban con él les llegó bala", recuerda.

Impresiona su naturalidad, que Francisco mantendrá durante toda la entrevista para demostrar que su encierro no ha sido en vano, que maduró rápido, que logró recompensas pese a un comienzo rebelde y, sobre todo, que entendió por qué tomó el desvío peligroso, influenciado por "falsos buenos amigos" y porque el dinero fácil le compraba ostentaciones que sus padres jamás podrían haberle dado.

Hijo de una asesora de hogar y de un pescador que lleva 50 años serpenteando la mar, recién cumplió 18 años y recuerda una buena infancia: "Pasamos hartas necesidades, pero mis papás se la jugaron para que nunca faltara la comida", evoca.

Es el segundo de tres hermanos y no oculta su vergüenza al reconocer que, hasta ahora, ha sido la oveja negra de su humilde familia. No fue un alumno destacado, pero le gustaba el colegio y compartir con sus compañeros. Los problemas aparecieron en primero medio, cuando empezó a ausentarse y, de pronto, nunca más volvió a su pupitre. Con su padre en alta mar y su madre trabajando, nadie controlaba sus horarios.

"Me sentí solo y preferí andar con amigos en la calle, sabiendo que no estaba bien", dice. Desde que está recluso, ninguno de ellos lo ha visitado. Nunca.

### PRONTUARIO PRECOZ

Tenía sólo 13 años cuando participó en el robo de varias especies desde una casa: fue su primer delito. Como sus padres no podían satisfacer sus gustos, notó que si bien corría riesgos, obtenía dinero fácil. "Imagínese a un niño de 13 años con plata. Uno se siente a otro nivel".

Con su primer botín compró unas zapatillas y un polerón Nike. Su papá lo interrogó y su excusa fue que las caras prendas se las compraba un tío-padrino regalón con el que sus padres se llevaban mal.

Su padre se preocupó más y eso no le gustó. Empezaron las peleas y los malos tratos. Se refugió en la calle y sumó nuevos delitos: desórdenes públicos, hurtos, daños simples, robo en lugar habitado... El homicidio frustrado fue el más grave y lo transportó directo al trance del encierro.

### RUTINA DE REFLEXIÓN

Sus primeros cuatro meses privado de libertad fueron muy duros. Creyó que sólo serían un par de meses, pero luego vio que otros jóvenes se iban, se desesperó y se portó mal. "Di mucho jugo", explica ahora, risueño.

Admite que el trato de los monitores del CRC es bueno si el interno es respetuoso y cumple con la rutina, que comienza a las 7:30, con el desayuno y aseo de las habitaciones, para luego asistir a la jornada escolar. Después de almorzar, la tarde es para asistir a talleres en cuero, mosaicos o pintura.

En cada casa viven unos 10 menores, que duermen en literas, de a dos o cuatro por pieza, adornadas básicamente con posters de ídolos y equipos de fútbol. El comedor es amplio y el living tiene un LCD, pero como no hay TV cable, disfrutaban las películas de acción que les llevan sus familiares.

En el patio hay una mesa de tenis de mesa y hace poco instalaron máquinas de ejercicios, para “mantenerse en forma”, cuenta Francisco. Junto a él conviven seis adolescentes condenados a penas de entre 5 a 10 años, la mayoría por homicidios. Cuenta que todos son amigos, confidentes y se sienten como una familia. Por eso, los sentimientos chocan cuando alguno cumple su pena o se le sustituye una sanción. “Nos alegramos que salga libre, pero también nos pone tristes, porque se va un amigo”.

### REENCANTO FAMILIAR

Emocionado, Francisco resalta que su familia nunca lo deja sin visita, pues se turnan para ir a verlo, y que fue ese respaldo el que lo empujó a cambiar el chip. Por eso retomó los estudios, logró su licencia de enseñanza media, se convirtió en alumno aventajado de los talleres, aprendió mecánica y, como principal resultado, volvió a valorizar y reencantarse con sus seres queridos. “Eso es lo único que existe de verdad. Yo robaba para que no gastaran en mí, pero ¿cuánto han gastado desde que estoy aquí?”.

Pancho tiene fe. Tiene fijada una audiencia de sustitución de pena con alta probabilidad de éxito. Durante esta entrevista sabe que esa será su oportunidad y está seguro de que no volverá a pisar una cárcel.

Según su ‘experiencia’, un delincuente pasa por dos etapas claves. Una entre los 12 y 14 años, cuando da los primeros pasos, y luego a los 18, cuando debe decidir si endereza el rumbo o persiste en el delito. “No fue grato perder mi libertad, pero me iré agradecido, porque acá recuperé a mi familia y me dieron oportunidades que sí aproveché”, dice.

### NIÑO MARAVILLA

Su drástico cambio dio frutos. Desde abril, cada lunes, miércoles y viernes asiste a un preuniversitario. Rendirá la PSU, pues anhela estudiar una carrera vinculada al deporte. Le gusta kinesiología, dice.

Es hincha de Coquimbo Unido y aprovecha sus salidas de fin de semana -beneficio que logró en marzo- para ir al estadio. Comenta que es muy bueno para la pelota y que se farreó la opción de jugar en Colo-Colo, pues pese a que quedó seleccionado en Santiago, tras unos meses se aburrió y regresó.

Con desazón, explica hoy que pudo ser famoso como Alexis Sánchez, que pudo ser el ‘niño maravilla’ del puerto. “Me gustaba sólo jugar, no me gustaba entrenar. Tuve ese privilegio y no supe aprovecharlo, me arrepiento hartito”, asegura.

### LA DICHA DE SER PADRE


Por enésima vez, Francisco se frota las manos y reconoce que está tranquilo y nervioso por la audiencia de sustitución. Tranquilo porque sabe que recuperará la libertad, pero también inquieto, porque la sociedad suele pasar la cuenta a quienes tienen pasado delictual.

En las noches le gusta informarse viendo noticieros. Le sorprende que ningún candidato presidencial hable de reinserción social y que, en cambio, propongan condenas más duras y más carabineros en las calles. “El otro día una candidata decía: ‘En mi gobierno no habrá oportunidad para los reincidentes, ningún beneficio’. Yo digo que sin oportunidades, al salir de la cárcel no queda otra que delinquir”, reflexiona.

Afortunadamente, su padre ganó un proyecto de emprendimiento y pronto instalará un pequeño restorán en la caleta de Coquimbo, donde trabajará toda la familia. Pancho podrá estudiar y, sobre todo, solventar su propia historia. El sábado reciente, su polola le pidió que la acompañara al médico y él lo hizo, sin intuir la sorpresa que recibiría.

“Le hicieron una ecografía y ahí me enteré que tenía dos meses de embarazo. Quedé helado, sentí una alegría inmensa. Ahora tengo lo más importante por qué luchar, mi hijo o hija”.

Sabe que no puede volver a fallar. Trabajar con su familia, convertirse en profesional, proyectarse con su pareja y, sobre todo, guiar a su primogénito por un camino opuesto al suyo son sus desafíos. Los mismos que ambicionan tantos jóvenes que infringen la ley.

“Sé que nunca hay que decir nunca, pero quiero tanto irme a empezar de nuevo que tengo claro que no voy hacer lo mismo de antes y viviré el resto de mi vida en libertad”, dice, con total seguridad. Vale la penal apostar por él. 



# 2

Su padre dice que Ernesto nunca fue bueno con las palabras, pero que antes sonreía con facilidad. Corrobora la idea su defensor público, Rodrigo Torres, y entre los dos tolean al joven- de 17 años- para que cambie el dibujo serio de su cara. Pero él sigue mudo y ausente, con la vista pegada a una ventana que, desde el piso 10, muestra a una ciudad siempre activa, casi impersonal.

Como en la mayoría de estas historias, la vida de Ernesto difícilmente hace reír. Es pobre, de la pobreza económica más extrema, pero rico en el amor de una familia constituida y cariñosa. Dos ejes de una vida que se desdibujó el 4 de septiembre de 2010, cuando policías irrumpieron en su hogar del campamento San Francisco -en la comuna de San Bernardo- y tras acusarlo de integrar una banda que cometía robos con intimidación se lo llevaron detenido.

“Hacía tres días que Ernesto no iba al colegio, porque estaba enfermo en cama. Nunca se movió, pero lo acusaron de haber estado en un lugar en que nunca estuvo”, recuerda Patricio Baeza, su padre, un recolector de cartones que desde ese día nunca más dejó solo a su hijo.

Ernesto asegura que nunca abrió la boca. Ni cuando lo sacaron de la casa, ni cuando lo formalizaron. Tampoco cuando, tras 28 meses de internación provisoria, fue condenado a cuatro años de régimen cerrado.

“Solo repetía una y otra vez que él no había sido, que era inocente”, recuerdan su padre y su abogado, quien agotó todas las instancias para demostrar esa inocencia. De poco sirvió la intachable conducta anterior de Ernesto. Y aunque sólo fue condenado por uno de los cuatro delitos que se le imputaron, el tribunal fue implacable.

En su fallo, las magistradas del Sexto Tribunal Oral en Lo Penal de Santiago llegaron a la convicción de que “la sanción que mejor cumple con las finalidades previstas por el legisla-

dor, en términos de buscar una que haga efectiva la responsabilidad del adolescente y, al mismo tiempo, sirva para la intervención socioeducativa del mismo” es la de encierro total, por sobre la libertad asistida especial que pedía la defensa.

## UN CAUTIVERIO INFELIZ

A Ernesto se le abonaron los 20 meses que pasó en el Centro de Internación Provisoria (CIP) de San Joaquín y los ocho que estuvo en el Centro de Régimen Cerrado (CRC) de Santiago, antes de que el defensor Torres lograra cambiar su condena por la de libertad asistida especial, que inició en marzo pasado y que deberá cumplir por 16 meses más.

En San Joaquín, Ernesto se encontró con sus supuestos colegas de banda. “Se reían de mi y le decían a los otros que yo nunca había participado en esos delitos y que ‘estaba puro cuidando el queso’. Me molestaban y tuve que empezar a defenderme a golpes. Un día me cortaron el brazo”, dice.

Entre talleres internos de costura y cerámica, Ernesto vivió un cautiverio infeliz. “Fumaba cigarrillos, y cuando me ‘sico-seaba’ caminaba de un lado a otro para no pegarle a nadie. El profe me aislaba y le pedía al resto que no se me acercaran y me dejaran tranquilo”, cuenta.

### -¿Echabas de menos a tu familia?

-Mucho. Todos los días. Fue muy malo estar ahí preso. Echaba mucho de menos a mi mamá. Me encantaban las visitas, porque ellos estaban conmigo, no me importaba si me llevaban cosas.

Patricio Baeza visitó sagradamente a su hijo cada miércoles y sábado. Su madre, Claudia, preparaba sus mejores manjares para el sábado, cuando acompañaba a su marido. Ambos recuerdan que de los 178 mil pesos que recibían como ingreso mensual, 120 mil se destinaban a los artículos de aseo y alimentos para Ernesto. Según el joven, ningún otro chico recibía tantas visitas como él.

## DOS

Por Paola Sais D.,

Periodista Unidad de Comunicaciones,  
Defensoría Regional Metropolitana Sur.


### ANALFABETO EN CUARTO BÁSICO

Al ser detenido, Ernesto cursaba cuarto básico en una escuela de lenguaje, pero era analfabeto. Su orgulloso padre asegura que un profesor le dijo que lo primero que consultó el joven al ingresar al penal era si había colegio adentro.

Ernesto asegura que sólo fue “por obligación y para hacer algo”. Lo cierto es que en el penal aprendió a leer, a escribir y cursó parte del séptimo básico. “Cuando salió con libertad asistida, un día se perdió y al volver me dijo ‘papá, mañana el furgón me pasará a buscar’. Me asusté, pensé en los ‘pacos’, pero él dijo que era el furgón escolar y que se había inscrito en la escuela Lautaro otra vez”, cuenta el padre.

La familia recibió hace poco una vivienda social, en la que se acomodaron los seis. El padre se compró una camioneta para repartir los cartones, se independizó y hoy Ernesto saca exámenes libres y termina su séptimo básico. Muchas buenas noticias, que aún no logran hacer reír al joven.

“Los ocho meses que estuvo en el CRC Santiago lo pasó muy mal. Ahora es más agresivo, contestador. Colabora a regañadientes. Me cuesta más que me haga caso. Fue condenado por un sistema y no por un delito que nunca cometió (...) Él va a tirar para arriba mientras lo tenga a mi lado”, reflexiona el padre.

Ernesto sigue mirando por la ventana del piso 10. Está absorto, perdido. Anda acompañado, pero sigue solo... 

# 3

**L**uis nació en Talca y es un visitante asiduo del CIP-CRC de la capital regional del Maule. Confiesa que ya perdió la cuenta de las causas que posee. Con 18 años, dice que el consumo de drogas -pasta base, sobre todo-, lo ha llevado a cometer frecuentes delitos. En efecto, está condenado a un año de privación de libertad y a dos de libertad asistida especial por robo en lugar habitado.

Reflexiona y admite que la rabia y la tristeza de esta última condena lo llevaron a hacerse cargo y decir nunca más. Hoy se siente arrepentido de los delitos que ha cometido y de los daños que ha ocasionado, especialmente a su familia y a su madre, por quien siente profundo amor y respeto.


“Cuando me condenaron me dio pena. No la podía creer: estar de nuevo aquí, fallarle a mi mamá. He tenido tiempo para pensar bien y creo estar listo para reinsertarme. Quiero trabajar, seguir estudiando y no fallarle más a mi mamá, que es lo único grande que tengo en la vida. No quiero llegar a una cárcel de mayores. Eso me preocupa”, asegura.

# TRES

Por **Edgardo Castro V.**,  
Periodista Unidad de Comunicaciones,  
Defensoría Regional del Maule.

Reconoce que la vida en el CIP-CRC “es fome. Hay penas, alegrías, malos momentos. Uno tiene que estar peleando por su espacio, su ropa, su comida. Uno se ‘sicosea’, extraña a la familia. Eso es lo más duro, porque los veo una vez a la semana. Ahora tengo que cambiar. Me estoy rehabilitando con las drogas y quiero trabajar. Aprendí que siempre hay un límite”.

Admite que la relación con sus compañeros y con los monitores es buena, pero cree necesario mejorar el desayuno y extender las visitas. “Aunque nos tratan bien, acá se pasa frío y también hambre”, dice.

Asegura que ya se comprometió consigo mismo. “Me he perdido la infancia de mi primo chico, de tres años, a quien quiero como si fuera mi hermano. No estuve cuando comenzó a caminar, a hablar. Todo por estar acá. Ya no doy más. Quiero cambiar por mi mamá y por mi papá”, asegura. 





# 4

## CUATRO

Por **Edgardo Castro V.**,  
Periodista Unidad de Comunicaciones,  
Defensoría Regional del Maule.

**F**ranco tiene 18 años y viene de Empedrado, comuna del seco costero de la provincia de Talca con no más de 4 mil 300 habitantes que dependen de la actividad agrícola y forestal.

El joven cuenta que en el invierno de 2012 y tras beber alcohol, fue detenido como presunto autor de un robo con violencia. El tribunal lo condenó a dos años de régimen cerrado, de los que ya cumplió la mitad. Agrega que sus primeras sensaciones al llegar al CRC fueron de “tristeza e impotencia”.

“Me dio rabia, pena, de todo. Era mi primer delito. Sentía mucho miedo por lo que había escuchado que ocurría en la cárcel, como que había que andar peleando para sobrevivir, pero luego me di cuenta que el lugar no era tan malo como la gente dice afuera. Encontré amigos aquí adentro”, señala.

### DE LOS ERRORES SE APRENDE

Aun así, sus primeros días en el CRC fueron aburridos, pues mientras estuvo en internación provisoria “pasaba todo el día sin hacer nada. Luego vino la condena y me tuve que adaptar. Cumplir con la rutina: asistir a los talleres para ganar los beneficios. Voy a clases para obtenerlos y aprender algún oficio para cuando salga”, explica.

Aunque cree que los tribunales fueron justos en la condena que le asignaron bajo la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente (LRPA), insiste en que era su primer delito y que aun así lo condenaron de inmediato a régimen cerrado, lo que atribuye a que no hubo una buena investigación de lo ocurrido.

El joven cuenta que antes de ser detenido y condenado trabajaba en faenas forestales. “Estaba acostumbrado a levantarme temprano y trabajar todos los días. Tenía

muchos amigos y pocos han venido a visitarme. Extraño la libertad”.

Agrega que el encierro le ha servido para valorar la libertad, por lo que está dispuesto a cambiar para no regresar jamás. “No quiero mandarme más embarradas y estar más con mi familia. Tenía un buen trabajo y ganaba mucha plata. ¡No tenía para qué andar robando!”, afirma.

Cree que la LRPA permite a los jóvenes cambiar y acceder a nuevas oportunidades, por lo que no cambiaría grandes cosas al sistema de justicia juvenil. “Nada falta, las casas son cómodas, hay buenos talleres y no necesitamos nada”, dice.

“Quisiera más tiempo de visitas y más talleres para aprender. Pero los días pasan rápido, porque hay una rutina: jugamos a la pelota, vamos a los talleres. La relación con los compañeros ahora es buena. Llevo casi un año y jamás he peleado. No ha sido tan dura la experiencia como pensaba, pero me ha servido para darme cuenta que no debo volver a cometer los errores que me tienen acá”, asegura.

Franco piensa que reinsertarse es una opción personal, más allá de que existan las condiciones para lograrlo. Con ello descarta que el CRC sea un sitio para aprender nuevos delitos. “De los errores se aprende. Creo que haber estado acá me va a perjudicar al buscar trabajo, por eso pido que las empresas tengan otra disposición y nos den una nueva oportunidad, porque uno desea cambiar. Los que quieren cambiar lo pueden hacer”, recalca.

Según sus planes, cuando salga terminará la enseñanza básica y media, para luego seguir estudiando. “Comencé a trabajar los fines de semana cuando chico y quise continuar todos los días porque ganaba plata, así que dejé la escuela. Me gustaría estudiar una profesión, no sé cuál”, reconoce.

