Reclutamiento de menores para la comisión de delitos por asociaciones criminales

Chile y legislación extranjera

Autores

Juan Pablo Cavada Herrera
Email: jcavada@bcn.cl
Tel.: (56) 32 226 3905
(56) 2 22701873

Pedro Guerra Araya
Email: pguerra@bcn.cl
Tel.: (56) 32 226 3903

Elaborado para la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento de la Cámara de Diputadas y Diputados en el marco de la discusión del Proyecto de ley que "Modifica el Código Penal con el objeto de tipificar el delito de reclutamiento de menores de edad para cometer ilícitos, por parte de asociaciones delictivas o criminales" (Boletín N°17.637-07).

Nº SUP: 148235

Resumen

De la revisión de la legislación de los países analizados (Argentina, Brasil, Bolivia, Colombia, Costa Rica, España, Francia, Guatemala, El Salvador, México, Perú y Suecia), se advierte que en general, no tipifican el "reclutamiento" de menores de edad por asociaciones criminales para la comisión de delitos, bajo dicho término, pero sí, sancionan de distinta manera su utilización, como se sintetiza a continuación:

a) Países que sancionan explícitamente la captación (u otros términos) de menores por el crimen organizado o bandas para la comisión de delitos: Brasil, Bolivia, Costa Rica, Guatemala, México, utilizando términos tales como: participación, inducir, facilitar, utilizar, constreñir, promover, involucrar, etc. El único país que utiliza explícitamente el término "reclutar" es Costa Rica".

b) Países en que la utilización de menores constituye un delito autónomo: Colombia, El Salvador, Perú. En este último país se aplica al delito de mendicidad, y a la vez es una agravante en el delito de extorsión.

c) Delitos en que constituye una agravante:
- Chile y Suecia lo aplican a todos los delitos del Código Penal y de leyes especiales. Además, es una calificante en algunos delitos de drogas.
- Argentina, Colombia y Guatemala lo aplican a todos los delitos del Código Penal.
- Bolivia, España, El Salvador, Francia, México y Perú lo aplican solo a ciertos delitos del Código Penal.

d) Efecto en la pena:
- Destaca el caso de Argentina que agrava la pena mínima y máxima en un tercio; y el de Francia, que agrega 5 años a cada tramo de pena, llegando a presidio perpetuo.

Los otros países agravan la pena máxima en un tercio (Bolivia); en una mitad (México); o establecen penas de duración predeterminadas (Colombia, España, Guatemala, El Salvador, Perú).
Obligatoriedad del aumento de pena: En todos los países es obligatorio.

e) Verbo rector utilizado por la norma:
La expresión más recurrida es "utilizar menores de edad". Destaca Colombia que utiliza: Inducir, facilitar, utilizar, constreñir, promover, instrumentalizar, promover dichas acciones y participar en dichas conductas.

Introducción

A solicitud de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento de la Cámara de Diputadas y Diputados, en el marco de la discusión del Proyecto de ley que "Modifica el Código Penal con el objeto de tipificar el delito de reclutamiento de menores de edad para cometer ilícitos, por parte de asociaciones delictivas o criminales" (Boletín N°17.637-07, en adelante "el Proyecto"), se analiza la legislación extranjera sobre esta materia. Para ello el presente documento se estructura en tres partes.

La primera parte analisa los instrumentos internacionales relativos a la protección de niños, niñas y adolescentes (NNA). La segunda revisa de manera sucinta la regulación en nuestro país sobre la materia, y finalmente la tercera parte describe como distintas legislaciones extranjeras tipifican y/o penalizan el reclutamiento de menores de edad por parte de asociaciones criminales para la comisión de delitos. En algunos casos, se identifican también disposiciones que consideran dicha conducta como circunstancia agravante de responsabilidad penal.

Para ello se han seleccionado las legislaciones de Argentina, Brasil, Bolivia, Colombia, España, Francia, Guatemala, El Salvador, México, Perú, Suecia y Uruguay, debido a la existencia de información oficial disponible, que permite examinar de forma sistemática el tratamiento normativo de esta materia en dichos países

Asimismo, se inserta una Tabla que compara los elementos básicos de las sanciones por utilización de menores de edad para la comisión de delitos en los países analizados

Es necesario destacar que las legislaciones consultadas no usan en general como verbo rector el término "reclutar" o alguna variante de este, sino expresiones similares, tales como "utilización", "intervención", "participación", etc.

El tema que aborda este documento y sus contenidos están delimitados por los parámetros de análisis acordados, el plazo de entrega convenido y la información disponible. No se trata de un documento académico, sino que se enmarca en los criterios de neutralidad, pertinencia, síntesis y oportunidad en su entrega. Los destacados son propios.

I. Normas internacionales

La Convención sobre Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989; la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño, y la Declaración de los Derechos del Niño[1], reconocen, precisan, protegen y consolidan los derechos de los niños bajo categorías políticas y sociales que les aseguran procesos de formación y desarrollo en condiciones óptimas y adecuadas (Corte Suprema de Justicia de Colombia, 2016).

[1] Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1959 y reconocida: en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos (particularmente los artículos 23 y 24), en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en particular, en el artículo 10) y en los estatutos e instrumentos pertinentes de los organismos especializados y de las organizaciones internacionales que se interesan en el bienestar del niño.

El Derecho Internacional Público reconoce el tratamiento preferencial del menor mediante el principio del "interés superior del niño", contemplado en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre derechos del niño y reproducido en distintos instrumentos internacionales, como la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 (artículo 25-2), la Declaración de los Derechos del Niño de 1959 (Principio 2°), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1966 (artículos 23 y 24), la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969 (Pacto de San José de Costa Rica) y la Convención Sobre Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 (artículo 3°- 1) (Corte Suprema de Justicia de Colombia, 2016).

La Corte Suprema de Colombia, en sentencia de casación penal de 2016, sintetiza el contexto legislativo internacional recién señalado de la siguiente manera:

> El principio 2º de la Declaración de los Derechos del Niño de 1959 dispone sobre el tratamiento preferencial del menor, ya señalado:
>
> El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental que se atenderá será el interés superior del niño.

Luego, el numeral 1º del artículo 3° de la Convención sobre Derechos del Niño establece:

> En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

Sobre esta última disposición, el Comité sobre los Derechos del Niño, en la Observación General N° 5 de 2003, señaló que el deber de asegurar el "interés superior del niño" al cual se refiere la Convención sobre Derechos del Niño, impone al Gobierno, al Congreso y a los jueces de los Estados parte adoptar medidas positivas en la defensa de sus derechos.

Acerca de los sujetos titulares de la protección especial prevista para los menores de edad, la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989 establece en su artículo 1º:

> Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad.

Por su parte, el Convenio Relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en materia de Adopción Internacional, presentado en la Haya el 29 de mayo de 1993, en su artículo 3° prevé que las normas de protección del niño se entenderán aplicables hasta los 18 años de edad. Así mismo, la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de menores, suscrita en ciudad de México D.F., el 18 de

marzo de 1994, en su artículo 2° dispuso aplicarla a cualquier "menor", entendiendo como tal "todo ser humano cuya edad sea inferior a dieciocho años".

En la siguiente tabla se presentan los principales instrumentos internacionales para la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes:

Tabla n° 1: Instrumentos internacionales que contienen normas para la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes

Instrumento internacional	Disposición pertinente
Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de Agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional.	Los Convenios de Ginebra señalan que todas las personas civiles deben ser protegidas, en especial los niños. El Protocolo II, a través de su artículo 4, reafirma el compromiso de protección a los niños. Se prohíbe que los menores de 15 años sean reclutados por fuerzas o grupos armados y su participación en hostilidades.
Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1966.	Su artículo 24 señala el derecho que tiene todo niño a ser protegido por su familia, la sociedad y el Estado. Entre los derechos que consagra están: el derecho a la vida, la libertad, la seguridad, la igualdad, la prohibición de tortura, los tratos crueles e inhumanos; al igual que la esclavitud, la servidumbre o los trabajos forzados.
Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 1966.	El artículo 10 establece que se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición. El Pacto señala que esta población debe ser protegida de la explotación económica y social; al igual que de su empleo en trabajos nocivos para su moral y salud, o en los cuales peligre su vida o se corra el riesgo de perjudicar su desarrollo normal. Por tanto, los Estados deben establecer límites de edad por debajo de los cuales se prohíba y sancione por ley el empleo a sueldo de mano de obra infantil.
Convención Americana de Derechos Humanos – Pacto de San José, 1969.	Entre los derechos que se consagran en la Convención está el derecho a la vida. Prohíbe "la pena de muerte a persona que, en el momento de la comisión del delito, tuviere menos de dieciocho años de edad". Su artículo 19 se refiere explícitamente a los "Derechos del Niño", señalando que "todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado".
Convención sobre los Derechos del Niño, CDN, 1989.	La Convención en su artículo 38 recuerda la obligación estatal de proteger a quienes no han cumplido los 15 años de edad de participar directamente en las hostilidades; de abstenerse de reclutar a esta población y de adoptar todas las medidas posibles para asegurar la protección y el cuidado de los niños afectados por un conflicto armado.

	El artículo 39 obliga a adoptar medidas para promover la recuperación y la reintegración de los niños y niñas víctimas de los conflictos armados, “en un ambiente que fomente la salud, el respeto de sí mismo y la dignidad del niño”.
Convenio 138 de la OIT, 1973, sobre la edad mínima de admisión al empleo.	El primer artículo compromete a todos sus miembros a asegurar la abolición efectiva del trabajo de los niños y a elevar progresivamente la edad mínima de admisión al empleo o a un trabajo que haga posible el más completo desarrollo físico y mental de los niños, niñas y adolescentes.
Convenio 182 de la OIT, 1999, referente a las peores formas de trabajo infantil.	El Convenio 182 de la OIT señala que el reclutamiento y utilización de niños es una expresión de las peores formas de trabajo infantil. Su artículo 6 dicta que se “deberán elaborar y poner en práctica programas de acción para eliminar, como medida prioritaria, las peores formas de trabajo infantil”.
Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño.	Este protocolo establece que los Estados parte deben tomar todas las medidas para evitar que los menores de 18 años participen en confrontaciones armadas. Señala que grupos distintos a las Fuerzas Armadas no deben, en ninguna circunstancia, reclutar o utilizar a menores de 18 años en las hostilidades. Obliga a los Estados parte a prevenir el reclutamiento y utilización de menores de 18 años. Así mismo, presentar informes al Comité de los Derechos del Niño sobre la aplicación del Protocolo.
Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (CPI), 1998.	La CPI tiene competencia sobre los siguientes crímenes: Genocidio, Lesa Humanidad, Guerra y Agresión (Artículo 5). En su artículo 8 establece como una de las violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos el “reclutar o alistar a niños menores de 15 años en las fuerzas armadas nacionales o utilizarlos para participar activamente en las hostilidades”.
Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.	Busca promover la cooperación para prevenir y combatir más eficazmente la delincuencia organizada transnacional. Contiene la definición de grupo delictivo organizado que se estructura para cometer delitos graves. Establece, además, que por delitos graves se debe entender la ocurrencia de conductas punibles con una privación de la libertad máxima de al menos cuatro años.

Fuente: Elaboración propia en base a Vicepresidencia de la República de Colombia (2011:18).

II. Norma vigente en Chile

A continuación se señalan las normas vigentes en Chile que sancionan la utilización de menores de edad en la comisión de delitos.

El artículo 72 del Código Penal dispone:

> ART. 72.
>
> Cuando el delito sea cometido con la intervención de una o más personas menores de dieciocho años de edad y mayores de catorce, se excluirá el mínimum o el grado mínimo de la pena señalada, según corresponda, respecto de los imputados mayores de edad que hubieren participado en él.
>
> Asimismo, se aumentará en un grado la pena al mayor de dieciocho años de edad cuando el crimen o simple delito sea cometido o perpetrado con la intervención de una o más personas menores de catorce años de edad.
>
> El consentimiento dado por el menor de dieciocho años no eximirá al mayor de esta edad de la aplicación de las reglas previstas en los incisos precedentes.

De la norma señalada pueden hacerse las siguientes observaciones:

a) La norma no está considerada en el Código Penal como una circunstancia agravante, sino como una regla de determinación de la pena, pero cuyo único efecto es aumentar la pena.

b) La norma agrava de distinta manera la pena aplicable según si el delito se comete con la intervención de menores de 18 y mayores de 14, o de menores de 14 años de edad:

   - Si el menor tiene menos de 18 y mas de 14 años, la agravante consiste en la inaplicabilidad del mínimum o del grado mínimo de la pena señalada, según corresponda.
   - Si se trata de un menor de 14, se aumenta en un grado la pena al mayor de 18 años de edad.

c) La agravante sólo se aplica a los mayores de edad que hubieren participado en el delito, y que hayan actuado con la intervención de menores.

d) El consentimiento dado por el menor de 18 años no exime al mayor de esta edad, de la agravación de pena.

e) La agravante se aplica a todos los delitos, contenidos en el Código Penal o en leyes especiales.

III. Normas penales extranjeras

A continuación, se señalan las normas pertinentes sobre la materia, encontradas en las normas penales de los países analizados.

1. Argentina

El Código Penal de la Nación Argentina contempla la siguiente agravante general:

> ARTICULO 41 quater — Cuando alguno de los delitos previstos en este Código sea cometido con la intervención de menores de dieciocho años de edad, la escala penal correspondiente se incrementará en un tercio del mínimo y del máximo, respecto de los mayores que hubieren participado en el mismo.

Esta norma se aplica a cualquier delito del Código Penal, y opera como una agravante general, que aumenta en un tercio toda la escala penal correspondiente, aumentando en consecuencia el mínimo y el máximo de la pena aplicable.

2. Brasil

La Ley N° 12.850, de 2 de agosto de 2013, define la organización criminal y establece la investigación criminal, los medios de obtención de pruebas, los delitos conexos y el procedimiento penal.

Esta norma sanciona más gravemente el promover, constituir, financiar o integrar, personalmente o por interpósita persona, una organización criminal, o impedir u obstruir de cualquier manera la investigación de un delito que involucre a una organización criminal, si hay participación de niño, niña o adolescente.

> Art. 1 La presente Ley define la organización criminal y establece la investigación criminal, los medios de obtención de pruebas, los delitos conexos y el procedimiento penal que debe aplicarse.
>
> § 1º Se considera organización criminal la asociación de 4 (cuatro) o más personas, estructuralmente organizada y caracterizada por la división de tareas, incluso de forma informal, con el objetivo de obtener, directa o indirectamente, una ventaja de cualquier naturaleza, mediante la práctica de delitos cuyas penas máximas sean superiores a 4 (cuatro) años, o que sean de carácter transnacional.
>
> § 2 La presente Ley se aplicará también a:
>
> I - los delitos previstos en tratado o convención internacional cuando, iniciada la ejecución en el país, el resultado se haya producido o haya debido producirse en el extranjero, o viceversa;

> II - organizaciones terroristas, entendidas como aquellas dedicadas a la práctica de actos de terrorismo tipificados legalmente.
>
> Art. 2º Promover, constituir, financiar o integrar, personalmente o por interpósita persona, una organización criminal:
>
> Pena - prisión, de 3 (tres) a 8 (ocho) años, y multa, sin perjuicio de las penas correspondientes a los demás delitos cometidos.
>
> § 1º Las mismas penas se aplican a quien impida u obstruya de cualquier manera la investigación de un delito que involucre a una organización criminal.
>
> § 2º Las penas se aumentan hasta la mitad si las actividades de la organización criminal implican el uso de armas de fuego.
>
> § 3 La pena se agrava para quien ejerce el mando, individual o colectivo, de la organización criminal, aunque no realice personalmente los actos de ejecución.
>
> § 4º La pena se aumenta de 1/6 (una sexta parte) a 2/3 (dos tercios):
>
> I - si hay participación de niño, niña o adolescente;
>
> […]

3. Bolivia

El Código Penal de Bolivia contempla una norma que agrava en un tercio la pena aplicable en caso de que una organización criminal de tres o más personas utilice a menores de edad para cometer los delitos señalados por la norma la siguiente.

> Artículo 132 Bis (Organización criminal). El que formare parte de una asociación de tres (3) o más personas organizada de manera permanente, bajo reglas de disciplina o control, destinada a cometer los siguientes delitos: genocidio, destrucción o deterioro de bienes del Estado y la riqueza nacional, sustracción de un menor o incapaz, tráfico de migrantes, privación de libertad, trata de seres humanos, vejaciones y torturas, secuestro, legitimación de ganancias ilícitas, fabricación o tráfico ilícito de sustancias controladas, delitos ambientales previstos en leyes especiales, delitos contra la propiedad intelectual, o se aproveche de estructuras comerciales o de negocios, para cometer tales delitos, será sancionado con reclusión de uno (1) a tres (3) años.
>
> Los que dirijan la organización serán sancionados con reclusión de dos (2) a seis (6) años.

> La pena se aumentará en un tercio cuando la organización utilice a menores de edad o incapaces para cometer los delitos a que se refiere este artículo, y cuando el miembro de la organización sea un funcionario público encargado de prevenir, investigar o juzgar la comisión de delitos.

4. Colombia

El Código Penal contempla dos figuras penales que incorporan, en su regulación, la participación de menores de edad como un elemento en la comisión del delito por parte de personas adultas.

a) Delitos comunes

El articulo 188 D no agrava la pena, sino que es una norma que sanciona como un tipo penal autónomo a quien participe de diversas maneras con menores de edad en la comisión de delitos en general, señalados en el Código Penal, con pena de 10 a 20 años de prisión.

Adicionalmente, la pena señalada se aumenta de una tercera parte a la mitad si se trata de menor de 14 años o si se trata de los casos del artículo 188C, que se refiere a delitos de tráfico de niñas, niños y adolescentes, que resulten agravados cuando:

- La víctima resulte afectada física o síquicamente, o con inmadurez mental, o trastorno mental, en forma temporal o permanente.
- El responsable sea pariente hasta el tercer grado de consanguinidad, segundo de afinidad y primero civil del niño, niña o adolescente.
- El autor o partícipe sea un funcionario que preste servicios de salud o profesionales de la salud, servicio doméstico y guarderías.
- El autor o partícipe sea una persona que tenga como función la protección y atención integral del niño, la niña o adolescente.

> Artículo 188D. Uso de menores de edad la comisión de delitos
>
> El que induzca, facilite, utilice, constriña, promueva o instrumentalice a un menor de 18 años a cometer delitos o promueva dicha utilización, constreñimiento, inducción, o participe de cualquier modo en las conductas descritas, incurrirá por este solo hecho, en prisión de diez (10) a diez y veinte (20) años.
>
> El consentimiento dado por el menor de 18 años no constituirá causal de exoneración de la responsabilidad penal.
>
> La pena se aumentará de una tercera parte a la mitad si se trata de menor de 14 años de edad.

> La pena se aumentará de una tercera parte a la mitad en los mismos eventos agravación del artículo 188C.

b) Delitos terroristas

El artículo 344 del Código Penal sanciona como agravante la coparticipación de menores de 18 años en la comisión de delitos de terrorismo:

> ARTÍCULO 344. Circunstancias de agravación punitiva.
>
> Las penas señaladas en el inciso primero del artículo anterior, serán de ciento noventa y dos (192) a trescientos sesenta (360) meses de prisión y multa de seis mil seiscientos sesenta y seis punto sesenta y seis (6.6666.66) a cuarenta y cinco mil (45.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, cuando:
>
> 1. Se hiciere copartícipe en la comisión del delito a menor de dieciocho (18) años; […].

5. Costa Rica

El Código Penal de Costa Rica se aprobó por la Ley N°4.573, y ha sido modificado en varias ocasiones.

La norma contempla el involucramiento de menores de edad en la comisión de delitos, en dos ejes:

a) Tratamiento como criterio de determinación y agravamiento de pena

El artículo 71, bajo la sección dedicada a la fijación de las penas, regula los modos de fijación de estas. Señala que el Tribunal en sentencia motivada fijará la duración de la pena. Para apreciar la gravedad del hecho y la personalidad del autor o participe, se tomará en cuenta una serie de circunstancias que la misma norma describe. Entre ellas se establece un criterio general (inciso tercero) en los términos siguientes:

> Cuando se trate de delitos dolosos en donde intervenga una persona adulta, cualquiera que sea su tipo de participación y en donde, para la ejecución del hecho ilícito, aquella haya involucrado a personas menores de edad y tal aspecto sea conocido del autor o partícipe, el tribunal fijará la sanción de este partiendo del extremo mínimo abstracto del tipo penal más un tercio. En estos casos no podrá disminuirse la sanción por complicidad o tentativa.

b) Tipificación como delito autónomo

Recientemente, en abril de 2025, la Ley N°10.685 introdujo una reforma para sancionar el reclutamiento ilícito de menores de edad, añadiendo un artículo 281 ter al Código Penal, en los términos siguientes:

> Artículo 281 ter- Reclutamiento ilícito de personas menores de edad. Será reprimida con prisión de cuatro a seis años, la persona mayor de edad que, conociendo la minoría de edad de una persona, la reclute para involucrarla como autor, coautor o partícipe en la comisión de delitos dolosos.
>
> La pena será de cuatro a ocho años de prisión, si el autor del hecho agrede, intimida o amenaza a la persona menor de edad, su núcleo familiar o se aprovecha de las condiciones de pobreza, exclusión del sistema educativo, condición migratoria irregular, para coaccionarlo a participar en la comisión de hechos delictivos.

6. España

El Código Penal español de 1995, contempla en su articulado algunas normas que se relacionan con el reclutamiento o utilización de menores para la comisión de delitos. A continuación, se analizan los artículos pertinentes, organizando el análisis según la forma en que se aborda normativamente el problema de la participación o reclutamiento de menores en actividades delictivas.

Es necesario destacar que la legislación no usa como verbo rector “reclutar” o alguna variante de este, salvo en un caso puntual de delitos que se cometen en caso de conflicto armado. Más bien, las normas que se analizan tienden a castigar la “utilización” de menores, ya agravando la sanción en delitos específicos o como delito autónomo. Asimismo, el Código no contempla una agravante general que diga relación con utilización de menores.

a) Regulación del problema en delitos específicos

El artículo 235 del Código Penal castiga el delito de hurto con pena de prisión de uno a tres años, en una serie de circunstancias. Entre ellas destaca el numeral 8°, esto es:

> 8º Cuando se utilice a menores de dieciséis años para la comisión del delito.

Por su parte, el artículo 271 del Código, inserto en el Capítulo XI, Sección 1° sobre delitos relativos a la propiedad intelectual, castiga con un aumento de penas a quienes cometan los delitos contra la propiedad intelectual del artículo 270, entre otras circunstancias, utilizando a menores de 18 años (artículo 271, letra e)).

La misma norma se repite en el artículo 276, esta vez para el caso de los delitos contra la propiedad industrial.

En el artículo 370 se contempla un principio similar, pues se aumenta en uno o dos grados la pena señalada en el artículo 368. Se trata de delitos contra la salud pública, y específicamente de cultivo, elaboración o tráfico, o el promover, favorecer o facilitar el consumo ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o psicotrópicos. Las penas, como señala el artículo 370, se aumentan en el caso de que se utilice a menores de 18 años o a disminuidos físicos para cometer estos delitos.

b) Tipificación del reclutamiento como delito autónomo

El artículo 232 del Código Penal, está ubicado bajo la Sección 3, titulada “Del abandono de familia, menores o personas con discapacidad necesitadas de especial protección”. La norma dispone una pena de prisión de seis meses a un año para aquellos que utilizaren o prestaren a menores de edad o personas con discapacidad necesitadas de especial protección para la práctica de la mendicidad.

En el acápite sobre delitos contra las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado, se encuentra el artículo 612, que castiga con prisión de 6 a 7 años al que, con ocasión de un conflicto armado,

> 3.º Injurie gravemente, prive o no procure el alimento indispensable o la asistencia médica necesaria a cualquier persona protegida o la haga objeto de tratos humillantes o degradantes, omita informarle, sin demora justificada y de modo comprensible, de su situación, imponga castigos colectivos por actos individuales o viole las prescripciones sobre el alojamiento de mujeres y familias o sobre protección especial de mujeres y niños establecidas en los tratados internacionales en los que España fuera parte y, en particular, reclute o aliste a menores de dieciocho años o los utilice para participar directamente en las hostilidades.

7. Francia

El artículo 222-37-1 del Código Penal sanciona ciertos delitos cometidos por un adulto con la ayuda o asistencia de u menor, de la siguiente manera:

> Artículo 222-37-1
>
> Cuando las infracciones previstas en los artículos 222-35 a 222-37 sean cometidas por un adulto que actúe con la ayuda o asistencia, directa o indirecta, de un menor para el transporte, la posesión, la oferta, la transferencia, la adquisición o la venta de estupefacientes, las penas privativas de libertad impuestas se aumentarán a:
>
> 1° Quince años de prisión criminal cuando el delito esté castigado con pena de diez años de prisión;
>
> 2° Treinta años de prisión criminal cuando el delito esté castigado con veinte años de prisión criminal;
>
> 3° La prisión perpetua cuando el delito esté castigado con treinta años de prisión criminal.
>
> La ayuda o asistencia a un menor puede caracterizarse como cualquier acto de solicitación, incitación u organización que tenga por efecto integrar a un menor en una red de tráfico de drogas, ya sea esta participación voluntaria o forzada.

A su vez, los artículos 132-71 y 222-5 y siguientes, disponen:

> Artículo 132-71
>
> Una banda organizada en el sentido de la ley es todo grupo formado o todo acuerdo establecido con vistas a la preparación, caracterizada por uno o más hechos materiales, de uno o más delitos.
>
> Artículo 222-35
>
> La producción o fabricación ilícita de estupefacientes se castiga con veinte años de prisión y multa de 7.500.000 euros.
>
> Estos actos se castigan con treinta años de prisión y multa de 7.500.000 euros cuando sean cometidos por banda organizada.
>
> Los dos primeros párrafos del artículo 132-23 relativos al plazo de seguridad son aplicables a las infracciones previstas en este artículo.
>
> Artículo 222-36
>
> La importación o exportación ilegal de estupefacientes se castiga con diez años de prisión y multa de 7.500.000 euros.
>
> Estos actos se castigan con treinta años de prisión y multa de 7.500.000 euros cuando sean cometidos por banda organizada.
>
> Los dos primeros párrafos del artículo 132-23 relativos al plazo de seguridad son aplicables a las infracciones previstas en este artículo.
>
> Las personas físicas o jurídicas culpables de la infracción prevista en el presente artículo incurrirán además en la pena complementaria siguiente: prohibición de ejercer la actividad de proveedor de formación profesional continua en el sentido del artículo L. 6313-1 del Código del Trabajo durante un período de cinco años.
>
> Artículo 222-37
>
> El transporte, tenencia, oferta, transferencia, adquisición o utilización ilegal de estupefacientes se castiga con diez años de prisión y multa de 7.500.000 euros.
>
> Las mismas penas se aplican a quien facilite, por cualquier medio, el uso ilícito de estupefacientes, la obtención de estupefacientes mediante recetas ficticias o complacientes, o la entrega de

> estupefacientes contra presentación de dichas recetas a sabiendas de su carácter ficticio o complaciente.
>
> Los dos primeros párrafos del artículo 132-23 relativos al plazo de seguridad son aplicables a las infracciones previstas en este artículo.

8. Guatemala

Guatemala sanciona la utilización de menores en distintos cuerpos normativos:

a) Ley Contra la Delincuencia Organizada

> Artículo 12. Para la imposición de las penas previstas en el Código Penal por la comisión de cualquiera de los delitos en que incurran los miembros de grupos delictivos organizados[2], deberán observarse las siguientes reglas:
>
> c. Si los miembros de grupos delictivos organizados utilizaren a menores de edad para cometer las actividades delictivas, se les aumentará la pena en una tercera parte.

b) Código Penal

> ARTICULO 27. Son circunstancias agravantes: […]
>
> Cooperación de menores de edad
>
> 10. Cometer el delito utilizando la participación o ayuda de persona menor de edad.

9. El Salvador

El Código Penal salvadoreño tipifica el delito de mendicidad, sancionando la utilización o el prestar a un menor de 18 años para su práctica, con 15 a 30 jornadas semanales de trabajo de utilidad pública.

También dispone que si para este mismo fin se traficare con menores de 18 años, se empleare con ellos violencia o se les suministrare sustancias perjudiciales para la salud, la sanción será de uno a tres años de prisión.

[2] "Artículo 2. Grupo delictivo organizado u organización criminal. Para efectos de la presente Ley se considera grupo delictivo organizado u organización criminal, a cualquier grupo estructurado de tres o más personas, que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente, con el propósito de cometer uno o más de los delitos siguientes: (…)".

a) Mendicidad

> Art. 205.- El que *utilizare o prestare a un menor de dieciocho años de edad* para la práctica de la mendicidad, será sancionado con quince a treinta jornadas semanales de trabajo de utilidad pública. Si para este mismo fin se traficare con menores de dieciocho años, se empleare con ellos violencia o se les suministrare sustancias perjudiciales para la salud, la sanción será de uno a tres años de prisión.

b) Extorsión

Luego, tipifica el delito de extorsión, en el que agrava la pena cuando se emplea a menores de edad, aumentando la pena aplicable hasta en una tercera parte del máximo.

> Extorsión Art. 214.- El que obligare o indujere contra su voluntad a otro a realizar, tolerar u omitir, un acto o negocio en perjuicio de su patrimonio, actividad profesional o económica o de un tercero, independientemente del monto o perjuicio ocasionado, con el propósito de obtener provecho, utilidad, beneficio o ventaja para sí o para un tercero, será sancionado con prisión de diez a quince años.
>
> La pena anterior se aumentará hasta en una tercera parte del máximo establecido, si concurriere alguna de las circunstancias siguientes:
>
> (...)
>
> 2) Cuando para la comisión de la acción delictiva se empleare a menores de edad o incapaces;

10. México

En este país existen dos normas que contemplan la participación de menores de edad en la comisión del delito por parte de personas adultas

a) Ley Federal contra la Delincuencia Organizada

Esta norma sanciona más gravemente la utilización de menores de edad o incapaces para cometer cualesquiera de los delitos de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada.

> Artículo 4o.- Sin perjuicio de las penas que correspondan por el delito o delitos que se cometan, al miembro de la delincuencia organizada se le aplicarán las penas siguientes:
>
> I. En los casos de los delitos contra la salud; operaciones con recursos de procedencia ilícita a que refiere la fracción I; trata de personas que refiere la fracción VI; secuestro que refiere la fracción

> VII y delitos cometidos en materia de robo de hidrocarburos que refiere la fracción IX, del artículo 2o. de esta Ley:
>
> a) A quien tenga funciones de administración, dirección o supervisión, respecto de la delincuencia organizada, de veinte a cuarenta años de prisión y de quinientos a veinticinco mil días multa, o
>
> b) A quien no tenga las funciones anteriores, de diez a veinte años de prisión y de doscientos cincuenta a doce mil quinientos días multa.
>
> II. En los demás delitos a que se refiere el artículo 2o. de esta Ley:
>
> a) A quien tenga funciones de administración, dirección o supervisión, de ocho a dieciséis años de prisión y de quinientos a veinticinco mil días multa, o
>
> b) A quien no tenga las funciones anteriores, de cuatro a ocho años de prisión y de doscientos cincuenta a doce mil quinientos días multa. En todos los casos a que este artículo se refiere, además, se decomisarán los objetos, instrumentos o productos del delito, así como los bienes propiedad del sentenciado y aquéllos respecto de los cuales éste se conduzca como dueño, si no acredita la legítima procedencia de dichos bienes.
>
> Artículo 5o.- Las penas a que se refiere el artículo anterior se aumentarán hasta en una mitad, cuando:
>
> I. Se trate de cualquier servidor público que participe en la realización de los delitos previstos para la delincuencia organizada. Además, se impondrán a dicho servidor público, destitución e inhabilitación para desempeñar cualquier cargo o comisión públicos, o
>
> II. Se utilice a menores de edad o incapaces para cometer cualesquiera de los delitos a que se refiere esta Ley.

b) Código Penal

EL Código contempla una norma que dispone el aumento de la pena cuando se utilice a menores de edad en la comisión de los delitos del artículo 194, y a su vez, este artículo se refiere a diversas hipótesis de delitos de tráfico de drogas. Por lo tanto, la utilización de menores de edad para cometerlos aumenta la pena aplicable en la forma señalada.

> Artículo 196.- Las penas que en su caso resulten aplicables por los delitos previstos en el artículo 194 serán aumentadas en una mitad, cuando:
>
> (...)

> III.- Se utilice a menores de edad o incapaces para cometer cualesquiera de esos delitos.

11. Perú

El Código Penal de este país contempla dos delitos que consideran la utilización de menores de edad por la parte del autor del delito para efectos de determinación de la pena.

a) Delitos de pandillaje

> "Artículo 148 -A.- Participación en pandillaje pernicioso El que participa en pandillas perniciosas, instiga o induce a menores de edad a participar en ellas, para atentar contra la vida, integridad física, el patrimonio o la libertad sexual de las personas, dañar bienes públicos o privados u ocasionar desmanes que alteren el orden público, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de diez ni mayor de veinte años.
>
> La pena será no menor de veinte años cuando el agente:
>
> […]
>
> 4. Instigue, induzca o utilice a menores de edad a actuar bajo los efectos de bebidas alcohólicas o drogas.
>
> "Artículo 297.- Formas agravadas.
>
> La pena será privativa de libertad no menor de quince ni mayor de veinticinco años, de ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa e inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 1) , 2) , 4) , 5) y 8) cuando:
>
> 5. El agente vende drogas a menores de edad, o los utiliza para la venta o emplea a una persona inimputable.

Este delito está contemplado en el capítulo relativo al tráfico ilícito de drogas, por lo que aplica las penas señaladas cuando el agente se vale o utiliza para la comisión del delito menores de edad.

b) Delitos de "marcaje"

> "Artículo 317-A. Marcaje o reglaje
>
> Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años el que para cometer o facilitar la comisión de cualquiera de los delitos previstos en los artículos 106, 107, 108, 108-A, 121, 152, 153, 170, 171, 172, 173, 173-A, 175, 176, 176-A, 177, 185, 186, 188, 189 o 200

> del Código Penal, acopia o entrega información, realiza vigilancia o seguimiento, o colabora en la ejecución de tales conductas mediante el uso de armas, vehículos, teléfonos u otros instrumentos idóneos.
>
> La pena privativa de libertad será no menor de seis ni mayor de diez años cuando el agente:
>
> 3. Utilice a un menor de edad.

12. Suecia

En el Código Penal de este país se contempla una norma que sanciona como delito autónomo, a quien, dolosa o culposamente, para cometer un delito, involucre a un menor de edad en un delito, contratándolo, pagándole, instruyéndole o transfiriéndole bienes, o lo involucre de alguna otra forma similar, en el delito. Capítulo 16, artículo 5a del Código Penal.

> Quien, con el fin de cometer un delito o actividad delictiva, contrate, pague, instruya o transfiera bienes a una persona menor de dieciocho años y, de ese modo o de alguna otra forma similar, la involucre en el delito o actividad delictiva, será condenado por involucrar a un menor en un delito a una pena de prisión de hasta cuatro años. Esto se aplica incluso si quien cometió el acto no tuvo intención, sino negligencia, considerando que la otra persona era menor de dieciocho años.
>
> Si la participación es claramente menos grave, teniendo en cuenta la ligera diferencia de edad o desarrollo entre la persona que cometió el hecho y la otra persona, o es de otro modo claramente menos grave, no se impondrá responsabilidad.

Conclusiones

El análisis realizado permite evidenciar que la legislación comparada sanciona el reclutamiento o utilización de menores de 18 años en la comisión de delitos de diversas formas, ya sea como delito autónomo o como agravante general o especial. En el caso de Chile, la normativa vigente no contempla esta conducta como tipo penal independiente, sino que la regula a través del artículo 72 del Código Penal, es decir como regla de determinación de la pena con efecto agravante, aplicable a todos los delitos del Código Penal y leyes especiales. Esta disposición distingue la sanción según si el menor tiene entre 14 y 18 años, o menos de 14, estableciendo aumentos obligatorios de pena para el mayor de edad involucrado, independientemente del consentimiento del menor.

Por otro lado, países como Colombia, Costa Rica y Suecia han optado por tipificar esta conducta como un delito autónomo, estableciendo penas específicas por el solo hecho de inducir, reclutar o utilizar menores en actividades delictivas. En tanto, legislaciones como las de Argentina y Guatemala consideran esta conducta como una agravante general, aplicable a cualquier delito, mientras que otros

países, como México, Francia, Perú o España, la tratan como una agravante especial, circunscrita a ciertos delitos (por ejemplo, tráfico de drogas, extorsión, pandillaje o mendicidad).

En todas las legislaciones revisadas, el aumento de pena es de carácter obligatorio, y el verbo rector más frecuente es “utilizar”, aunque también se emplean términos como inducir, reclutar, constreñir o involucrar. Este panorama comparado refleja una tendencia creciente a otorgar especial protección penal a los menores frente a su instrumentalización por parte de adultos, reconociendo su mayor vulnerabilidad y el impacto social de su implicación en el crimen organizado o estructurado.

Anexo

La tabla inserta a continuación compara los elementos básicos de las sanciones por utilización de menores de edad para la comisión de delitos en los países analizados.

Tabla 2: Comparación de elementos básicos del sancionamiento de la utilización de menores de edad para delinquir en los países analizados

País	Delitos de reclutamiento por crimen organizado o asociaciones criminales	Otros delitos que sancionan la utilización de menores	Agravante	Verbo rector utilizado por norma (delitos o agravante)	Efecto en la pena	Aumento obligatorio
Argentina	No	Todos los delitos del CP.	Si	Intervención de menores de 18 años.	Agrava en 1/3 el mínimo y máximo de pena aplicable.	Si
Brasil	Si	Promover, constituir, financiar o integrar, personalmente o por interpósita persona, una organización criminal, con participación de niño, niña o adolescente.	No	Participación de niño, niña o adolescente.	Aumenta en 1/6 a 2/2 la pena.	Si
Bolivia	Si	No	No	Utilizar a menores	Agrava la pena en 1/3	Si
Colombia	No	Ciertos delitos del Código Penal, con bienes jurídicos colectivos. La agravante se aplica a yodos los delitos del CP. Delitos terroristas	Si Si	Inducir, facilitar, utilizar, constreñir, promover, instrumentalizar, promover dichas acciones, participar en dichas conductas. Aumento de pena privativa de libertad y de multa.	Delito autónomo con agravantes por minoría de 14 años y por comisión de delitos de tráfico de niños, niñas y adolescentes agravados.	Si Si
Costa Rica	Si	No	No	Reclutar involucrar como autor, coautor o partícipe en la comisión de delitos dolosos.	Pena mas alta que otras hipótesis	Si
España		Ciertos delitos del CP Hurto, delitos relativos a la propiedad intelectual, delitos contra la salud pública; delitos de drogas.	Si	Utilizar a menores de edad.	Aumento de pena en relación al tipo principal.	Si

		Utilizar o prestar a menores de edad para la práctica de la mendicidad. En caso de conflicto armado		Utilizar a menores de 18 años de edad para cometer delitos. Utilizar o prestar a menores de edad para la práctica de la mendicidad. Reclutar o alistar a menores de 18 años o los utilice para participar directamente en las hostilidades.		
Francia	No	No	Si Delitos de drogas	Cometer delitos con la ayuda o asistencia directa o indirecta de un menor.	Aumenta la pena en 5 años según el caso. Si la pena es de 30 años se aumenta a prisión perpetua.	Si
Guatemala	Si	No	Si Todos los delitos del Código Penal.	Utilizar a menores de edad para cometer actividades delictivas. Agravante: Utilizar la participación o ayuda de menor de edad.	Agrava la pena en 1/3. Efecto genérico de las agravantes.	Si
El Salvador	No	Si Delitos de mendicidad y extorsión.	No	Mendicidad: utilizar o prestar a un menor de 18 años para practicar la mendicidad. Extorsión: emplear a menores de edad para cometer extorsión.	Mendicidad: tipo penal autónomo. Extorsión: agrava la pena hasta en 1/3 del máximo.	Si
México	Si	No	Si Delitos de drogas.	Agravante: Utilizar a menores de edad	Agravante: Aumenta la pena en una mitad.	Si
Perú	No	Delitos de pandillaje, “marcaje” y drogas	Si	Pandillaje: instigar o inducir a menores de edad a participar en pandillas. Marcaje: utilizar a un menor de edad.	Pandillaje: Delito especial. Marcaje: agravante Drogas: delito especial	Si

				Drogas: vender drogas a menor o utilizarlo para la venta.		
Chile	No	Si Agravante en delito de tráfico de drogas.	Regla de determinación de la pena en todos los delitos, del Código Penal y especiales.	Cuando el delito sea cometido con la intervención de menores. Suministrar	Agravante del CP: • Menor: menos de 18 y más de 14: inaplicabilidad del mínimum o del grado mínimo de la pena, según corresponda. • Menor de 14: aumenta en un grado la pena al mayor de 18 años de edad. Drogas: mismo delito con penas mas altas.	Si
Suecia	No	Si Todos los delitos, del Código Penal y especiales.	No	Contratar, pagar, instruir o transferir bienes a un menor de 18 años.	Penas especial	Si

Fuente: elaboración propia

Referencias:

- Corte Suprema de Justicia de Colombia, Sala de Casación Penal, sentencia SP15870-2016 Radicación 44931 (Aprobado Acta No. 346), de fecha 2 de noviembre de 2016. Disponible en: http://bcn.cl/266jw (Julio, 2025).
- Vicepresidencia de la República de Colombia (2011), Prevenir el reclutamiento y utilización de niños, niñas y adolescentes es asunto de versión resumida. Es tarea de todos. Disponible en: https://publications.iom.int/system/files/pdf/prevenir_asunto_de_todos_0.pdf (julio, 2025).

Fuentes legislativas:

- Argentina: Código Penal de la Nación Argentina. Disponible en: http://bcn.cl/24dgu(Julio, 2025).
- Bolivia: Código Penal. Disponible en: http://bcn.cl/1qzqm (Julio, 2025).
- Brasil: Ley N° 12.850, de 2 de Agosto de 2013, Define la organización criminal y establece la investigación criminal, los medios de obtención de pruebas, los delitos conexos y el procedimiento penal; modifica el Decreto-Ley Nº 2.848, de 7 de diciembre de 1940 (Código Penal); deroga la Ley Nº 9.034, de 3 de mayo de 1995; y contiene otras disposiciones. Disponible en: https://c.bcn.cl/H2URx4 (Julio, 2025).
- Chile: Código Penal. Disponible en: http://bcn.cl/24nek (Julio, 2025).
- Colombia: Código Penal. Disponible en: http://bcn.cl/266iy (Julio, 2025).
- Costa Rica. Ley N°4.573, Código Penal de Costa Rica. Disponible en https://c.bcn.cl/vGc9HU (Julio, 2025).
- España:
  - Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal español. Disponible en https://c.bcn.cl/cSGoID (Julio, 2025).
  - Código Penal. Disponible en: http://bcn.cl/1m8ob (Julio, 2025).
- Estados Unidos Mexicanos: Código Penal Federal. Disponible en: http://bcn.cl/266it (Julio, 2025).
- Francia. Código Penal francés. Disponible en: https://c.bcn.cl/k8Aiyq (Julio, 2025).
- Guatemala: Código Penal. Disponible en: http://bcn.cl/266j7 (Julio, 2025).
- Guatemala: Ley Contra la Delincuencia Organizada. Disponible en: https://c.bcn.cl/R7glJZ (Julio, 2025).
- México: Ley Federal contra la Delincuencia Organizada. Disponible en: https://c.bcn.cl/nn3jlQ (Julio, 2025).
- Perú: Código Penal. Disponible en: https://c.bcn.cl/nElbJS (Julio, 2025).
- Perú: Código Penal: Disponible en: http://bcn.cl/208nv (Julio, 2025).
- República de El Salvador: Disponible en: http://bcn.cl/266jd (Julio, 2025).
- Suecia, Código Penal. Disponible en: https://c.bcn.cl/0YR1z8 (Julio, 2025).

Disclaimer

Asesoría Técnica Parlamentaria, está enfocada en apoyar preferentemente el trabajo de las Comisiones Legislativas de ambas Cámaras, con especial atención al seguimiento de los proyectos de ley. Con lo cual se pretende contribuir a la certeza legislativa y a disminuir la brecha de disponibilidad de información y análisis entre Legislativo y Ejecutivo.

Creative Commons Atribución 3.0
(CC BY 3.0 CL)