

Estado
Pena y

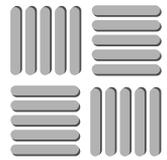


año 6 • número 6

Cárceles

revista latinoamericana de política criminal

Otros barrotes



EL SISTEMA PENITENCIARIO CHILENO Y EL ACCESO A LA JUSTICIA. Resultados de un estudio jurídico-empírico

JÖRG STIPPEL

Representante de la Agencia de Cooperación Alemana (GTZ)

I. LEGISLACIÓN

A. Legislación vigente

La ejecución de la pena privativa de libertad en Chile tiene su fundamento jurídico en un decreto elaborado por el Ministerio de Justicia y publicado en 1998¹ –Decreto Supremo–.² Distintas leyes accesorias y otros decretos contienen disposiciones adicionales sobre la suspensión del resto de la pena³, remisión condicional y penas alternativas.⁴

Además del derecho Penal General, Chile no tiene hasta ahora un derecho penal especial juvenil. No obstante, en la actualidad se encuentra en el parlamento chileno un proyecto de ley para generar un derecho penal juvenil. El proyecto contiene también algunas disposiciones en relación al cumplimiento de penas de los jóvenes.⁵ En la presente investigación no se incluyó el ámbito de la ejecución penal de jóvenes, por lo que no abordaremos más adelante esta temática.

B. Legislación necesaria

En Chile, recién en el último tiempo, el mundo de los juristas se replantea el hecho de que el ámbito de la ejecución de las penas privativas de libertad está regulado solo por mecanismos con menor rango que una ley, es decir, sólo por reglamentos.

En este sentido, una comisión especial de la Cámara de Diputados ya había propuesto en enero de 1992 la elaboración de una Ley Penitenciaria para resolver en parte los problemas en el sistema penal.⁶

La comisión debía elaborar propuestas sobre un nuevo enfoque político en la superación de los problemas existentes. Como resultado de su trabajo se hicieron las siguientes propuestas: reducción de las penas cortas privativas de libertad; modificar el derecho procesal penal; promulgar una Ley Penitenciaria; modernizar la administración penitenciaria; instaurar un control judicial sobre los centros peni-

¹ Decreto Supremo N. 518, publicado en el Diario Oficial el 21 de Agosto de 1998. Con este decreto se reemplazó un decreto anterior del 9 de Febrero de 1993, Decreto Supremo N. 1771.

² El art. 32 N. 8 de la Constitución chilena establece que, "Son atribuciones especiales del Presidente de la República: ejercer la potestad reglamentaria en todas aquellas materias que no son propias del dominio legal, sin perjuicio de la facultad de dictar los demás reglamentos, decretos e instrucciones que crea conveniente para la ejecución de las leyes."

³ Decreto Ley N. 321 sobre libertad condicional; y el decreto respectivo, Decreto N. 2442, Reglamento de Libertad Condicional.

⁴ Ley N. 18216 del 14 de mayo de 1983, ley que establece medidas alternativas a las penas privativas o restrictivas de libertad; y el respectivo decreto, Decreto Supremo N. 1120 del 18.01.1984

⁵ Véase Proyecto de Ley, descargable en www.camara.cl.

⁶ La llamada Comisión Especial Investigadora de los Problemas Carcelarios del País, cuyo informe se reproduce en el libro *El sol en la ciudad* de la Comisión Chilena de Derechos Humanos, editado por Fernando Escobar Aguirre, Santiago, 1993, Pág. 243 y siguientes.

tenciarios; separar los lugares de detención entre procesados y rematados; vincular a la sociedad civil a la problemática de la ejecución penal.

Dado que desde entonces no se designó otra comisión para estos efectos y tampoco se volvió a tratar el tema de la elaboración de una Ley Penitenciaria en la discusión parlamentaria, reproduciremos algunos de los argumentos presentados por la comisión en relación a las propuestas de solución.

La necesidad de elaborar una Ley Penitenciaria fue fundamentada como sigue: "La legislación que rige el conjunto de actividades vinculadas a la ejecución penitenciaria adolece de una serie de problemas tanto formales como substanciales que aconsejan el abocarse al estudio de un cuerpo unitario y moderno que aborde de un modo general los múltiples problemas implicados en ella. Además de dar solución a los propiamente legales, el estudio y dictado de la ley debiera abordar la necesaria modernización del sistema penitenciario nacional a partir de los criterios y principios formulados por las diversas disciplinas que se han preocupado del estudio de este complejo problema, así como recoger la experiencia extranjera en términos de los éxitos y fracasos de las políticas implementadas en otras latitudes."⁷

Para fundamentar la necesidad de un control judicial sobre los Centros Penitenciarios se señala: "Todos los elementos que componen una política general penitenciaria deben ser objeto de control por parte de organismos jurisdiccionales, en lo posible tribunales especializados destinados a garantizar el cumplimiento de los normas y la aplicación de los principios del Estado de Derecho al interior de los recintos carcelarios".⁸

La problemática de una judicatura especial en las causas penitenciarias se ha replanteado en el marco de las discusiones parlamentarias sobre el nuevo derecho procesal penal. Sin embargo, la discusión no ha derivado en la constitución de tribunales penitenciarios.⁹

Los problemas expuestos siguen subsistiendo aún trece años después de la publicación del informe de la comisión; sigue existiendo una legislación incompleta en el ámbito penitenciario; no está garantizada la protección jurídica en la ejecución penal y las condiciones en ella tampoco son transparentes.

A pesar de las propuestas de solución, posteriormente no se emprendieron esfuerzos serios para superar estos problemas.¹⁰ En la literatura se señala que, si bien los sucesivos gobiernos habrían constatado la necesidad de elaborar una

⁷ Informe de la Comisión Especial Investigadora de los Problemas Carcelarios del País en *El sol en la ciudad*, Comisión Chilena de Derechos Humanos, editado por Fernando Escobar Aguirre, Santiago, 1993, Pág. 245.

⁸ Informe de la Comisión Especial Investigadora de los Problemas Carcelarios del País en *El sol en la ciudad*, Comisión Chilena de Derechos Humanos, editado por Fernando Escobar Aguirre, Santiago, 1993, Pág. 246.

⁹ En este sentido, el artículo 11 del proyecto de ley del nuevo Código de Procedimiento Penal aún contenía una disposición expresa que establecía: "Debe existir una competencia absoluta del juez de garantía en relación a las causas penitenciarias hasta que se haya instaurado una judicatura especial para el ámbito penitenciario. El texto original dice: "Mientras no se establezcan tribunales especializados, la ejecución de las condenas criminales será supervisada por los tribunales que hubieren dictado la condena respectiva." Texto contenido en *Propuesta Anteproyecto Nuevo Código de Procedimiento Penal*, Ministerio de Justicia, Fundación Paz Ciudadana, Cooperación de Promoción Universitaria, Santiago, Chile, 1995, Pág. 31.

¹⁰ Este desarrollo es criticado especialmente por María Inés Horvitz. Véase "La Protección Jurídica de los derechos del privado de libertad en el ámbito carcelario chileno. Derecho y realidad", no publicado, extraído de los materiales de estudio del Diplomado Internacional: Estado de Derecho y Reformas a la Justicia, Módulo VIII, Universidad de Chile.

Ley Penitenciaria y de instaurar una judicatura especial, al parecer no se habría incorporado en el calendario legislativo una reforma en este ámbito.¹¹

Una vez que el nuevo derecho procesal penal fue introducido en casi todo el país,¹² también vuelve a ponerse en el tapete el tema de elaborar una base legal amplia para regular las relaciones jurídicas y la protección jurídica en la ejecución penal.

Actualmente la planificación del Departamento de Defensa Social del Ministerio de Justicia prevé para el año 2005 la elaboración de un Proyecto de Ley para regular la ejecución de las penas privativas de libertad en los centros penitenciarios.¹³

II. SISTEMA PENITENCIARIO

A. Personas atendidas por Gendarmería

La autoridad penitenciaria chilena, Gendarmería de Chile, atendió un total de 66.561 personas durante el año 2003.¹⁴ De éstas, 34.543 personas (51,93%) se encontraban en instituciones cerradas –sistema cerrado–. Las llamadas instituciones para la educación y el trabajo corresponden al sistema semiabierto¹⁵, en el cual pueden considerarse también, por ejemplo, las llamadas Colonias Agrícolas. Por sistema abierto se entienden los tipos de ejecución en los cuales las penas se cumplen total o parcialmente en libertad. Entre éstos se cuentan especialmente la reclusión nocturna.¹⁶ El resto de los datos pueden extraerse de la siguiente tabla¹⁷:

Población promedio atendida por Gendarmería a nivel nacional en el Año 2003				
Población	Hombres	Mujeres	Total	%
a) Total en Sistema cerrado, de ellos	32.413	2.130	34.543	51,93%
En detención provisional	1.629	170	1.799	2,70%
Procesados	13.276	902	14.178	21,31%
Rematados	17.508	1.058	18.566	27,91%
b) Sistema semi abierto	441	17	458	0,69%
Rematados	441	17	458	0,69%
c) Sistema abierto	28.965	2.555	31.520	47,38%
Total en penas alternativas, de ellas	26.347	2.240	28.587	42,97%
Con remisión condicional	21.338	1.800	23.138	34,78%
Libertad vigilada	3.281	413	3.694	5,55%
Reclusión nocturna	1.728	27	1.755	2,64%
Total en Medidas de reinserción, de ellos	2.618	315	2.933	4,41%
Salida diaria	824	117	941	1,41%
Suspensión del resto de la pena	1.412	191	1.603	2,41%
Salida controlada al medio libre	382	7	389	0,58%
Total	61.819	4.702	66.521	100,00%

Uno de los objetivos perseguidos por la reforma del derecho procesal penal era reducir las penas carcelarias como respuesta generalizada a la conducta criminal, a través de la generación de salidas alternativas. Esto no se ha logrado hasta ahora.

La fundamentación de la ley, con la cual el Presidente remitió al Congreso chileno el Proyecto de Ley sobre el nuevo derecho procesal penal, contiene la siguiente declaración: "(...)los avances de las disciplinas penales muestran cómo las respuestas tradicionales del sistema, fundamentalmente las penas privativas de libertad en el caso chileno, resultan socialmente inconvenientes para una multiplicidad de casos, sea porque los problemas asociados a ellas resultan mayores que sus eventuales beneficios, o porque la rigidez en su aplicación desplaza soluciones alternativas socialmente más productivas y más satisfactorias para los directamente involucrados en el caso, especialmente las víctimas o los civilmente afectados por el delito".¹⁸

Teóricamente, Chile parece seguir una política criminal de corte reduccionista, que busca reducir el uso de la pena privativa de libertad. Sin embargo, el concepto político perseguido no se expresa hasta ahora en las cifras de encarcelados.

En total, la cifra de reclusos en Chile se ha más que duplicado desde 1980. Este aumento se mantuvo también durante el período de la introducción progresiva de la reforma, entre los años 2000 a 2003. En vez de un retroceso de las cifras de encarcelados, como resultado de una mayor aplicación de las "salidas alternativas" y del principio de oportunidad, la evolución de las cifras muestra un incremento persistente. La tabla siguiente¹⁹ informa sobre esta evolución en los últimos 24 años²⁰:

Año	Encarcelados	Año	Encarcelados
1980	15.230	1992	20.258
1981	14.726	1993	20.490
1982	16.598	1994	20.962
1983	18.525	1995	22.027
1984	19.222	1996	23.567
1985	20.235	1997	25.137
1986	21.348	1998	26.871
1987	22.813	1999	30.051
1988	24.354	2000	33.050
1989	24.497	2001	33.620
1990	22.593	2002	34.901
1991	20.872	2003	36.331

116

¹¹ Cristian Riego, en *Las Reformas Procesales Penales en América Latina*, AD-HOC, Buenos Aires, 2000, Pág. 184.

¹² En diciembre de 2000 se implementó el nuevo derecho procesal penal en dos regiones de Chile y su aplicación se ha ido extendiendo desde entonces en intervalos anuales hasta alcanzar doce de las trece regiones de Chile. El cronograma previsto originalmente por el legislador para la implementación de la reforma en las diferentes regiones ha sido prolongado ya dos veces, de forma que Santiago será incorporado recién en junio de 2005 al proceso. Originalmente se había previsto incorporar a Santiago en octubre de 2002. El artículo 484 del nuevo derecho Procesal -Ley 19696- fija la sucesión temporal de la entrada en vigor de la reforma en cada una de las regiones.

¹³ El desarrollo posterior puede seguirse en la página web del Proyecto de Reforma Judicial de la Sociedad para la Cooperación Técnica, GtZ., www.gtzreformajudicial.cl.

¹⁴ Las cifras que se presentan a continuación han sido extraídas de los Compendios Estadísticos de Gendarmería de Chile. Estos anuarios no son publicados, por lo que agradezco al Ministerio de Justicia chileno el haberme facilitado el material informativo que ha servido de base para la realización de esta investigación.

¹⁵ Artículo 17 del D.S. 518.

¹⁶ Véase artículo 11, Párrafo 2 del D.S. 518.

¹⁷ Compendio Estadístico 2003, Pág. 7.

¹⁸ El texto original dice: "(...) los avances de las disciplinas penales muestran cómo las respuestas tradicionales del sistema, fundamentalmente las penas privativas de libertad en el caso chileno, resultan socialmente inconvenientes para una multiplicidad de casos, sea porque los problemas asociados a ellas resultan mayores que sus eventuales beneficios, o porque la rigidez en su aplicación desplaza soluciones alternativas socialmente más productivas y más satisfactorias para los directamente involucrados en el caso, especialmente las víctimas o los civilmente afectados por el delito", en *Código de Procedimiento Penal*, Editorial Jurídica ConoSur, Santiago, 2001, Pág. 16.

La breve disminución de la cifra de encarcelados en el año 1990 tiene relación con una amnistía general²¹, dictada al momento del retorno a la democracia. Los datos presentados se refieren a la totalidad de ciudadanos encarcelados, considerando a los condenados, procesados y detenidos provisionalmente, en tanto se encuentren internados en alguno de los centros de reclusión administrados por Gendarmería.

B. Duración de las penas

El aumento creciente del número de reclusos debe observarse también en relación con las penas excesivamente largas. En este sentido podemos recurrir sólo a cifras de los años 2000 y 2001²², pues los Compendios Estadísticos de los años siguientes no contienen esta información. En resumen se puede constatar que en el año 2000 un 48,44% de los encarcelados cumplía penas de cárcel de entre cinco y diez años y en el año 2001 era un 45,4 %. Otro 31,46% (2000) y 34,2% (2001) de los reos esperaba penas de más de diez años. En consecuencia, un total de 79,9% y 79,6% de los condenados cumple penas de más de cinco años.²³ La tabla siguiente informa sobre una distribución más exacta de la duración de las penas.

Pena	2000	%	2001	%
Menos de un año	770	4,52	411	2,2%
1 hasta 2 años	914	5,37	629	3,4%
2 hasta 3 años	673	3,95	605	3,3%
3 hasta 5 años	1064	6,25	2.141	11,5%
5 hasta 7 años	6221	36,56	6.091	32,8%
7 hasta 10 años	2022	11,88	2.349	12,6%
10 hasta 20 años	4615	27,12	5.570	30,0%
20 hasta 30 años	386	2,27	470	2,5%
Más de 30 años	140	0,82	99	0,5%
Cadena perpetua	212	1,25	230	1,2%
	17017	100%	18.595	100,0

Llama la atención especialmente el incremento de las penas entre tres y cinco años y de aquellas entre diez y veinte años de duración.

Si comparamos estos datos con los correspondientes datos de Alemania constatamos que en esta última, en el mismo período, sólo un 14,3 % de los delincuentes cumplía penas con una duración mayor a los cinco años.²⁴ En el otro extremo, mientras en Chile sólo un 2,2% de los reclusos cumple penas de una duración menor a un año, en Alemania es un 44,1%.²⁵

¹⁹ Datos extraídos del Compendio Estadístico 2003, Pág. 13.

²⁰ En el resto de la investigación se entenderá como población penal, en base a los Compendios Estadísticos de Gendarmería, a los presos encarcelados en sistemas cerrados, en sistemas semiabiertos y a quienes gozan de medidas de flexibilización con salidas diarias y permiso penitenciario.

²¹ La amnistía se refirió a todas aquellas personas que "(...) hubieran sido encarceladas o condenadas por delitos políticos o delitos comunes vinculados con ellos (...)." El texto original dice: "Conceder amnistía amplia e incondicional en aplicación del artículo 205, Numeral 16, de la Constitución de la República, a todas las personas encausadas o detenidas, sujetas a proceso en cualquier tribunal de la república, o sentenciados, que hayan sido acusados por los delitos políticos y comunes conexos contemplados en el artículo 335, Numeral 6 del Código Penal (...)." Decreto N. 30-90 del 14.12.1990, Gaceta N. 26346 del 23.01.1991.

²² Compendio Estadístico 2000, Pág. 52; Compendio 2001, Pág. 42.

²³ Véase Capítulo A.

²⁴ Datos de la Oficina Federal de Estadísticas citado por Klaus Laubenthal en "Strafvollzug", 3 Edición, Springer 2003, Pág. 34.

²⁵ 1,4 % menos de un mes, 8,2 % desde uno hasta tres meses, 13,7 % desde tres hasta seis meses, 11,9 % desde seis hasta nueve meses, 8,9 % más de nueve meses hasta un año; Datos de la Oficina Federal de Estadísticas, citados por Klaus Laubenthal en "Strafvollzug", 3ª Edición, Springer 2003, Pág. 34.

A pesar de estas penas relativamente largas, los resultados de un estudio encargado por el Ministerio de Justicia de Chile muestran que el 80% de la población opina que estas penas son bajas o muy bajas.²⁶

Esta opinión se refleja también en la política contra la criminalidad de Chile. Así, por ejemplo, en el Senado se discute actualmente un Proyecto de Ley titulado La tercera es la vencida. Esta versión chilena de la legislación estadounidense Three Strikes, prevé el endurecimiento de las penas de cárcel para los reincidentes. Por ejemplo, un autor que comete robo con violencia por tercera vez arriesga una pena que va desde quince años hasta cadena perpetua.²⁷

En enero de 2005, la Cámara de Diputados discutió una ley que busca aumentar las penas de cárcel por el tipo de hecho de Maltrato de obra a Carabineros²⁸. Este tipo legal es equiparable al señalado en el § 113 StGB –Código Procedimiento Penal alemán– como “resistencia ante los agentes ejecutores de la ley”. El Proyecto de Ley ya fue aprobado por la Cámara de Diputados y despachado al Senado para su discusión ulterior. Como resultado de ello, quien se resista con violencia a un funcionario de la policía podría ser condenado a una pena mínima de quince años de prisión.

C. Sobre población

Los establecimientos penitenciarios chilenos están en su mayoría extraordina-

	Cantidad promedio de reclusos	Plazas de reclusión	% de sobrepoblación
2000			
Región Metropolitana	11.578	7.400	56,5%
Total Chile	34.333	23.326	47,2%
2001			
Región Metropolitana	11.972	7.400	61,8%
Total Chile	35.012	25.096	39,5%
2002			
Región Metropolitana	12.900	7.888	63,5%
Total Chile	35.944	27.361	31,4%
2003			
Región Metropolitana	13.994	7.888	77,4%
Total Chile	37.257	27.454	35,7%

riamente sobrepoblados. En el año 2003, los centros penales de Santiago tenían una sobrepoblación de un 77,4%, en comparación con las plazas previstas originalmente. En Santiago está internado más de un tercio de todos los reclusos del país. En la siguiente tabla se puede apreciar esta situación:

La siguiente tabla muestra la evolución de las cifras de reclusos en los mayores centros de reclusión de Santiago durante la última década:

²⁶ El estudio fue realizado por Ipsos en Noviembre de 2003 por encargo del Ministerio de Justicia de Chile. Se encuestó telefónicamente a 4021 personas. Se señala un margen de error de 1,5%.

²⁷ Véase, en relación al proyecto y a la discusión, las noticias del diario electrónico chileno www.elmostrador.cl del 17, 19 y 20 de enero de 2005. El Senado aceptó el proyecto de ley para su ulterior tratamiento en el parlamento con 24 votos a favor, 5 en contra y 8 abstenciones.

²⁸ Proyecto de Ley del 06.07.2004 contenido en el Boletín Nr. 3587-02. El proyecto puede descargarse desde la página Web del Senado chileno www.senado.cl/prontus4_senado/head/head/html.

Establ.	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003
CCP Colina I.	1034	985	881	1267	1271	1303	1203	1327	1336	1333	1336
CCP Colina II.	----	473	814	825	1074	1238	1243	1363	1309	1383	1381
CDP Santiago Sur	3058	3049	3193	2665	2691	3152	3503	3794	4158	4696	5194
CDP Puente Alto	485	533	558	757	889	1117	1374	1458	1487	1486	1707
CDP San Miguel	983	1083	1225	1182	1291	1374	1541	1689	1714	1910	2075
CPF Santiago	323	444	613	508	510	578	642	717	772	846	927

Si observamos, por ejemplo, la evolución de las cifras en el CDP de Puente Alto, el número de reclusos ha aumentado en un 352% en la última década. En el caso del Centro Penitenciario Femenino el incremento es de un 287%. Resulta evidente²⁹ que con tales tasas de incremento es imposible realizar una planificación penitenciaria sería³⁰.

D. Nuevas construcciones

El Ministerio de Justicia chileno ha invertido, según su propia información, cerca de U\$D 135 millones en la infraestructura de los establecimientos penitenciarios del país entre los años 1990–1999.³¹ Sin embargo, considerando el creciente número de reclusos, estas inversiones no se han traducido en un mejoramiento de las condiciones de reclusión.

Por ello, el gobierno chileno acordó en el año 2000 implementar un extenso programa para ampliar la infraestructura de los establecimientos penitenciarios. De

acuerdo al programa deberían construirse diez nuevos establecimientos, con una capacidad para albergar entre mil trescientos a dos mil reclusos cada uno. Con esto se generarían dieciséis mil nuevas plazas de reclusión. Para ello se levantarán más de 350.000 m² de superficie edificada, con un desembolso de U\$D 280 millones.³²

Cabe destacar que el Estado chileno realiza importantes esfuerzos para construir nuevos centros de reclusión. Sin embargo, resulta cuestionable si con ello se mejorará a largo plazo la situación de la ejecución penal. La última “ola de construcciones” en el ámbito penitenciario se remonta a la primera mitad de la década de los años ochenta. En ese período se construyeron los centros penitenciarios de Colina, San Miguel y Puente Alto³³. Estos establecimientos ya están en su mayoría absolutamente sobrepoblados y no han significado, por lo menos a mediano plazo, un mejoramiento de las condiciones de reclusión, aún cuando las nuevas edificaciones aliviaron en un primer momento las

²⁹ Véase, Doris Cooper Mayr en: *Delincuencia Común en Chile*, editores LOM, Santiago, 1994.

³⁰ Ésta también se prevé en el Reglamento Penitenciario en el artículo 93 del D.S. N. 518.

³¹ Según el Subsecretario del Ministerio de Justicia de Chile, Jaime Arellano Q., en *Boletín Jurídico del Ministerio de Justicia*, Santiago, 2003, Pág. 15.

³² Según el Subsecretario del Ministerio de Justicia de Chile, Jaime Arellano Q., en *Boletín Jurídico del Ministerio de Justicia*, Santiago, 2003, Pág. 23.

³³ Este desarrollo se describe en un estudio no publicado del Ministerio de Justicia chileno del año 1998. El título del estudio es *Nueva Política Penitenciaria - Modernización del sector Justicia y su impacto en el sistema de Ejecución Penal*, Pág. 2.

condiciones de hacinamiento. No obstante es de temer que una nueva “ola de construcción” tampoco pueda controlar este problema, pues la causa del hacinamiento casi crónico no es la falta de plazas de reclusión, sino la carencia de una política penitenciaria efectiva. Sobre este punto volveremos más adelante. Además, en la última “ola de construcción” se ahorró en la calidad de las edificaciones y se puede observar que los nuevos edificios están ya en un estado ruinoso pues los materiales utilizados fueron de muy mala calidad.

El gobierno chileno ha resuelto que los nuevos establecimientos sean construidos y gestionados en una especie de “administración mixta” entre inversionistas privados y Gendarmería de Chile. Con ello, según los cálculos, deberían aumentar los costos de construcción y gestión para el estado en cerca de un 5%, pero con una mayor calidad de los servicios.³⁴

De acuerdo a las condiciones de licitación, los concesionarios tendrían las siguientes responsabilidades:

- Planificación, construcción y equipamiento de los establecimientos.
- Elaboración de un manual de operaciones para cada establecimiento. Esto incluye la capacitación del personal de Gendarmería en la optimización de los recursos materiales y de personal.
- Mantenimiento de la infraestructura, del equipamiento y de las instalaciones de seguridad.
- Proveer la alimentación para los reclusos y el personal del establecimiento, de una lavandería, servicio de aseo e higiene.

- Proveer atención médica.
- Proveer servicios de reinserción social.³⁵

Los primeros centros penitenciarios ya fueron licitados exitosamente. Sin embargo, no existen experiencias prácticas en la operación de tales centros. Hay buenas razones para esperar que mejore en algo la atención a los reclusos, considerando que los inversionistas privados deberán prestar servicios que hasta ahora no habían sido entregados por Gendarmería –por ejemplo, lavandería– y al mismo tiempo proveer de espacios para actividades que tampoco fueron realizadas por Gendarmería –instrucción en oficios, etc.–

Queda por esperar cuánto tiempo pasará hasta que el espacio adicional previsto para el internamiento de los reclusos sea utilizado. Tampoco es claro aún si la presencia de los concesionarios significará la eliminación de posibilidades de trabajo de los reclusos, por ejemplo, en el ámbito de la lavandería o preparación de los alimentos.³⁶

III. ACCESO A LA JUSTICIA

A. Recursos de amparo y protección

Los únicos recursos judiciales que permiten reclamar por la violación de los derechos de las personas privadas de libertad en el ámbito penitenciario en la Región Metropolitana, son los recursos de amparo y protección establecidos en los artículos 20 y 21 de la Constitución Política de la República de Chile.

³⁴ Según el Subsecretario del Ministerio de Justicia de Chile, Jaime Arellano Q., en Boletín Jurídico del Ministerio de Justicia, Santiago, 2003, Pág. 19.

³⁵ Jaime Arellano Q. en Boletín Jurídico del Ministerio de Justicia, Santiago, 2003, Pág. 23.

³⁶ En relación a una crítica de principios a la “privatización” de los centros penitenciarios, expuesta en base a ejemplos de EUA, véase Loïc Waquant en *Las Cárceles de la miseria*, Ediciones Manantial, Buenos Aires, 2000.

Debido a su tramitación y resolución práctica, los recursos de amparo y protección no permiten un efectivo control de la legalidad de las actuaciones de la administración penitenciaria y de los acontecimientos que se suscitan en la fase de la ejecución de la pena. Debido a estas deficiencias, se impide un real acceso a la justicia en materia penitenciaria.

El funcionamiento práctico de los recursos constitucionales de amparo y protección ha sido criticado en diversas ocasiones. El Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile 2004³⁷, alude al recurso de protección afirmando que en la práctica "...es donde comienzan a observarse numerosos y determinantes obstáculos para el derecho de acceder a los tribunales de justicia y a obtener una tutela judicial efectiva de los derechos fundamentales." Además critica con justa razón la legitimidad democrática de los Autos Acordados que limitan aún más el uso de este recurso constitucional³⁸. Otra publicación afirma que "No existen mecanismos judiciales eficientes para poder hacer valer las responsabilidades por abusos de funcionarios de Gendarmería a los reclusos. En general, los jueces (...) tienden a no involucrarse, como si fuera un tema que no les atañe fiscalizar..."³⁹. A nivel internacional, el relator especial de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, recomendó a Chile en su informe

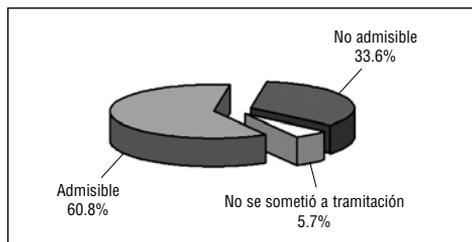
del 4 de enero de 1996, que "Los jueces deben aprovechar plenamente las posibilidades que brinda la ley en cuanto al procedimiento de hábeas corpus -procedimiento de amparo-. En particular deben tratar de entrevistarse con los detenidos y verificar su condición física. La negligencia de los jueces con respecto a esta cuestión debería ser objeto de sanciones disciplinarias."⁴⁰

A pesar del público conocimiento y extendido resquemor que generan las deficiencias prácticas de los recursos de protección y amparo, estas aún no han sido superadas.

a.1 Resultado examen de admisibilidad

Las cortes, a fin de resolver la causa, se detienen con excesivo celo en aspectos formales que no permiten que el contenido sea planteado.⁴¹ La siguiente tabla demuestra el resultado del examen formal que realizan las cortes⁴²:

Resultado Examen Formal (Base: TOTAL Recursos)



³⁷ Ver Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile 2004, publicado por la Facultad de Derecho Universidad Diego Portales, 2004, página 28 y siguientes.

³⁸ De hecho el informe afirma que esta situación irregular "...es tolerada diariamente por todos los que operan en el sistema judicial -jueces, abogados, académicos- y, desde luego, por el poder político." Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile 2004, página 30

³⁹ Ver Tortura, *Derechos Humanos y Justicia Criminal en Chile*, CEJIL y Escuela de Derecho Universidad Diego Portales, 2002.

⁴⁰ Informe del Relator Especial Sr. Nigel S. Rodley, presentado con arreglo de la resolución 1995/37 de la Comisión de Derechos Humanos, E/CN.4/1996/35/Add.2, página 24. Recomendación: cabe mencionar que esta negligencia, en la legislación chilena, no sólo podría ser sujeto de una sanción disciplinaria, sino de una sanción penal, según el artículo 225 Num. 3 y 5 del Código Penal

⁴¹ Este resultado parece coincidir con un estudio inédito de Gastón Gómez, mencionado en *Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile 2004*, que indica que la cantidad de recursos de protección que son declarados inadmisibles suele rondar entre 40% y 45 % del total de acciones; página 33

⁴² La base de este resultado son 459 recursos de Protección y Amparo tramitados ante las cortes de Apelaciones de Santiago y San Miguel los años 2000-2002.

Existe una ausencia de parámetros claros y consistentes en la jurisprudencia de las cortes, que podrían permitir una interpretación sistemática o doctrinaria de los requisitos formales y de fondo exigidos por las cortes. Existen múltiples casos declarados inadmisibles que relataban antecedentes de hecho que en otros recursos bastaban para declarar la admisibilidad de la causa y decidir acerca de la cuestión de fondo. La siguiente tabla⁴³ grafica las razones utilizadas por los jueces para decretar la inadmisibilidad de las causas:

Razones de Inadmisibilidad: Inadmisibles totales	
Extemporáneo	1.3 %
Hechos constitutivos de delito	12.3 %
Hechos son de competencia de la autoridad administrativa	6.5 %
Falta de fundamentos	16.2 %
No se indica	1.9 %
Otros	7.1 %
No indica con precisión hechos en que se funda	3.2 %
No se señala en que consiste la ilegalidad	7.1 %
No corresponde a los casos protegidos	44.2 %

Llama la atención la persistencia de respuestas estandarizadas en la argumentación de las cortes. En vez de juzgar cada caso por los detalles que lo caracterizan, las cortes, al parecer, optan por fórmulas que evitan las sentencias fundadas. Resulta también cuestionable la utilización por parte de las cortes, de razones elusivas como aquellas que pretenden que los hechos son de competencia de la autori-

dad administrativa o el argumento de que los hechos podrían ser constitutivos de delito.

En este último caso, resulta evidente que los hechos denunciados pueden revestir enorme gravedad, en el entendido que la propia corte estima que pueden constituir un delito, si no fuera así no tendría que remitir los antecedentes al juzgado del crimen. En estos casos normalmente no le interesa al recurrente que se inicie una causa penal contra el victimario. El interno, víctima de un delito, pretende en general, al igual que otras víctimas, ser protegido contra el agresor.

Entonces las finalidades de un recurso de amparo o protección y una investigación criminal son distintas. Las acciones constitucionales como el recurso de amparo o de protección solo buscan “restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado”, en cambio, la acción penal busca perseguir la responsabilidad penal.⁴⁴ Por lo demás, el artículo 20 establece que el recurso de protección puede interponerse “sin perjuicio de los demás derechos que puedan hacerse valer ante la autoridad o tribunales correspondientes”.

En consecuencia, no cabe duda que ante la denuncia de hechos que afecten derechos constitucionalmente garantizados y protegidos por los artículos 20 y 21 de la constitución, la corte debe al menos someter a su conocimiento dichos recursos.

¿Cabe preguntarse si una respuesta estandarizada a una petición individual implica una torcida administración de justicia, como lo establece el artículo 324 del

⁴³ La base son los 154 recursos declarados inadmisibles.

⁴⁴ Se debe recordar que éste no es el interés de los recurrentes al interponer un recurso de protección o amparo, sino simplemente restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado.

Código Orgánico de Tribunales, o si se puede hablar de negligencia e ignorancia inexcusable en la administración de justicia y el auxilio o protección que legalmente piden los internos y sus familiares, comportamiento penalmente castigado por el artículo 225 N.3 del Código Penal?

No corresponde dar la respuesta a esta interrogante en el marco de este trabajo. No obstante, la aparente debilidad en la fundamentación de las resoluciones que declaran la inadmisibilidad de los recursos, indica que estos no son idóneos para garantizar un verdadero control judicial de la administración penitenciaria.

Esta práctica viola el derecho a una protección jurídica eficiente, consagrado en el artículo 25 párrafo 1 de la Convención Interamericana e Derechos Humanos. Esta norma dispone que "Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución, la ley o la presente Convención aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales."

a.2. Examen de fondo⁴⁵

Del total de los recursos de amparo y protección tramitados antes las cortes de Apelaciones de Santiago y San Miguel en materia penitenciaria, un 94,1% fue declarado inadmisibile o rechazado y tan sólo un 5,9 % obtuvo un resultado favorable al recurrente. Este resultado se detalla como sigue: De los 279 recursos declarados admisibles, un 88,5% (247 recursos) es rechazado, y sólo un 9,7% (27 recursos) es acogido, en tanto un 1,8% es desistido (5 recursos).⁴⁶ Sin embargo, si ese 9,7 % de libelos acogidos son correlacionados con el universo de los recursos objeto del estudio (459), los recursos exitosos disminuyen a un 5,9%.

Al analizar los datos referentes al examen de fondo correlacionados con quienes presentaron los recursos, el estudio da cuenta que casi la totalidad de los recursos presentados por los mismos internos (98,5%) ha sido rechazado. Las probabilidades de éxito son mejores cuando los recursos son presentados por familiares (4,1%). No obstante para tener una posibilidad real de éxito se requiere de la asistencia de un abogado (24,6% de recursos acogidos).

La siguiente tabla grafica este resultado:

⁴⁵ Luego de efectuado el examen de forma de los recursos de protección y amparo, es decir, una vez efectuada la declaración de admisibilidad del recurso, las cortes de Apelaciones, solicitan los informes a las personas o autoridades que les parezcan pertinentes, y luego el recurso es puesto en la tabla a fin de proceder a su conocimiento. Posterior a ello, la sala que conoce del recurso resuelve de inmediato o en un breve plazo si acoge o rechaza el recurso. Este último trámite lo hemos llamado examen de fondo, es decir, aquél en el cual las cortes efectúan la revisión de los hechos y el derecho alegado, decidiendo respecto a la procedencia de las alegaciones, y determinando si existe vulneración de las garantías constitucionales amparadas por ambos recursos.

⁴⁶ Hay que tener en cuenta que en estos casos se encuentran incluidos todos los recursos en que se interpuso recurso de apelación en contra del fallo de la corte de Apelaciones. Es decir, las cifras antes indicadas incluyen los resultados de la Corte Suprema, pudiendo encontrarse entre estos datos recursos de protección o amparo que han sido revocados o confirmados por la Corte Suprema. Así, si un recurso rechazado por la corte de Apelaciones es luego acogido por la Corte Suprema, para todos los efectos es un recurso acogido, y un recurso acogido y luego rechazado por la Corte Suprema es un recurso rechazado.

Tabla examen de fondo por recurrente								
	Personas que interponen los recursos							
	Familiares y otros		Afectado		Abogado		Total	
	N	%	N	%	N	%	N	%
Se acoge	6	4,1%	1	1,5%	17	24,6%	24	8,6%
Se rechaza	137	94,5%	64	98,5%	49	71,0%	250	89,6%
Desistido	2	1,4%	0	0%	3	4,3%	5	1,8%
Total	145	100%	65	100%	69	100%	279	100%

Base: 279 Recursos

124 |

El 1,5 % de recursos acogidos presentados por los propios internos, representa sobre la base del total de los recursos interpuestos por los propios afectados (117), sólo un 0,85% (1 recurso). Un resultado que permite entender la desilusión de los internos respecto a la utilidad que pueden tener los recursos judiciales para resolver conflictos que se suscitan en el ámbito penitenciario. Sobre la base del total de los recursos objeto de este estudio, interpuestos por abogados o con ayuda letrada (101), sólo un 16,8% fue acogido por las cortes de apelaciones (17 recursos).

Los datos antes expuestos, también son un indicador de la falta de confianza de los ministros de las cortes en los hechos denunciados por personas privadas de libertad, quizás por la estigmatización que sufren éstas por haber cometido un delito, o simplemente refleja la falta de interés de los ministros frente a temas relativos a los reclusos. Concluyendo, se puede afirmar que, en recursos en esta área específica existe una situación de absoluta desprotección legal para las personas privadas de su libertad. Para estos ciudadanos, quienes además no cuentan con

recursos financieros suficientes para costear los honorarios de un abogado, como es el caso de la mayoría de los internos, sus posibilidades de acceder a la justicia son nulas.

Visto lo anterior, resultan relevantes los esfuerzos realizados en esta área por abogados de corporaciones y asociaciones, como la Corporación de Asistencia Judicial, la ODEP⁴⁷, la CONFRAPRECO⁴⁸ y el Hogar de Cristo, entre otras, quienes realizan la defensa gratuita de los derechos de las personas privadas de libertad.

B. Impacto de la reforma procesal penal

b.1. Rol del juez de garantía

Con motivo de la reforma procesal penal y la Ley N° 19.665 que efectúa importantes modificaciones al Código Orgánico de Tribunales –COT–, se introducen en la legislación chilena los Juzgados de Garantía. En consonancia con la reforma procesal penal, los juzgados de garantía han sido implementados progresivamente en el territorio chileno, a medida que ha ido entrando en vigencia en cada región la reforma procesal penal.

⁴⁷ Organización de Defensa Popular.

⁴⁸ Confraternidad de Familiares de Presos Comunes.

Los jueces de garantía deben supervisar la ejecución de la prisión preventiva y la forma de la ejecución de condenas criminales. Esta afirmación se basa en las siguientes consideraciones:

a. Durante la prisión preventiva

El juez de garantía⁴⁹ según el Código Procesal Penal está a cargo de supervisar la ejecución de la prisión preventiva y de conocer las solicitudes y presentaciones realizadas con ocasión de la ejecución de la medida.⁵⁰

El estudio no recopiló mayores antecedentes para poder emitir una opinión acerca de la forma en que los jueces de garantía asumen esta responsabilidad. No obstante, se analizaron, en este contexto, dos actas resumidas de audiencias realizadas en el Juzgado de Garantía de Valparaíso.⁵¹ Ambas audiencias fueron realizadas con la presencia del fiscal, defensor y abogado de la Dirección Regional de Gendarmería. La causa de ambos casos fue una solicitud de la defensa⁵², en virtud de lo dispuesto en el artículo 150 del CPP, debido a la aplicación de una medida disciplinaria al imputado, provista por Jefe del Establecimiento Penitenciario.

El juez de garantía, en ambos casos, declara ilegal la medida disciplinaria impuesta a los imputados dejándola sin efecto, por cuanto se habrían vulnerado las garantías judiciales mínimas, consagradas en el artículo 19 N. 3 de nuestra Constitución, como en el artículo 14 N. 1, N. 2 y N.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y artículo 8 del Pacto de San José de Costa Rica, al no habersele reconocido y proporcionado asistencia jurídica al imputado privado de libertad, entendida ésta como la posibilidad de contar con un abogado y, por ende, de defenderse. Arguye, que la aplicación de la medida disciplinaria se habría realizado sin que el abogado defensor del imputado haya tenido conocimiento de los hechos y, por ende, sin que hubiese podido intervenir en su defensa.

El estudio de estas dos causas, permitió vislumbrar la importancia de un control judicial de la actividad penitenciaria y el posible impacto que puede tener tal actividad en la humanización de las relaciones en la institución total. Se percibe además un cambio en la cultura jurídica de los jueces en comparación con la tramitación de

⁴⁹ Vea artículo 14 N. F del COT, que otorga este deber al juez de garantía.

⁵⁰ El texto original del artículo 150 del CPP indica: "Ejecución de la medida de prisión preventiva: El tribunal será competente para supervisar la ejecución de la prisión preventiva que ordenare en las causas de que conociere. A él corresponderá conocer de las solicitudes y presentaciones realizadas con ocasión de la ejecución de la medida. La prisión preventiva se ejecutará en establecimientos especiales, diferentes de los que se utilizaren para los condenados o, al menos, en lugares absolutamente separados de los destinados para estos últimos. El imputado será tratado en todo momento como inocente. La prisión preventiva se cumplirá de manera tal que no adquiera las características de una pena, ni provoque otras limitaciones que las necesarias para evitar la fuga y para garantizar la seguridad de los demás internos y de las personas que cumplieren funciones o por cualquier motivo se encontraren en el recinto. El tribunal deberá adoptar y disponer las medidas necesarias para la protección de la integridad física del imputado, en especial aquellas destinadas a la separación de los jóvenes y no reincidentes respecto de la población penitenciaria de mayor peligrosidad. Excepcionalmente, el tribunal podrá conceder al imputado permiso de salida durante el día, por un período determinado o con carácter indefinido, siempre que se asegurare convenientemente que no se vulnerarán los objetivos de la prisión preventiva. Cualquier restricción que la autoridad penitenciaria impusiere al imputado deberá ser inmediatamente comunicada al tribunal, con sus fundamentos. Éste podrá dejarla sin efecto si la considerare ilegal o abusiva, convocando, si lo estimare necesario, a una audiencia para su examen."

⁵¹ Acta resumida de fecha 24 de marzo de 2004, realizada en la causa RIT 727-2004, y acta resumida de fecha 27 de marzo de 2004, realizada en la causa RIT 824-2004.

⁵² En este contexto, el artículo 95 CPP permite interponer un amparo ante el juez de garantía. El artículo dispone en el segundo párrafo que:

"el abogado de la persona privada de libertad, sus parientes o cualquier persona en su nombre, podrán siempre concurrir ante el juez que conociere del caso o aquél del lugar donde aquella se encontrare, para solicitar que ordene que sea conducida a su presencia(...)", con, según el primer párrafo, el objeto de "que examine la legalidad de su privación de libertad, y en todo caso para que examine las condiciones en que se encontrare (...)", pudiendo ordenar "la libertad del afectado o adoptar medidas que fueren procedentes".

los recursos de amparo y protección presentados en materia penitenciaria. A pesar de ello se trata tan sólo de una impresión, que basados en los resultados de este estudio no permite ser generalizada.

b. Durante la ejecución penal

Se comparte la opinión de la Dra. María Ines Horvitz en el sentido que la obligación establecida en la letra F del artículo 14 del COT, significa en la práctica que “a falta de un juez de garantía de ejecución penitenciaria, la ley atribuye a los jueces de garantía el deber de hacer ejecutar todas las condenas criminales y las medidas de seguridad aplicadas en las sentencias, incluidas las dictadas por los tribunales de juicio oral en lo penal. Asimismo, les da competencia para resolver las solicitudes y reclamos de los reos o penados y de las personas a quienes se haya aplicado una medida de seguridad que se planteen durante el tiempo de ejecución de la condena o la medida”.⁵³ Esta interpretación encuentra su fundamento también en el artículo 466 del CPP.

El artículo 466 inciso 1° del CPP entrega la competencia de la ejecución de la pena al juez de garantía, al señalar, “Durante la ejecución de la pena o de la medida de seguridad, sólo podrán intervenir ante el competente juez de garantía el ministerio público, el imputado y su defensor”. El inciso segundo, dispone luego, que “El condenado o el curador, en su caso, podrán ejercer durante la ejecución de la pena o medida de seguridad todos los

derechos y facultades que la normativa penal y penitenciaria le otorgare.”

Entonces el inciso uno establece que el imputado, en este caso el imputado condenado⁵⁴, está legitimado para actuar durante la ejecución de la pena ante el juez de garantía. Esta posibilidad la puede ejercer para hacer valer sus derechos, entre otros, los derechos que la normativa penitenciaria le otorga. Es decir, por ejemplo, el derecho a la atención médica,⁵⁵ a la educación⁵⁶ o a la alimentación apropiada.⁵⁷ Por ello, cualquier situación ocurrida a un recluso durante el período de ejecución de la condena es de competencia exclusiva del juez de garantía.

Cabe concluir que el CPP establece que el juez de garantía está a cargo de supervisar la forma de ejecución de las penas privadas de libertad y del tratamiento penitenciario.⁵⁸ Responsabilidad que los jueces de garantía aún no asumen a cabalidad.

Al consultar la opinión de los jueces⁵⁹ sobre si los derechos y garantías en el ámbito penitenciario de los condenados privados de libertad se garantizan de mejor forma a raíz de la implementación de la reforma procesal penal, el 71,1% de los jueces opina que la situación no ha variado; un 26,3% indica que ha mejorado y sólo un 2,6% que está peor. (38 respuestas válidas). La siguiente tabla grafica este resultado:

⁵³ María Inez Horvitz Lennon, "Derecho Procesal Chileno", cit. p. 204.

⁵⁴ La palabra imputado comprende también a la persona condenada, ya que según el artículo 7 del CPP se pierde la calidad de imputado recién con la "completa ejecución de la pena." Además el artículo 466 esta bajo el Título VIII. "Ejecución de las sentencias condenatorias y medidas de seguridad."

⁵⁵ Vea artículo 34 del Reglamento Penitenciario

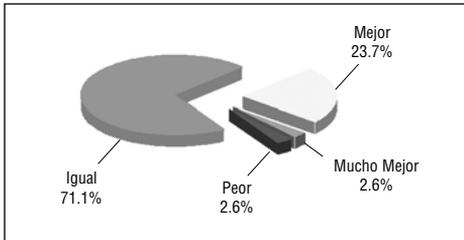
⁵⁶ Vea artículo 59 del Reglamento Penitenciario

⁵⁷ Vea artículo 47 del Reglamento Penitenciario

⁵⁸ Vea artículo 11 del anteproyecto.

⁵⁹ El universo de esta parte del estudio esta constituido por 44 respuestas a una encuesta autoaplicada, lo que en la práctica equivale a un 69% de la población total de Jueces de Garantía existentes al momento de la investigación. Se trata de una encuesta respecto a las apreciaciones de los jueces de garantía sobre el tema, no de un estudio del comportamiento real de ellos basados en la jurisprudencia y/o actas de visitas.

Como considera que están garantizados los derechos penitenciarios de los condenados en el Nuevo Proceso Penal respecto al anterior



El resultado demuestra que una parte de los jueces de garantía aparentemente perciben que cumplen un rol de juez de ejecución de penas. Entre quienes señalan que el nuevo proceso garantiza de mejor manera los derechos de los condenados en el ámbito penitenciario –diez casos, quince respuestas–, el principal motivo para explicar esta mejoría es la mayor intervención de los jueces de garantía, señalando como segunda opción la segregación al interior de los penales. Sorprende que el porcentaje de jueces que opinan que les concierne esta competencia de supervisar la ejecución de las penas sea tan bajo.

Entre quienes señalan que en el marco del nuevo proceso ha empeorado o no ha sufrido variación la situación respecto a garantizar los derechos de los condenados –veinticinco casos, treinta y un respuestas–, los temas más recurrentes son referidos a que la situación no ha variado respecto al proceso penal anterior y a las dificultades existentes para la reinserción social.

Cabe concluir, que en el plano de los condenados, hasta el momento los jueces de garantía no desarrollan esfuerzos mayores respecto a garantizar de forma efectiva el cumplimiento de los derechos en el ámbito penitenciario.

b.2 Rol de los Defensores Públicos⁶⁰

La Defensoría Penal Pública fue creada mediante la Ley N° 19.718, del año 2001.⁶¹ Su misión es “proporcionar defensa penal de alta calidad profesional a las personas que carezcan de abogado por cualquier circunstancia, velando por la igualdad ante la ley, por el debido proceso y actuando con profundo respeto por la dignidad humana de sus representados”.

La Defensoría Penal Pública asume la defensa del imputado “desde la primera actuación del procedimiento y hasta la completa ejecución de la sentencia que se dictare (...)”.⁶² Entonces el defensor debe jugar un papel importante mientras se desarrolla el proceso, además su función se prolonga hasta que su representado haya culminado el cumplimiento de su condena. Esto implica que durante el período de ejecución de la condena, el defensor puede y debe actuar legítimamente en defensa de los derechos del condenado, por ejemplo, en temas relacionados con el cómputo del plazo de condena, castigos, beneficios, entre otros.⁶³

⁶⁰ Durante Agosto y Octubre de 2003, se intentó aplicar una encuesta -consistente en un cuestionario autoaplicado- a la totalidad de los jueces de garantía existentes en el país, los que según datos de Defensoría Penal ascendían a setenta y cuatro defensores. Dicho censo tuvo un total de sesenta respuestas, lo que en la práctica equivale a un 81% del universo total de defensores al momento de la investigación. De este modo, al no cubrir a la totalidad del universo y no haber controlado factores externos que pudieran intervenir en la ausencia de respuestas, no es posible estimar la población a partir de las respuestas obtenidas, aunque sí podemos decir que es una representación exacta del 81% de defensores públicos que contestó el instrumento.

⁶¹ El artículo 1°, define a la Defensoría Penal Pública como un servicio público, descentralizado funcionalmente y desconcentrado territorialmente, dotado de personalidad jurídica y patrimonio propio, sometido a la supervigilancia del Presidente de la República a través del Ministerio de Justicia.

⁶² Conforme a lo dispuesto por el artículo 8 y 102 del CPP

⁶³ Por ello el artículo 466 del CPP establece que el defensor puede intervenir ante el juez de garantía para ejercer, por ejemplo los derechos y facultades que la normativa penitenciaria atorga al preso.

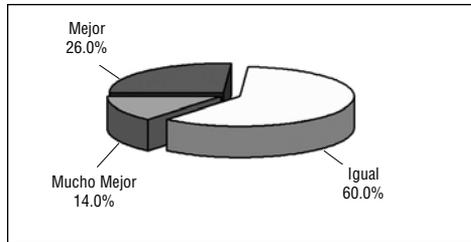
En consecuencia, el defensor nacional dictó el ORD. N° 138, con fecha 23 de agosto del 2002, dirigido a los defensores y jefes de estudios regionales, referente a la visita de los defensores locales a los establecimientos penitenciarios, efectuadas a los imputados y condenados privados de libertad, con el objeto de precisar un procedimiento uniforme de actuación.

En cuanto a los condenados privados de libertad, se indica que el defensor que lo haya representado en el momento de dictarse la sentencia condenatoria, deberá efectuar visitas al interno con una periodicidad no inferior a un mes⁶⁴. Agrega que este deberá dejar constancia, especialmente, en la planilla de visita, de la circunstancia de haberse formulado solicitudes por parte del interno al defensor local, tal como solicitud de beneficios o reclamos sobre el régimen de internamiento. Y que las demás observaciones formuladas respecto de los imputados le son aplicables en lo pertinente.

En consecuencia, los defensores pueden desarrollar una labor importante en asegurar el acceso a la justicia de las personas privadas de su libertad.

No obstante, sólo un 40% de los defensores considera que la situación de protección de los derechos penitenciarios ha mejorado a raíz de la implementación de la reforma procesal penal, mientras un 60% considera que la situación se mantiene igual. El gráfico muestra este resultado:

¿En que medida considera que están garantizados los derechos de los CONDENADOS en el ámbito penitenciario respecto al proceso penal anterior?



Base: 50 casos

Con relación a los motivos señalados por los defensores, respecto a los derechos de los condenados privados de libertad, quienes indican que su situación mejoró apuntan a una mejor defensa, así como a la entrega de nuevos derechos y garantías, también mejoras en infraestructura y mejor trato por parte de funcionarios de GENCHI.

En cambio, entre quienes señalan que el respeto de derechos de los condenados no ha sufrido mejora e incluso ha empeorado, los principales motivos que enuncian apuntan a la inexistencia de cambios de fondo en sistema penitenciario, que dote de oportunidades de capacitación y trabajo a los internos, con el objeto de fomentar su reinserción social, así como a la falta de segregación al interior de los penales.

El resultado demuestra que los defensores no hacen uso de las facultades de intervenir en la defensa de los derechos penitenciarios de los condenados. Esta facultad está contemplada en el artículo 466 del CPP. Contraria a la opinión de la

⁶⁴ Resulta interesante preguntarse cuál es el criterio a aplicar en este sentido respecto a la modalidad de defensas licitadas, en particular respecto a la situación de los condenados una vez que termine el tiempo de duración de los contratos de licitación.

⁶⁵ El texto original dice: "América Latina es hoy la tierra de evangelización de los apóstoles del 'más Estado' policial y penal, como en las décadas del setenta y del ochenta, bajo las dictaduras de derecha, había sido el terreno predilecto de los partidarios y constructores del 'menos Estado' social dirigidos por los economistas monetaristas de América del Norte", en *Las Cárceles de la Miseria*, Ediciones Manantial, Buenos Aires, 2000, Pág. 12.

mayor parte de los encuestados, la proyección jurídica de las personas condenadas mejoró a raíz de la puesta en vigencia del código procesal penal. El hecho que los defensores no den cuenta del cambio ocurrido, demuestra que todavía no hacen uso de la facultad legal de intervenir a favor de los derechos penitenciarios de los condenados, y de la cual no están exceptuados de cumplir. Esta situación debería ser revertida a través de esfuerzos de capacitación y sensibilización instruidas de parte del defensor nacional.

IV. CONCLUSIONES

La actual política criminal chilena lleva a un permanente aumento de la cifra de reclusos, que ha aumentado en más del doble en las últimas dos décadas. Tanto la actual duración de las penas, como la reducción en las autorizaciones de libertad condicional son causales del permanente aumento de las cifras de reclusos.

Al mismo tiempo, el Estado chileno no ha generado la infraestructura necesaria para internar en forma digna a los reclusos, siguiendo la tasa de incremento, ni tampoco ha provisto el personal necesario para su atención. Por ello, la situación en los establecimientos penales chilenos es cada día peor. La construcción de nuevos establecimientos ya iniciada mejorará solo a corto plazo la situación en los centros de reclusión; a mediano y largo plazo puede esperarse que siga creciendo el número de reclusos lo que hará necesaria la construcción de cada vez más cárceles.

El cumplimiento terapéutico previsto en la ley se transforma cada vez más en un mero internamiento y no se aprecia por ahora ninguna señal de que esta tendencia se revierta. Por el contrario, gracias a la importación de dudosas estrategias para

combatir la criminalidad, especialmente la legislación de “la tercera es la vencida” - Three Strikes- este desarrollo seguirá acelerándose.

La situación jurídica en el ámbito de la ejecución penal debe hacerse compatible con las disposiciones jurídico-constitucionales a través de la elaboración y dictado de una Ley Penitenciaria. Esta ley debería cubrir tanto el ámbito de la ejecución penal, como también aquél de las penas alternativas y de la prisión preventiva. Gracias a una regulación legal amplia de la ejecución penal es posible fijar claramente los derechos y deberes del personal penitenciario, de los reclusos y de quienes están en prisión preventiva. La claridad normativa que se genera así fomenta la seguridad jurídica.

Además es necesario realizar un esfuerzo especial por sensibilizar al mundo especializado, como también a la opinión pública, que debe servir para clarificar la posición de los reclusos como portadores de derechos. En este sentido, es necesario evidenciar las oportunidades y ventajas que implica estimular a los reclusos a participar en actividades de formación y capacitación. Todo tipo de internamiento es finalmente más caro que aquella ejecución, cuya prioridad es habilitar a los reclusos para una vida en libertad sin delinquir.

Para finalizar, habrá que confiar en que en Chile no se haga realidad el temor expresado por Wacquant: “América Latina es hoy la tierra de evangelización de los apóstoles del ‘más Estado’ policial y penal, como en las décadas del setenta y del ochenta, bajo las dictaduras de derecha, había sido el terreno predilecto de los partidarios y constructores del ‘menos Estado’ social dirigidos por los economistas monetaristas de América del Norte (...).”⁶⁵ •