

SISTEMA PENITENCIARIO Y DERECHOS HUMANOS

SÍNTESIS

En esta edición se expone la situación del ámbito penitenciario durante el período, profundizando en los hechos más relevantes que se han suscitado luego de que la autoridad reconociera la profunda crisis del sistema carcelario chileno. En primer lugar se plantea el desafío que enfrenta el nuevo Gobierno respecto del sistema penitenciario, así como su enfoque frente a este tema. Luego se describen los hechos que condujeron a la crisis del sistema, las fallas estructurales que evidenció el terremoto de febrero de 2010 en la zona centro-sur de nuestro país, y la situación vivida por internos del recinto penal de Villarrica, quienes fueron sometidos a tratos degradantes por parte de funcionarios de Gendarmería. Luego se analizan las instancias que permitirán realizar cambios profundos al sistema carcelario chileno, tales como el Consejo para la Reforma Penitenciaria, la adopción y puesta en práctica del Protocolo Facultativo contra la Tortura, la reforma y modernización de Gendarmería de Chile y el Servicio Nacional de Menores, el plan piloto de defensa intrapenitenciaria de la Defensoría Penal Pública y la puesta en marcha de un sistema de control judicial de la fase de ejecución penal.

PALABRAS CLAVE: Derechos de los privados de libertad, hacinamiento, política penitenciaria, Gendarmería, Sename, Defensoría Penal.

1. GOBIERNO ACTUAL Y SISTEMA CARCELARIO. CONTINUIDAD EN EL RESPETO DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

Una de las preguntas clave de este capítulo es cómo enfrentará el nuevo Gobierno los avances esperados en materia penitenciaria en nuestro país, para dar fiel cumplimiento a las exigencias impuestas por la normativa nacional e internacional.

El actual Gobierno recibió un sistema penitenciario en crisis. Si bien se han tomado medidas para mejorar su estructura, el hacinamiento, la falta de condiciones mínimas de higiene dentro de los penales, los malos tratos de gendarmes a internos y el secretismo respecto de lo que sucede en los recintos penales son factores que agudizan y perpetúan la vulneración alevosa de los principios y derechos básicos contenidos en la normativa internacional de los derechos humanos.

Uno de los desafíos para la nueva administración es asegurar el cumplimiento de la obligación de garantizar los derechos en la dimensión carcelaria. En 2009 se materializaron medidas fundamentales para nuestro país, como la incorporación de Chile como Estado Parte al Protocolo Facultativo contra la Tortura. Lamentable es el recuerdo de lo sucedido con los informes evacuados por la Comisión de la Cámara de Diputados encargada de revisar la situación general del sistema penitenciario nacional. Habiéndose generado consenso respecto de la gravedad del problema (en 1991 la Cámara de Diputados creó una comisión destinada a estudiar la situación del sistema penitenciario), finalmente no se tomaron las iniciativas necesarias para producir el cambio sustantivo que se necesitaba. Tal grado de indiferencia y displicencia no debe perdurar; es necesario abordar el problema y generar mayor estabilidad y solidez al sistema penitenciario, sea porque se adopta una visión de los derechos de las personas privadas de libertad, sea porque las malas condiciones del sistema atentan en contra del objetivo de lograr mayor seguridad interior, una de las principales preocupaciones de autoridades y líderes de opinión.

2. HITOS DEL OCASO DEL SISTEMA CARCELARIO

En los primeros años de democracia, el conflicto penitenciario se planteó en el debate público a consecuencia de una serie de fugas y motines en distintos recintos penales, pero estos hechos se consideraron desde el punto de vista de la seguridad ciudadana y del temor al delito. Producto de estos acontecimientos, en 1991 la Cámara Baja creó la comisión citada.¹

Ante el nulo cumplimiento de los fines rehabilitadores de la prisión, el alza sostenida de reclusos –que hizo colapsar el sistema penitenciario– y la carencia de recursos, la sociedad civil y organizaciones de derechos humanos comenzaron a instalar en el debate público la idea de la displicencia de las autoridades, que estaba incidiendo directamente en el respeto de los derechos fundamentales de los internos. Los gobiernos

¹ Universidad Diego Portales, Escuela de Derecho, “Acerca de la cárcel”, *Cuaderno de análisis jurídico* 24, pp. 65 y ss.

respectivos negaron los hechos denunciados, aduciendo que se trataba de situaciones aisladas y no de un incumplimiento sistemático de las obligaciones del Estado en materia carcelaria.²

En el intertanto, los esfuerzos que sí se materializaron carecieron de la fuerza suficiente para lograr un cambio en las condiciones de vulneración en que vivían los internos. La Ley 19.538, promulgada en 1997, no tuvo otra finalidad que dotar de una asignación monetaria por turno a los funcionarios de Gendarmería de Chile. La Ley 19.851 amplió de manera insuficiente la dotación de sus funcionarios, mientras rebajaba los sueldos a los más jóvenes. El Reglamento Penitenciario, creado en 1998, constituyó un intento más por regular la situación intramuros, pero ni los malos tratos, ni los vejámenes, ni el hacinamiento, ni la falta de infraestructura se solucionaron gracias a estas normas.

La autoridad solo empezó a reconocer la magnitud del problema, y poco a poco, gracias a una serie de informes elaborados por la Cámara de Diputados, la Contraloría General de la República, la Fiscalía Judicial de la Corte Suprema, la Relatoría de los Privados de Libertad de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y Gendarmería de Chile. Todos ellos confirmaron una realidad documentada durante años por el Centro de Derechos Humanos de la UDP: la sistemática vulneración de los derechos humanos en los recintos penitenciarios del país, la responsabilidad política de determinadas autoridades gubernamentales y el despilfarro de fondos públicos en materia carcelaria.

En junio de 2009, la fiscal judicial Mónica Maldonado expuso ante la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado: “a) las deplorables condiciones de vida que se aprecian en los establecimientos penitenciarios del país, además de la falta de una política penitenciaria que permita la reinserción social de los internos; b) la sobrepoblación y horarios de encierro, y que la condición de hacinamiento en los establecimientos penitenciarios no concesionados del país es generalizada. Tal situación se ve agravada porque los internos permanecen encerrados en sus celdas por aproximadamente quince horas diarias, en celdas abarrotadas, sin servicios higiénicos y sin la adecuada ventilación y luz; y c) que los castigos de internación en celda solitaria y las condiciones en que se cumplen estas sanciones, independientemente de las mejoras realizadas a lo largo del país en este ámbito, siguen constituyendo tratos crueles y que es indigno someter a los reclusos a encierro hasta por diez días en celdas vacías de cualquier mueble (...), que habitualmente no cuentan con luz natural ni eléctrica (...), muchas veces sin servicios higiénicos y sometidos a la buena voluntad de los gendarmes para ser sacados a hacer sus necesidades

biológicas (...), y que muchas veces son encerrados entre cuatro y seis internos en una misma celda”.³

En 2008, la Relatoría de la CIDH había señalado como aspectos preocupantes: a) un excesivo e innecesario uso de la fuerza, una práctica sistemática de malos tratos físicos por parte del personal de Gendarmería y el uso de medidas de aislamiento en condiciones infrahumanas; b) graves deficiencias y limitaciones en los programas de readaptación social; y c) un alto nivel de hacinamiento, condiciones de insalubridad extrema que incluyen servicios básicos precarios, así como pésima infraestructura.⁴

Estas precarias condiciones siguen vigentes, como también ciertos vicios y malas prácticas ya asimilados por algunos funcionarios de Gendarmería. Ello se hizo patente tras el terremoto del 27 de febrero de 2010, así como en los tratos denigrantes que gendarmes infligieron a un grupo de reclusos del penal de Villarrica, denunciados en mayo.

2.1 Terremoto en Chile y situación carcelaria

La tragedia del pasado 27 de febrero afectó seriamente la infraestructura de los recintos penales de la Séptima y la Octava Regiones. El grado de destrucción de muchos de ellos dio lugar a amotinamientos y fugas que dejaron un saldo de once internos muertos y ocho heridos. Las pérdidas materiales superan varias veces el presupuesto anual de Gendarmería en el área de infraestructura. A los problemas ya existentes de hacinamiento y condiciones mínimas de habitabilidad se sumaron entonces los aportados por el terremoto. Para sopesar la magnitud del problema se recomienda consultar las cifras generales.⁵

2.1.1 Infraestructura carcelaria

Según Gendarmería, tras el terremoto se determinó el cierre de ocho unidades penales en atención a su grado de destrucción, que ponía en riesgo la integridad física de los internos y de los funcionarios.⁶ Además, cuatro cárceles se encuentran funcionando parcialmente.⁷

3 “Informe elaborado por la Fiscalía Judicial de la Corte Suprema a propósito de la invitación de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado de la República, a la sesión a celebrarse el día 1 de junio de 2009 para considerar los diversos problemas que afectan al funcionamiento del sistema carcelario en nuestro país”.

4 CIDH, “Relatoría de las personas privadas de libertad concluye su visita a Chile”, Santiago, 28 de agosto de 2008, comunicado de prensa 39/08.

5 Gendarmería de Chile, *Informe de diagnóstico del estado de infraestructura de unidades penales*, y Fiscalía Judicial de la Corte Suprema, Oficio 81 del 20 de mayo de 2010.

6 Cárcel de Buin en la Región Metropolitana; cárceles de Molina, Constitución, Parral, Chanco y San Javier en la Región del Maule, y cárcel de Chillán y Los Ángeles en la Región del Biobío. Ver “Balance de situación penitenciaria post terremoto”, 5 de marzo de 2010, www.gendarmeria.cl.

7 Cárcel de Talca en la Región del Maule y centros penitenciarios de Constitución, Coronel y Arauco en la Región del Biobío.

Los mayores daños se materializan en la caída de muros perimetrales y averías estructurales producto del movimiento telúrico, a los cuales se suman los producidos por los internos, quienes provocaron incendios para fugarse aprovechando el caos suscitado por la emergencia.

2.1.2 Pérdidas materiales y recursos para la reconstrucción

De acuerdo a información de Gendarmería, las pérdidas materiales fueron evaluadas en aproximadamente \$26 mil millones de pesos, monto que debe destinarse íntegramente a la reconstrucción y reparación de los recintos afectados por el terremoto y los incendios intencionales.⁸ El problema es que el presupuesto anual de Gendarmería para este ítem es infinitamente más bajo que eso. El director nacional de Gendarmería del Gobierno saliente, Alejandro Jiménez, dijo que la institución solo cuenta con \$250 millones de pesos, con los que se repararán los muros perimetrales, y otros \$1.200 millones destinados al resto de las reparaciones: “Nosotros teníamos nuestro presupuesto para reparación, que obviamente es inferior, y el señor ministro [Carlos Maldonado] nos planteó que el tema va a ser discutido en el actual Gobierno y en el próximo para comenzar con las reparaciones de las unidades penales.”⁹

Según Gendarmería, los recursos necesarios para satisfacer necesidades urgentes de los recintos dañados ascienden a \$2.755.500.000, cifra de la que no disponen.¹⁰ En cuanto al tiempo máximo de entrega de las obras de reparación impuesto por el Gobierno, Cecilia Zuleta, jefa del departamento de infraestructura de Gendarmería, dijo a la prensa que se había dado un plazo de seis meses para la reconstrucción de las cárceles deterioradas.¹¹ Sin embargo, el plazo no solo no se ha cumplido sino que no se ha hecho ninguna reparación, es decir, la situación es la misma que a comienzos de marzo. La situación es grave pues los internos siguen reubicados en otros recintos, con los problemas de traslado, hacinamiento y convivencia que ello acarrea. Y, lo que es peor, se ha comenzado un silente cierre de recintos penitenciarios, lo que deriva en una compresión de la población penal en la zona centro-sur del país. Dice un oficial de Gendarmería que pidió reserva de su nombre:

No ha habido ninguna reparación de los recintos penales. Ninguna. No es prioridad de los recursos estatales. De hecho, lo que

⁸ Gendarmería de Chile, *Informe de diagnóstico del estado de infraestructura de unidades penales*.

⁹ Emol, “Gendarmería necesitará \$26 mil millones para reparar cárceles afectadas por sismo”, 5 de marzo de 2010.

¹⁰ Gendarmería de Chile, *Informe de diagnóstico del estado de infraestructura de unidades penales*.

¹¹ *La Nación*, “En seis meses repararán cárceles que resultaron dañadas con el sismo”, 26 de marzo de 2010.

se dice es muy distinto a lo que uno percibe. El cierre de unidades penales en la Séptima Región ya ha sido decretado, eso significa comprimir más unidades penales, como por ejemplo la de Talca y Curicó. Curicó está cobijando internos de otros penales, en su gran mayoría de unidades que se van a cerrar. Estas condiciones afectan a los internos y al personal.¹²

2.1.3 Traslado de internos

Gendarmería de Chile determinó el traslado de 1.700 internos desde los penales que fueron cerrados por razones de seguridad, hacia unidades de las mismas regiones o bien de O'Higgins, Los Ríos y Los Lagos. De ellos, 1.200 fueron trasladados al nuevo complejo penitenciario El Manzano II, ubicado en Concepción.¹³ Los quinientos restantes fueron distribuidos en los penales de San Carlos, Mulchén, Yumbel, Angol y Bulnes.¹⁴ En la Región Metropolitana, el penal de Colina I recibió a los internos del penal de Buin, destruido por el terremoto.

Estos traslados a recintos al borde de su capacidad, o ya colapsados, acarrearán nuevos problemas. Por ejemplo, la cárcel de Angol superó su capacidad respecto del promedio nacional en un 130% debido al traslado de reos desde Los Ángeles. Asimismo, la población del penal de Curicó supera los 730 internos, cuando su capacidad es de 350.¹⁵

Además, los desplazados se alejan de los tribunales y de sus familias. Refiriéndose al recinto penal de Chillán, Carlos Astorga, presidente del Colegio de Abogados de Ñuble, señaló que "Chillán necesita de un nuevo penal, pues no es sustentable en el tiempo que las personas estén en Concepción y sean juzgadas acá y además tengan familiares en esta zona, quienes deben trasladarse para poder visitarlos".¹⁶ También la defensa de los internos se ve obstaculizada, pues el contacto entre defensor e imputado es más complejo.

Los traslados agravan las condiciones de hacinamiento, problemas sanitarios y mala convivencia.¹⁷ Refiriéndose a los internos evacuados desde el recinto penitenciario de Chillán al de Concepción, Carlos Astorga denunció que "[l]os reos de Chillán están en muy malas condiciones,

¹² Entrevista personal, 27 de julio de 2010.

¹³ "Balance de la situación penitenciaria post terremoto", 5 de marzo de 2010, www.gendarmeria.cl.

¹⁴ Gendarmería de Chile, *Informe de diagnóstico del estado de infraestructura de unidades penales*, p. 18.

¹⁵ Fiscalía Judicial de la Corte Suprema, Oficio 81, p. 15.

¹⁶ *La Discusión*, "A un mes del terremoto, cárcel y mall son las deudas en la urgente reconstrucción", 26 de marzo de 2010.

¹⁷ Radio Bío-Bío, "A tres semanas del terremoto Gendarmería de la cárcel de Temuco da a conocer información acerca de intento de fuga", 20 de marzo de 2010.

están hacinados, han recibido malos tratos por parte de la población penal de Concepción y de los gendarmes, que los ven como advenedizos”.¹⁸

2.1.4 Muertes y malos tratos tras el terremoto

Según cifras oficiales, doce internos murieron durante la madrugada del 27 de febrero.¹⁹ De ellos, siete fueron abatidos por personal de Gendarmería en su intento por impedir la fuga de la población penal: uno en Talca, tres en Chillán y tres en Coronel. Otros cuatro murieron aplastados por escombros en el centro penal de Molina. En Talca, un convicto murió calcinado en un incendio.

El comportamiento de Gendarmería durante y después del terremoto fue objeto de críticas, que aludieron a la falta de preparación de los funcionarios ante la emergencia, puesto que habrían contribuido al caos comportándose con extrema violencia. La presidenta de la Asociación de Familiares de Reos, Cecilia González, declaró a la prensa:

Se expresó un pánico generalizado entre ellos, al igual que en el resto de la población, e incendiaron el patio [los internos] porque corría peligro su vida. Todo esto es lamentable. Nunca se les había enseñado a manejar una situación como esta. Hay muchos chicos que están lastimados con perdigones en las caras, y eso no es culpa del terremoto.²⁰

Ante esta situación, el entonces director nacional de Gendarmería respondió:

Hemos informado constantemente a los medios de comunicación. Se publicaron las listas del traslado. Ha habido una gran cantidad de datos y, probablemente, los que no correspondían quedaron en segundo plano.²¹

Desafortunadas declaraciones, pues Alejandro Jiménez centra su análisis en los traslados por efecto del terremoto, pero pasa por alto las vulneraciones a la vida y la integridad física y psíquica de los reclusos. Aunque una decena de reclusos murió y otro tanto resultó herido, por derrumbes, incendios, o por la conducta de los gendarmes, las autoridades consideraron que el actuar de los funcionarios era comprensible

¹⁸ *La Discusión*, “A un mes del terremoto, cárcel y mall son las deudas en la urgente reconstrucción”.

¹⁹ Fiscalía Judicial de la Corte Suprema, Oficio 8 del 20 de mayo de 2010.

²⁰ Radio Universidad de Chile, “Denuncian falta de información sobre reos que murieron durante el terremoto”, 10 de marzo de 2010.

²¹ *Id.*

dado el imprevisto,²² y en consecuencia ningún sumario administrativo responsabilizó a funcionarios. Comenta un oficial de Gendarmería:

Los sumarios e incluso la misma autoridad destacaron en no pocos casos la valentía y el arrojo del personal por cumplir su misión institucional. De hecho, la cantidad de vidas que se salvaron fueron muchas gracias a la entrega del personal. En Chillán, si no hubiera intervenido Gendarmería con arrojo e inteligencia, se habrían lamentado más muertes. Se trabajó con mucho profesionalismo y eso fue lo que se señaló en los sumarios administrativos.²³

Por otra parte, los internos trasladados han sido víctimas de malos tratos. En el informe del 20 de mayo de la Fiscalía Judicial de la Corte Suprema consta la interposición de un recurso de amparo en favor de los internos del módulo 107 del penal de Valparaíso, en atención a los constantes malos tratos infligidos a la población penal masculina. Este recurso de amparo fue acogido²⁴ y se adoptaron medidas para corregir las anomalías: se instruyó un sumario administrativo, se otorgó apoyo psicológico a los internos que lo requirieron y se mejoraron las condiciones de habitabilidad de las celdas.²⁵

2.2 Malos tratos en cárcel de Villarrica

El 10 de mayo de 2010, diez reclusos de la cárcel de Villarrica sufrieron maltratos durante un allanamiento. Gendarmes los llevaron desnudos al patio del recinto, donde los golpearon y sometieron a una “sesión de ejercicios”. Luego, los trasladaron a sus celdas y los mojaron con agua fría para evitar que les quedaran marcas de golpes.²⁶ El Ministerio Público inició una investigación a cargo de la fiscal Paola Varela.

Este tipo de prácticas ha sido denunciado en *Informes* anteriores,²⁷ pero, como se ve, los reclusos siguen siendo sometidos a castigos innecesarios y abusivos.

²² El presidente de la Agrupación Nacional de Funcionarios Penitenciarios, Pedro Hernández, explicó a la prensa: “Tenemos por ley la facultad de hacer uso del armamento cuando hay una situación como ésta. Esa es la única forma de enfrentarla. Pero existen protocolos. Primero se tiene que advertir y si la persona no recapacita se procede. Después se aplica un sumario administrativo para dilucidar todos los hechos”. Radio Universidad de Chile, “Denuncian falta de información sobre reos que murieron durante el terremoto”.

²³ Entrevista personal, 27 de julio de 2010.

²⁴ Ilustrísima Corte de Apelaciones de Valparaíso, Recurso de Amparo, Rol 79-2010.

²⁵ Fiscalía Judicial de la Corte Suprema, Oficio 81 del 20 de mayo de 2010.

²⁶ *Diario Austral*, “Impacto por imágenes de maltratos a reos en cárcel de Villarrica”, 27 de mayo de 2010.

²⁷ *Informe 2003*, pp. 70-78, e *Informe 2005*, pp. 52-59.

El presidente de la Asociación Nacional de Funcionarios Penitenciarios, Pedro Hernández, anunció que “los gendarmes de las distintas unidades carcelarias del país se ‘autodenunciarían’ en las fiscalías para dejar en evidencia que la práctica de desnudar a los reos para su revisión corporal es rutinaria, conocida y aceptada por las autoridades superiores”. Además, manifestó que tales prácticas existen debido a la carencia de recursos económicos, tecnológicos y de dependencias adecuadas.²⁸

Así, se confirma que las prácticas crueles, inhumanas y degradantes siguen siendo una realidad en los establecimientos penitenciarios. Lo peor de esta situación es que las cúpulas de Gendarmería apoyan estas prácticas con el argumento de la falta de recursos e infraestructura, una manera de pensar que perpetúa la vulneración de los derechos fundamentales de los reclusos.

3. CONSEJO PARA LA REFORMA PENITENCIARIA

El inicio de las instancias de reforma sustantiva de nuestro sistema carcelario se materializó en el informe preparado por el Consejo para la Reforma Penitenciaria, que constituye un llamado al nuevo Gobierno para que dirija su mirada hacia el tema. El informe propone los pasos que la nueva administración debe seguir para dar fiel y cabal cumplimiento a la normativa internacional sobre derechos humanos.

En el *Informe 2009* se incluyó como recomendación implementar y hacer un seguimiento a las propuestas del Consejo para la Reforma Penitenciaria, que se trabajaban en el Ministerio de Justicia. Un año después, es posible analizar el trabajo de este organismo y detallar las principales recomendaciones para una nueva política penitenciaria.²⁹

La génesis del Consejo para la Reforma Penitenciaria se halla en la Comisión Intersectorial creada por el Ejecutivo en 2008, cuyo objetivo era tomar la iniciativa en respuesta a la profunda crisis del sistema penitenciario. Esta mesa de trabajo centró sus esfuerzos en generar propuestas de rehabilitación que se materializaran mientras los internos cumplen condena y también en la etapa post penitenciaria.³⁰ En junio de 2009 se creó el Consejo para la Reforma Penitenciaria, que estuvo conformado prácticamente por los mismos integrantes de la mesa intersectorial, pero no la tomó como antecedente. Se quiso que los miembros de este Consejo representaran diversos sectores de la sociedad,

²⁸ *El Mercurio*, “Gendarmes amenazan con autodenunciar las prácticas contra reos”, 8 de junio de 2010.

²⁹ *Informe final del Consejo para la Reforma Penitenciaria*, marzo de 2010, www.cesc.uchile.cl.

³⁰ La Comisión Intersectorial estuvo integrada por instituciones públicas y privadas, entre ellas los Ministerios de Justicia, de Planificación, de Educación, de Salud, Gendarmería de Chile y Flasco.

para que los antecedentes y opiniones recopilados cubrieran un espectro lo más amplio posible.³¹

El Consejo para la Reforma Penitenciaria entregó su informe final en marzo de 2010. En la introducción consta que:

El Consejo se enfocó en tratar no solo los problemas de la cárcel, sino de todo el sistema penitenciario, entendiendo que éste contempla tres regímenes –o modelos– de sanción: el sistema cerrado, el sistema abierto y el semiabierto. Sin embargo, independiente del tipo de sistema en que se encuentren los penados, en todos ellos es obligación del Estado realizar intervenciones destinadas a la reinserción de los mismos, las cuales deberían implicar oportunidades de educación, trabajo, desarrollo cultural, actividades religiosas y contacto intensivo con la familia. La forma en que los condenados cumplen su pena (privados de libertad, en un régimen de libertad progresiva o cumpliendo su pena en libertad) no es obstáculo para que el Estado se exima de su obligación con el ciudadano condenado, a saber, entregarle los medios y herramientas para continuar su vida cumpliendo con la ley.³²

La intervención que el Consejo recomienda en su informe es integral en lo que respecta a los individuos que el nuevo sistema acogería, y al carácter intersectorial y multidisciplinario de las reformas que se pretenden aplicar.

El Consejo identifica las debilidades del sistema penitenciario, que aquí se analizan brevemente pues la sociedad ya ha tomado conocimiento de ellas.³³

Sobrepoblación y hacinamiento: entre 1998 y 2009 se pasó de 60.990 internos a 106.877, lo que representa un crecimiento del 75%.³⁴ Finalmente, los establecimientos con mayor densidad son los complejos penitenciarios (196%), mientras que los centros de educación y trabajo subutilizan su capacidad (59%).

Insuficiente inversión en infraestructura: si bien en el último tiempo se han construido nuevas cárceles, el resultado de no haberlo hecho durante las décadas anteriores, sumado al uso intensivo de la prisión,

³¹ Además de las instituciones citadas, a las reuniones del Consejo se unieron, entre otras, la Fundación Paz Ciudadana, el Centro de Estudios de Justicia para las Américas y el Centro de Estudios de Seguridad Ciudadana de la Universidad de Chile.

³² Consejo para la Reforma Penitenciaria, *Recomendaciones para una nueva política penitenciaria*, Santiago, marzo de 2010, p. 1.

³³ *Id.*, pp. 22-42.

³⁴ Según un estudio de Fundación Paz Ciudadana, en marzo de 2010 existían 54.613 reclusos en los penales nacionales. El problema es que el sistema está concebido para 34.016 reclusos. En los últimos tres años, la sobrepoblación en los recintos aumentó del 45,2% al 60,6%.

es que las plazas actuales son insuficientes y de mala calidad. El crecimiento de la población penal y la mejora de la infraestructura carcelaria no han avanzado a la par.³⁵

Las medidas alternativas no han sido efectivas:³⁶ uno de los problemas de los mecanismos alternativos a la privación de libertad es que nunca se ha aprobado un plan de financiamiento que asegure su efectividad. La escasa supervisión con que cuentan, junto a su magro contenido programático, les han creado un halo de descrédito y se las percibe como “perdonazos”. Se suma como factor de descrédito el escaso control jurisdiccional de los jueces de garantía respecto de su cumplimiento. Por último, la Ley 18.216, en su artículo 28, otorga al juez la posibilidad de dar por cumplida la medida alternativa impuesta aun cuando el penado no se haya presentado jamás, norma que avala una situación flagrante de impunidad.

Estructura organizacional enfocada en la seguridad: el énfasis en este aspecto relega el de la reinserción social, lo que se manifiesta en escasa dotación dedicada a la materia, además de en un perfil profesional poco adecuado e insuficiente capacitación.³⁷

Carencia de oferta de reinserción: la oferta programática de reinserción es extremadamente débil, tanto en las características específicas de los programas como en los recursos y cobertura disponibles para el normal desarrollo de estos planes. Ello se debe al exiguo presupuesto destinado a esta área y, por consiguiente, hay poca capacitación y especialización del personal a cargo de los programas de reinserción y rehabilitación.

Aumento de presupuesto sin resultados demostrables: en 2009, el monto para los programas de reinserción social de Gendarmería ascendió a casi cinco mil millones de pesos (4.898 millones), en tanto que el presupuesto para el personal que desarrolla labores de reinserción, para los centros de reinserción social y para las comunidades terapéuticas fue de aproximadamente 21 mil millones de pesos. Confrontada con

³⁵ El programa de concesiones considera un total de diez nuevos recintos penitenciarios. Para 2013, el plan de infraestructura penitenciaria contempla seis nuevas unidades y la ampliación de ocho. A ello se suman los cuatro recintos del programa de concesiones que restan por construir, lo que da un total de dieciséis nuevos establecimientos. En el largo plazo, si la población penal aumenta en la misma tasa que lo hizo en la última década (46.000 internos más entre 1998-2009), para 2013 habrá nuevamente un déficit de dos mil plazas.

³⁶ Desde 2005, la tasa de población en el medio libre aumentó de 170 personas condenadas por cada 100 mil habitantes a 310 en abril de 2009. La medida más utilizada por el sistema, la remisión condicional de la pena, ostenta el primer lugar, con el 69%, seguida de la libertad vigilada con el 21% y, más atrás, de la reclusión nocturna, con el 9%. Esta última es la medida alternativa que más ha aumentado entre 2005-2008 (157%), lo que ha incrementado el hacinamiento en los pocos recintos destinados para este efecto y en los establecimientos cerrados, que vienen a suplir la insuficiencia del sistema. El número promedio de personas por delegado de libertad vigilada es de 57, cuando, conforme las normas técnicas, el límite es de 30.

³⁷ Solo el 21% de los funcionarios de Gendarmería se dedica a labores de rehabilitación.

el presupuesto total de Gendarmería para 2009 (\$190 mil millones), la suma indica que solamente el 13,67% se destina a actividades de reinserción.

Otras debilidades del sistema penitenciario incluyen la falta de perspectiva intersectorial en la gestión del sistema, la creencia de que la eliminación de antecedentes implica reinserción social, el alza del enfoque territorial localizado en los programas post penitenciarios y el aumento de penas privativas de libertad, con el impacto en la sobrepoblación de los recintos que ello supone.

En respuesta a esta situación, el Consejo para la Reforma Penitenciaria elaboró las siguientes recomendaciones destinadas a producir mejoras profundas:

- Instalar una política de reinserción que abarque todos los subsistemas (abierto, cerrado y post penitenciario) y que a la vez sea integral. Se recomienda que esta labor esté bajo la supervisión de una Subsecretaría y de un ente jurisdiccional que siga su cumplimiento.
- Modificar la estructura institucional, encargando a Gendarmería la labor de custodia y seguridad de los internos y de los recintos penales. La labor de reinserción deberá estar a cargo de una institución especializada que velará por el cumplimiento y planificación de los mecanismos de progresividad de la pena, del cumplimiento del régimen de libertad condicional, de acompañar el proceso de reinserción,³⁸ etc.
- Fortalecer un sistema alternativo a la privación de libertad, para lo cual se requiere aumentar las plazas en los recintos destinados a reclusión nocturna, ampliar la cobertura nacional y características de los CRS (centro de reinserción social), y aumentar la calidad y cantidad de los delegados de libertad vigilada.
- Favorecer la reinserción social durante la reclusión, potenciando el trabajo al interior de los recintos penitenciarios; para ello deben aumentar los espacios físicos, recursos y alianzas estratégicas con el sector privado. También es necesario crear grupos especializados para preparar la fase de egreso y para estimular los mecanismos de progresividad de la pena, entre otras medidas.
- Fortalecer la reinserción social post penitenciaria, para lo que se recomienda regular legalmente mecanismos diferenciados y más flexibles para la omisión y eliminación de antecedentes,

38 Entre los ámbitos de competencia de este nuevo servicio se encuentran la supervisión de las medidas alternativas de la Ley 18.216, las actividades de reinserción intramuros y la intervención post penitenciaria, además de asumir el control y cumplimiento de las medidas cautelares personales distintas de la prisión preventiva y las salidas alternativas.

que consideren criterios como la lesividad del delito y las actividades en las que el sujeto desee emplearse. Es importante también ampliar la entrega de subsidios de contratación y realizar intervenciones locales en sectores donde se produce un continuo flujo de personas que entran y salen de los recintos penitenciarios.

- Establecer una política criminal limitativa de la privación de libertad, reservándola para los casos más graves dentro de un amplio catálogo de penas.

- Fomentar los controles externos de la ejecución penal, legislando para crear una figura externa que tenga la facultad de fiscalizar el cumplimiento de las propuestas aquí formuladas y velar por los derechos de los internos respecto de la ejecución de condenas y sobre todo en temas sensibles, como el acceso a los beneficios intrapenitenciarios y la posibilidad de obtener la libertad condicional, entre otros.

- Continuar las intervenciones del sistema penal adolescente cuando éstos pasen al sistema de adultos, para que el objetivo de la reinserción social no se vea truncado por el cambio entre uno y otro sistema.

Para reestructurar el sistema penitenciario chileno resulta fundamental seguir estas recomendaciones del Consejo para la Reforma Penitenciaria, algunas de las cuales son vitales para superar la crisis que afecta al sector. El énfasis puesto en la reinserción social, en la especialización de organismos de seguridad y control por una parte, y rehabilitación por otra, en la discusión de una estructura judicial de control de la fase de ejecución, entre otras medidas, contribuye a que Chile cumpla con los estándares internacionales de derechos humanos de los reclusos.

3.1 Capacitación en derechos humanos, vital para la reforma

Sin perjuicio de las medidas señaladas, parece esencial renovar la estructura de enseñanza y capacitación de los funcionarios de Gendarmería, agregando obligatoriamente el estudio de materias relativas al respeto de los derechos humanos de los internos. A nuestro juicio, aunque se mejore la infraestructura, la reinserción social y los demás ítemes propuestos, los cambios serán insustanciales si no se capacita a los funcionarios que tratan día a día con los reclusos. Los gendarmes deben conocer los derechos y garantías que asisten a los internos, lo que no interfiere con sus obligaciones de control y seguridad.

En ediciones anteriores de este *Informe* se identificaron casos en que los internos vieron vulnerados sus derechos básicos, como la integridad física y mental, el derecho a recibir visitas, etc. Se determinaron también

las causas, entre ellas que los gendarmes no estaban capacitados para tratar con personas en situación de vulnerabilidad, y que necesitaban imponer respeto y disciplina a la población penal.³⁹ Estos malos tratos podrían evitarse si se modificara la preparación de los gendarmes.

3.1.1 La política penitenciaria del nuevo Gobierno

En materia de seguridad ciudadana y reforma penitenciaria, en el programa de gobierno de Sebastián Piñera destaca en primer lugar la reforma a Gendarmería de Chile, para la cual se planea concentrar su labor en el control de la seguridad en los recintos penitenciarios, mientras que la rehabilitación y resocialización pasará a una nueva Subsecretaría de Prevención y Rehabilitación, dependiente del Ministerio del Interior.⁴⁰

La segunda modificación institucional se refiere a la reformulación íntegra del Servicio Nacional de Menores (Sename), que cedería su lugar a un nuevo ente, el Servicio Nacional de la Infancia y Adolescencia, dependiente del Ministerio de Desarrollo Social. El área de la responsabilidad penal juvenil se traspasaría a un departamento especializado y dependiente de la Subsecretaría de Prevención y Rehabilitación, que pasará a llamarse Servicio de Persecución Penal y Rehabilitación.

La nueva administración apuesta por un plan de rehabilitación mediante el programa Vida Nueva, que contempla la construcción de diez centros de diagnóstico y rehabilitación de niños y adolescentes que hayan tenido su primer contacto con el delito, que hayan entrado al mundo de las drogas o desertado del colegio o escuela. Así pretenden generar instancias de resocialización desde la adolescencia, es decir, apuntan a detener el problema desde el primer contacto del sujeto con el delito. En el programa de gobierno se asegura que se creará un estatuto laboral especial para promover el trabajo remunerado entre los condenados y para flexibilizar la educación penitenciaria, que hoy en día se rige por las mismas normas que la educación impartida en el medio libre.

Otras medidas son la implementación de un sistema integrado de vigilancia a distancia mediante brazaletes para ciertos condenados, la creación de un sistema de verificación de cumplimiento efectivo de penas y la construcción de nuevas cárceles concesionadas. Algunas de ellas coinciden con las recomendaciones del Consejo de Reforma Penitenciaria. Sin embargo, es muy pronto aún para observar los resultados y solo se puede comentar de manera general lo que el nuevo Gobierno prometió cumplir durante su período.

³⁹ Informe 2005, pp. 57 y 58.

⁴⁰ www.pinera2010.cl, sección "Justicia más cerca de la gente" del programa de Gobierno.

Los planes de rehabilitación y resocialización pueden constituir medidas efectivas para reducir la población penal del país, lo que conviene no solo al sistema penitenciario sino a toda la sociedad. Mientras más intervención haya, menor será la probabilidad de que el individuo delinca y que, por ende, termine cumpliendo condena en un régimen cerrado. La idea es beneficiar no solo al que ya ha delinquido y cumple condena, sino también a quien no ha pasado por la estructura penal. En cuanto al estatuto laboral de los reos, que completa la recomendación del Consejo para la Reforma Penitenciaria de favorecer la reinserción social intramuros, el Ministerio de Justicia lo tiene en estudio.⁴¹

La reinserción de los condenados privados de libertad queda a cargo de una nueva Subsecretaría de Prevención y Rehabilitación, y no ya de Gendarmería, aunque al cierre de este *Informe* dicha Subsecretaría aún no existe. Esta reforma estructural que separa la custodia de la rehabilitación podría incidir en un mejor funcionamiento del sistema penitenciario. Históricamente, Gendarmería no ha cumplido con el papel rehabilitador que la sociedad y las autoridades le asignaron, por lo que es hora de que esta labor quede en manos de un ente autónomo que tenga la preparación y especialización suficientes para cumplir con el objetivo de la reinserción social.

4. ASPECTOS NO CONTEMPLADOS

Hasta ahora, el Gobierno no ha mencionado algunos aspectos fundamentales para el equilibrio de las políticas penitenciarias futuras.

Es necesario racionalizar la aplicación de la privación de libertad, ya que, como se ha demostrado, no hacerlo acarrea conflictos como el hacinamiento. Contar con un modelo de penas diversas, en que la privación de libertad sea una medida de última *ratio*, implica que las medidas alternativas a la cárcel constituyan una verdadera sanción y que sean percibidas como legítimas por la comunidad. El programa de Gobierno no toca este punto.

Tampoco se ha manifestado una posición oficial respecto de la creación de controles externos en la fase de ejecución penal. Como se verá más adelante, los proyectos iniciados para crear esta instancia de control jurisdiccional se encuentran en suspenso.

⁴¹ Ministerio de Justicia, "Estatuto laboral penitenciario: Internos podrán trabajar y recibir un sueldo", 31 de mayo de 2010, comunicado.

5. PROTOCOLO FACULTATIVO CONTRA LA TORTURA

El *Informe 2009* recomendó determinar la institución que se haría a cargo de la prevención de la tortura, y sugirió diseñar una comisión nacional similar a la que trata materias de adolescentes infractores.⁴²

El Protocolo Facultativo Contra la Tortura, ratificado por nuestro país en febrero de 2009, implica institucionalizar una lógica de transparencia y de control independiente de la labor penitenciaria, además de contar con una institución encargada supervisar los recintos penales y de elaborar políticas de prevención que informen a las autoridades de los problemas y soluciones que se detecten. Su lógica deriva de la opacidad acerca de lo que ocurre dentro de las cárceles, y tiene en cuenta que generalmente los funcionarios penitenciarios son objeto de fiscalizaciones más bien laxas en comparación con las de otros aparatos del mundo público y privado.

Patricio Véjar, activista en derechos humanos, miembro de la comunidad ecuménica Martin Luther King y del Observatorio de la Escuela de las Américas, que ha participado en la discusión respecto del órgano nacional encargado de realizar las visitas de supervisión, señala:

Viendo que no disminuía la tortura en los presos a pesar de los informes, se empezó a buscar un mecanismo que la eliminara o minimizara. Para ello, el mejor sistema que se encontró fue la visita preventiva no vinculante a la víctima, es decir, se visita pero no con el fin de denunciar; la idea básica es que no haya lugares escondidos dentro de las cárceles, que no haya lugares en los cuales no se vea dónde están los presos.⁴³

Institucionalizar un sistema de visitas periódicas y no anunciadas de personas ajenas al mundo penitenciario es un avance en la lucha por el respeto a los derechos de los internos y de los ciudadanos en los centros de detención. Por eso es tan importante que nuestro país aparezca como signatario del Protocolo Facultativo contra la Tortura. Sin embargo, desde que Chile adoptó el Protocolo las noticias no han sido alentadoras, principalmente por indeterminación del organismo que hará las veces de ente supervisor de las condiciones carcelarias, llamado Mecanismo Nacional de Prevención (MNP). El Protocolo señala expresamente en su artículo 3:

⁴² *Informe 2009*, p. 115.

⁴³ Entrevista personal, 6 de abril de 2010.

Cada Estado Parte establecerá, designará o mantendrá, a nivel nacional, uno o varios órganos de visitas para la prevención de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

Tras la aprobación del Protocolo y su inclusión en nuestro ordenamiento, el Estado estimó que el órgano ideal para cumplir con el mandato de este instrumento internacional era el Instituto Nacional de Derechos Humanos. Esta decisión implicaba otorgarle la calidad de Mecanismo Nacional de Prevención, lo que se manifestó en un oficio enviado por el Gobierno al secretario del Subcomité para la Prevención de la Tortura, donde también se explica que, como el organismo comenzaría sus funciones en febrero de 2010, la información respecto de su funcionamiento interno se enviaría una vez que la dirección superior del Instituto constituyera el MNP.⁴⁴

Pero, tras una serie de discusiones y análisis respecto de la idoneidad de este organismo, la idea fue desechada. Comenta Patricio Véjar: “A la persona que encabezaba el Subcomité para la Prevención de la Tortura se le dijo que no sería posible porque, uno, el Instituto no tenía la independencia que requería, y dos, porque su estructura no contemplaba la participación de la sociedad civil, como también lo requería el Protocolo”.

Por estas razones, la situación actual del MNP es incierta. El Estado no ha cumplido con la obligación establecida en el artículo 17 del Protocolo Facultativo, el cual establece un plazo máximo de un año para que cada uno de los Estados Parte mantenga, designe o cree uno o varios mecanismos nacionales de prevención independientes.⁴⁵

Hasta la fecha, la supervisión de los condenados e imputados dentro de los recintos penales la siguen realizando la Fiscalía Judicial de la Corte Suprema y en menor medida los jueces de garantía; en el área de responsabilidad penal adolescente, lo hacen las comisiones interinstitucionales. Puesto que éstos son los sistemas de monitoreo con que se cuenta hoy, cabe revisar su desarrollo y experiencia, si lo que se quiere es diseñar el mejor organismo posible de prevención contra la tortura.

Las visitas de la Fiscalía Judicial de la Corte Suprema se realizan en los recintos penitenciarios y correccionales donde aún están reclusos condenados por orden de los tribunales del crimen (anterior a la Reforma Procesal Penal) y en los establecimientos especiales y carcelarios

⁴⁴ Ministerio de Relaciones Exteriores, “Oficio 465 dirigido al Subcomité para la Prevención de la Tortura”, 28 de diciembre de 2009.

⁴⁵ El artículo 17 del Protocolo Facultativo contra la Tortura señala: “Cada Estado Parte mantendrá, designará o creará, a más tardar un año después de la entrada en vigor del presente Protocolo, o de su ratificación o adhesión, uno o varios mecanismos nacionales independientes para la prevención de la tortura a nivel nacional. Los mecanismos establecidos por entidades descentralizadas podrán ser designados como mecanismos nacionales de prevención a los efectos del presente Protocolo si se ajustan a sus disposiciones”.

en que se encuentran enajenados mentales según el antiguo sistema.⁴⁶ Estas visitas se extienden a todo el país y comprenden la elaboración de informes que los fiscales judiciales deben enviar al Ministerio de Justicia y dar a conocer a la opinión pública.

El juez de garantía debe visitar los recintos el último día hábil de cada semana para supervisar que los internos no sufran tratos indebidos, impedimentos en el ejercicio de su derecho a defensa o prolongación indebida de la tramitación de su proceso.⁴⁷ Esta función se complementa con el envío de informes a la respectiva Corte de Apelaciones, informes cuyo impacto es escaso, sin embargo, atendidos su casi nula difusión y el desconocimiento de las medidas que pudiera adoptar la Corte de Apelaciones ante la vulneración de derechos en los recintos.

En materia de adolescentes, las comisiones interinstitucionales visitan los centros privativos de libertad administrados por el Sename y las secciones juveniles de los recintos penitenciarios administrados por Gendarmería de Chile.⁴⁸ Del ejercicio de sus funciones se desprenden aspectos positivos, como la participación de distintos órganos de la sociedad civil y de la comunidad académica y la elaboración de informes con propuestas de mejora de las condiciones de los adolescentes reclusos; pero el acceso a estos informes es muy limitado, por lo que es prácticamente imposible realizar un seguimiento de sus propuestas.

5.1 El estado del problema

Chile aún no satisface las exigencias del Protocolo que ha adoptado, en tanto no ha definido qué órgano se encargará de ejercer el control y supervisión de la actividad de los recintos penitenciarios.

Antes del cambio de gobierno esta discusión no estaba zanjada pero el Instituto de Derechos Humanos era la opción con más apoyo, sin perjuicio de algunas opiniones en contra provenientes del mundo civil. La nueva administración tampoco ha dado con la solución. Al cierre de este *Informe*, el tema se encontraba en etapa de coordinación interministerial. Aparentemente, las nuevas autoridades no consideran que el Instituto de Derechos Humanos sea una opción cierta. Según Claudio Oliva, coordinador de la división de estudios de la Secretaría General de la Presidencia: “En cuanto al organismo que ejerza el control, hemos pensado en materializarlo en el Instituto de Derechos Humanos. Sin

⁴⁶ Las visitas se enmarcaban dentro de la facultad otorgada a los fiscales judiciales de la Corte Suprema por el artículo 353 del Código Orgánico de Tribunales. Esta norma está derogada, pero la Fiscalía Judicial ha interpretado que se mantiene vigente en lo que respecta a los internos condenados por orden de los antiguos tribunales del crimen.

⁴⁷ El deber de los jueces de garantía lo impone el Código Orgánico de Tribunales en el artículo 567.

⁴⁸ Estas comisiones tienen asidero normativo en los artículos 91, 92 y 159 del reglamento de la Ley 20.084.

embargo, no es la única opción que barajamos. Hemos pensado también en otros organismos, como la Cruz Roja, por ejemplo⁴⁹

En la sociedad civil la discusión ha sido ardua y las propuestas han provenido de todos los sectores. La que suscribimos es de Álvaro Castro Morales, docente de la Universidad Diego Portales, quien plantea que la mejor forma de estructurar el control externo de los recintos penitenciarios es replicar, para el sistema de adultos, el modelo de las comisiones interinstitucionales creadas con objeto de la ley de responsabilidad penal adolescente. Para el autor parece razonable aprovechar esta experiencia y encaminar la discusión hacia la creación de un órgano especializado, que podría denominarse Comisión Nacional de Prevención contra la Tortura y de Supervisión de Condiciones de Detención y Carcelarias, con características similares a las de la justicia penal de adolescentes, pero creada por ley.⁵⁰

6. REFORMA Y MODERNIZACIÓN DE GENDARMERÍA DE CHILE Y DEL SERVICIO NACIONAL DE MENORES

Para mejorar las condiciones de los internos, y dar así un mayor grado de cumplimiento a los tratados internacionales que aluden a los derechos humanos de los reclusos, es fundamental elevar los estándares de profesionalización de Gendarmería de Chile y del Servicio Nacional de Menores.

En 2009 y en lo que llevamos de 2010 una serie de modificaciones legales ha tendido a reformar más o menos profundamente el sistema penitenciario tanto de adultos como de adolescentes. A continuación se revisarán brevemente los cambios que se hicieron y que se espera hacer en este ámbito.

6.1 Gendarmería de Chile: modificaciones legales a la institución

El 20 de marzo de 2010 se promulgó la Ley 20.426 sobre modernización de Gendarmería de Chile, aumento de personal y readecuación de las normas de carrera funcionaria.⁵¹ La nueva normativa apunta a mejorar las condiciones de esta institución con el objeto de aumentar el estándar de trabajo y cumplimiento de sus funciones.

⁴⁹ Entrevista personal, 28 de julio de 2010.

⁵⁰ Álvaro Castro Morales, "Protocolo Facultativo contra la Tortura de Naciones Unidas: Diversas opiniones en Chile para el mecanismo nacional de protección contra la Tortura", ponencia en el seminario nacional "El Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura en Chile y su implementación efectiva", 7 de agosto de 2009, p. 14.

⁵¹ Este cuerpo normativo modifica, por una parte, el Decreto Ley 2.859 de 1979, que fija la ley orgánica de Gendarmería de Chile y, por otra, el Decreto con Fuerza de Ley 1.791 de 1980, que consigna el estatuto del personal de Gendarmería de Chile.

Dentro de las labores de Gendarmería se incluyó la contribución a la reinserción social de las personas privadas de libertad y, más importante, se le impuso como deber ejecutar acciones tendientes a eliminar la peligrosidad del interno y a su reintegración a la comunidad.⁵² La importancia de esta nueva disposición radica en que se está reconociendo por vía legal que es función de Gendarmería velar por la rehabilitación del privado de libertad. Con ello se refuerzan derechos del recluso, como el derecho a la resocialización y a recibir un trato digno y humanitario.

El mejoramiento de las condiciones de la institución incluye la sustitución total del artículo 8 de la ley orgánica de Gendarmería. Este artículo, que consigna las funciones de la Subdirección Técnica de la institución, sufre una positiva transformación en comparación con el antiguo precepto. Actualmente se explicita que su función es desarrollar los programas y proyectos institucionales tendientes a la reinserción social de las personas atendidas en los distintos sistemas, velando por el perfeccionamiento permanente del régimen penitenciario.⁵³ Esta norma se relaciona directamente con el artículo 3, letra f) antes señalado, pues mediante la labor de esta Subdirección Técnica se cumple con el deber de generar acciones positivas de reinserción de los reclusos, y de mejorar el sistema penitenciario. También se desprende que tales labores de resocialización se hacen extensivas por mandato legal a toda persona que se encuentre relacionada con el sistema penitenciario.

Cabe preguntarse si Gendarmería de Chile está preparada para cumplir con estas nuevas exigencias legales. A su favor juega el contacto constante que establece con la población penal, lo que le proporciona

52 Artículo 3 de la ley orgánica de Gendarmería: “f) Contribuir a la reinserción social de las personas privadas de libertad, mediante la ejecución de acciones tendientes a eliminar su peligrosidad y lograr su reintegración al grupo social”.

53 Nuevo artículo 8 de la ley orgánica de Gendarmería: “La Subdirección Técnica estará encargada de desarrollar los programas y proyectos institucionales tendientes a la reinserción social de las personas atendidas en los distintos sistemas, velando por el mejoramiento permanente del régimen penitenciario.

Esta Subdirección tendrá las siguientes funciones:

- a) Desarrollar y gestionar las actividades de educación, trabajo, deportes, recreación, asistencia social, psicológica, sanitaria, religiosa y demás conducentes a la reinserción social de las personas atendidas en el sistema cerrado de los establecimientos penales con administración directa.
- b) Supervisar técnicamente los servicios que se prestan en los establecimientos concesionados.
- c) Ejercer el control y gestionar los programas de atención y asistencia de los condenados que gocen de medidas alternativas a la reclusión.
- d) Gestionar los planes y programas de asistencia de las personas que habiendo cumplido sus condenas, requieran de apoyo para su reinserción social.
- e) Diseñar, supervisar y controlar técnicamente los programas y proyectos que se adjudiquen para el apoyo de la reinserción social en los diferentes sistemas.
- f) Generar y mantener bases de datos estadísticos de la población privada de libertad y sujeta a una de las medidas establecidas en la Ley 18.216, relativas a sus características socioeconómicas, el quebrantamiento de la pena, la reincidencia luego del cumplimiento de la condena, y todas aquellas que establezcan otras leyes y reglamentos.

La Jefatura de esta Subdirección será asumida por el subdirector técnico, quien será designado por el director nacional, de conformidad con lo dispuesto en el Título VI de la Ley 19.882”.

un saber experto, pero ocurre que a lo largo de los años no ha realizado adecuadamente esa labor, por falta de recursos tanto como de planificación de las estructuras de reinserción. Por ello los planes para crear una nueva institucionalidad relacionada con la reinserción y rehabilitación han puesto en duda la participación de la institución. Respecto de ello comenta un oficial de Gendarmería:

Es un error pensar que otro servicio pueda hacer la reinserción que Gendarmería hace, ya que tiene la experticia. Antes de crear otra institucionalidad podríamos crear la subdirección del medio libre y separarla de la técnica, organizando dos tipos de tratamiento, extramuros e intramuros, de forma de destinar los nuevos recursos a nosotros y no a la creación de una nueva institucionalidad.

De entregársele a Gendarmería la facultad para generar planes y propuestas de reinserción se deberá considerar la cantidad de recursos económicos y humanos que se le deben proporcionar, como también la reestructuración institucional que implica, que debe ser más profunda que la ejecutada por la reciente Ley 20.426. A nuestro juicio, Gendarmería no cuenta con las condiciones para entregar un servicio destinado a la resocialización y rehabilitación de los reclusos. Por eso se debe estar muy atento a las medidas que tomen las autoridades, teniendo en cuenta que, independientemente de la institución que cumpla esta función, el objetivo es que la realidad del sistema penitenciario chileno vaya mejorando gracias a la planificación y a la estructura de reinserción.

Otro punto importante de esta nueva normativa legal es el estímulo para que Gendarmería de Chile propenda hacia la profesionalización de sus funcionarios, readecuando la carrera funcionaria y la estructura de capacitación de la Escuela de Gendarmería. Como lo consigna el nuevo artículo 25 de la ley orgánica de Gendarmería, esta institución debe facilitar y estimular el perfeccionamiento y crecimiento profesional de los funcionarios; la ley le otorga un amplio campo para el cumplimiento de este objetivo. Reconocer legalmente este propósito constituye un avance relevante en lo que respecta a mejorar el sistema penitenciario, pues el personal debe saber tratar con todo tipo de reclusos, incluso los más peligrosos, de manera equitativa, humana y justa.

Trabajar en una prisión requiere una combinación poco común de cualidades personales y competencias técnicas. Es necesario capacitar a los funcionarios en los principios sobre los que debe basarse su trabajo, y en esas aptitudes humanas y técnicas. En el curso de su carrera profesional, debe dárseles la oportunidad de desarrollar y ampliar dichas aptitudes, proporcionándoles información actualizada sobre temas penitenciarios y aumentando día a día las herramientas con que cuentan.

La última modificación legal que se quiere recalcar dice relación con el aumento del número de funcionarios de Gendarmería de Chile. El artículo 2 de la Ley 20.426 introduce una serie de modificaciones al estatuto del personal, entre las que se cuenta un incremento de más de 6.000 funcionarios de planta (348 nuevos oficiales y 5.802 nuevos gendarmes). Esta medida beneficia al sistema en su conjunto, ya que persigue un equilibrio entre la cantidad de funcionarios y el número de internos.

La Regla 63.3 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos de Naciones Unidas establece: “Es conveniente evitar que en los establecimientos cerrados el número de reclusos sea tan elevado que llegue a constituir un obstáculo para la individualización del tratamiento”. A diciembre de 2009 se contaba con 14.186 funcionarios, de los cuales 11.049 eran uniformados, lo cual daba como resultado una tasa de 4,6 reclusos en sistema cerrado por cada gendarme. Si bien esta cifra es más aceptable que la de otros países,⁵⁴ se debe tener presente que es representativa de la realidad nacional en su conjunto, pero no de los recintos más hacinados. La modificación legal significará un avance en lo que respecta a la eficacia de Gendarmería, tanto en lo referente a su deber de control y seguridad de la población penal como de los fines preventivo-especiales que deben cumplir.

Respecto de la profesionalización de la Gendarmería y de la nueva normativa, un oficial de la institución señala:⁵⁵

Es un avance (...) lo que hoy nos importa es que los nuevos funcionarios no sean los mismos que estamos formando hoy en día, sino que mejoren sustantivamente su calidad. Para ello hay un proyecto de crear una malla con objetivos y competencias, tanto para gendarmes como para oficiales.

La Escuela de Gendarmería debe marcar el antes y el después de una institución postergada, para pasar a ser la institución que corresponde, profesional, en donde nos especialicemos en distintos temas penitenciarios, desde donde se egrese con determinadas competencias y donde los oficiales y gendarmes se especialicen según su área de interés y sus aptitudes.

6.1.1 Salud de los funcionarios

Un tema pendiente atendidas las reformas incluidas en la Ley 20.426 es la salud en el ámbito penitenciario. Tanto los reclusos como los funcionarios de Gendarmería carecen de las herramientas para curar sus enfermedades. Un catastro que la Asociación Nacional de Funcionarios

⁵⁴ El promedio de 4,6 reclusos por cada agente penitenciario de Chile contrasta con las realidades de países como Panamá (19 reclusos) o Perú (15 reclusos).

⁵⁵ Entrevista personal, 8 de abril de 2010.

Penitenciarios (ANFUP) realizó entre 2009 y lo que va de 2010 arrojó veinticuatro intentos de suicidio de funcionarios, además de cuatro que se quitaron la vida. Los que sobrevivieron tuvieron que someterse a costosos tratamientos psiquiátricos de forma particular, debido a la escasa o nula política de salud con que cuenta la institución.⁵⁶

Este catastro indica que en el mismo período se detectaron 1.500 ausencias por motivos de salud. De ellas, el 14% corresponde a licencias siquiátricas y diagnósticos de depresión. Como se observa, la crisis del sistema penitenciario no solamente vulnera los derechos de los internos, sino también los de los propios funcionarios de Gendarmería, que ven mermada su integridad por el alto nivel de estrés y encierro que deben soportar.

Este problema ha sido tomado en cuenta por las nuevas autoridades de Gendarmería. El director nacional, Luis Masferrer, señaló: “Estamos trabajando, se creó una comisión médica que está tomando noticia y razón del número de licencias médicas que afectan día a día a nuestros funcionarios”.⁵⁷

6.2 Una nueva institucionalidad para el Servicio Nacional de Menores

El Servicio Nacional de Menores (Sename) es una institución de larga data en nuestro país. Desde su creación en 1979, ha cumplido la función de colaborar con el sistema judicial desarrollando actividades destinadas a proteger y promover los derechos de los niños y adolescentes.

Si bien el Sename tiene un papel fundamental en la estructura de la justicia penal adolescente, desde hace varios años se viene anunciando la necesidad de reformar esta institución. Los detonantes fueron hechos trágicos como el incendio del centro Tiempo de Crecer de Puerto Montt, donde murieron diez jóvenes internos por asfixias y quemaduras, y documentos oficiales como el informe de la Comisión Investigadora de la Cámara Baja, que indagó las responsabilidades del mentado siniestro, y el informe de la Contraloría General de la República que apuntó a las malas condiciones de habitabilidad de los internados en los centros de la red Sename, como también a los graves problemas de estructura administrativa que aquejan a la institución.⁵⁸

Los vicios que aquejan a esta institución repercuten directamente en los derechos de los adolescentes internos, afectados en los fines de bienestar y rehabilitación que persigue el sistema de responsabilidad adolescente. Todo ello redundando en un trato que se aleja de la dignidad que ostenta todo ser humano y, por sobre todo, de las características es-

⁵⁶ *La Nación*, “Preocupa tasa de suicidios en funcionarios de Gendarmería”, 12 de julio de 2010.

⁵⁷ “Justicia y Gendarmería impulsan mejoras al sistema penitenciario”, 28 de julio de 2010, www.gendarmeria.cl.

⁵⁸ *Informe 2009*, pp. 99-103.

peciales –reconocidas por la normativa internacional sobre derechos humanos–⁵⁹ que la sanción penal debe tener respecto de los adolescentes.

Todo ello evidenció que el Sename no estaba en condiciones de responder a las exigencias del nuevo sistema de justicia penal adolescente. Para conseguir un estándar mínimo de condiciones y un constante acercamiento al equilibrio en sus funciones, era necesario concebir un organismo que trabajara bajo una nueva lógica. Por eso, desde 2009 el Ministerio de Justicia preparaba un plan de reforma de esta institución; sin embargo, la nueva administración quiso darle una estructura completamente nueva.

El Gobierno pretende implantar un modelo institucional en donde el Sename desaparecería para dar paso a dos nuevos organismos: el Servicio Nacional de la Infancia y Adolescencia y el Servicio de Persecución Penal y Rehabilitación. Respecto del primero, el ministro de Justicia, Felipe Bulnes, declaró que se ocuparía de la protección de niños en riesgo.⁶⁰ Este nuevo organismo estará a cargo del Ministerio de Desarrollo Social, también por establecerse.

El nuevo Servicio de Persecución Penal y Rehabilitación, por su parte, se dedicará exclusivamente a los asuntos derivados de la aplicación de la ley de responsabilidad penal adolescente, y “se encargará de perseguir los delitos cometidos por menores de edad, pero cuyo principal objetivo será que todo niño que cometa un delito sepa que no va a quedar impune, pero que también sepa que le vamos a dar una verdadera oportunidad de rehabilitarse (...), de reintegrarse a su familia y a la sociedad”.⁶¹

Esta nueva institucionalidad separa funciones disímiles, pues de un lado se encuentra la protección de derechos de niños en situación de vulnerabilidad social, y de otro la persecución y rehabilitación de los adolescentes que ingresan al sistema penal juvenil. Según Francisco Estrada, entonces director del Sename:

La idea de separar funciones se viene dando hace tiempo tanto normativamente como a nivel de espacios físicos, con establecimientos especiales para menores, distinguiendo los centros en donde se aplican medidas de protección de aquellos en que se aplican medidas para conductas infraccionales (...). Entonces, hoy en día conviven en el Sename programas cuyas lógicas de

59 Respecto de estas características especiales, ver Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, artículo 37, y Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores, Reglas 26, 27 y 29.

60 www.sename.cl, 6 de mayo de 2010.

61 Presidente de la República, Sebastián Piñera, 24 de abril de 2010, www.sename.cl.

intervención son tremendamente distintas respecto de un joven que necesita protección porque vive en la calle y de uno que cometió una infracción penal.⁶²

7. DERECHO A DEFENSA DE LOS RECLUSOS: PLAN PILOTO DE LA DEFENSORÍA PENAL PÚBLICA

7.1 El derecho a defensa en la etapa de ejecución

El derecho a una defensa idónea debe entenderse como una de las garantías fundamentales del debido proceso. Esencialmente, el derecho a defensa es la oportunidad de hacer valer las alegaciones que se estimen convenientes, el derecho a ser oído y a que lo que se diga sea tomado en cuenta por el ente encargado de resolver un asunto. Atendida la estructura de la mayoría de los procedimientos vigentes, la garantía importa siempre la asistencia de un abogado.⁶³

Aunque la normativa nacional e internacional vigente⁶⁴ reconoce directa o indirectamente esta garantía, en nuestro país ésta no goza de operatividad en la etapa de ejecución penal. Debido al alto grado de discrecionalidad con que cuentan las autoridades de los recintos penitenciarios del país, especialmente al momento de imponer sanciones o tomar decisiones, se tiende a vulnerar la esfera de derechos de los privados de libertad, sobre todo respecto de que los descargos de los reclusos sean oídos. Desde este punto de vista, el núcleo del derecho a defensa de los internos ha sido vulnerado históricamente en los penales chilenos.

Además, el derecho a defensa conlleva necesariamente una asistencia letrada idónea para su ejercicio efectivo, esto es, la presencia de un abogado defensor. Quien se encuentra en situación de cárcel sigue siendo sujeto de derechos, sobre todo porque en la etapa de ejecución penal se encuentra en un estado de vulnerabilidad extremo, lo que hace aun más necesario asegurarle métodos de defensa.

Desde el punto de vista normativo, la Constitución, en su artículo 19, N° 3, asegura a todas las personas la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos, estableciendo que toda persona tiene derecho a defensa jurídica en la forma que la ley señale. Indica además que la ley arbitrará los medios para otorgar asesoramiento y defensa jurídica a quienes no puedan procurárselos. A su vez, los artículos 7 y 8 del Código Procesal Penal (CPP) señalan básicamente que, desde la primera actuación del procedimiento dirigido en su contra, la persona tiene

⁶² Entrevista personal, 5 de mayo de 2010.

⁶³ Doctrinaria y jurisprudencialmente, el derecho a defensa está integrado por una serie de garantías mínimas. Acá, sin embargo, el objetivo es identificar el núcleo indiscutible de este derecho.

⁶⁴ Constitución Política de la República, artículo 19, N° 3, inciso 5°; Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 8, y Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 14.

derecho a ser defendida por un letrado, y que esta defensa técnica se extiende hasta la completa ejecución del fallo. Asimismo, el artículo 102 del CPP establece que el imputado tendrá derecho a designar libremente uno o más defensores de su confianza. Si no lo tuviere, el Ministerio Público solicitará un defensor penal público o bien el juez procederá a hacerlo, en los términos que señale la ley respectiva. El mismo Código, en sus artículos 466 y siguientes, contempla una normativa especial relativa a la ejecución de las condenas, estableciendo que durante la ejecución de la pena serán intervinientes ante el competente juez de garantía (juez de ejecución de penas en nuestro sistema) el Ministerio Público, el imputado y su defensor, lo que evidencia a nivel legal la competencia de los defensores penales para intervenir en la representación de los condenados por causas penales.

7.1.1 Comprensión del problema. Derecho a defensa en la etapa de ejecución penal

Entendiendo la importancia de proporcionarle contenido al derecho a defensa, que debe extenderse a cada una de las etapas del procedimiento, la Defensoría Penal Pública implantó en la Región de Coquimbo un plan piloto penitenciario destinado a entregar defensa especializada a los condenados privados de libertad para todos aquellos asuntos relacionados con la fase de ejecución penal. Cabe recordar que una de las recomendaciones de la pasada edición de este *Informe* fue apoyar económicamente este plan piloto, de forma que su estructura se replicara en otras regiones de Chile.

El plan deriva de la necesidad de desarrollar una experiencia que permitiera conocer las dimensiones, el contenido y las características de una defensa penitenciaria proporcionada por un servicio público que reuniera estándares de eficiencia y oportunidad, y que fuera aplicable a todo el país. Esta iniciativa es parte de un objetivo general de la Defensoría: mejorar la aplicación de las garantías constitucionales y el acceso a la justicia de grupos sujetos a condición de vulnerabilidad.⁶⁵

La ejecución de este proyecto piloto abarcó los CDP de Ovalle, Combarbalá e Illapel, además del centro penal concesionado de La Serena. Su duración se fijó entre julio de 2008 y julio de 2010 y los beneficiarios fueron todos los condenados privados de libertad que durante el juicio fueron atendidos por la Defensoría Penal Pública. Si el condenado registraba más de una condena, bastaba que hubiese existido una defensa institucional para que pudiera ser beneficiario.

⁶⁵ También bajo este objetivo general, la Defensoría elaboró las unidades de defensa juvenil y de defensa indígena especializada.

Los profesionales participantes de este plan piloto fueron dos abogados defensores especializados, dos asistentes sociales y un asistente administrativo, que realizaron una serie de prestaciones o servicios, entre las que se cuentan:

1. Difusión de derechos de los condenados. Comprende la notificación del fallo que condena al individuo y la difusión colectiva, mediante folletos, de los derechos de los condenados y de los objetivos de este plan.
2. Control en la aplicación de la sanción impuesta. Implica la fiscalización que el defensor debe realizar para que la duración de la condena se corresponda con la establecida en la sentencia definitiva.
3. Control durante la ejecución de la pena, para que no se afecten más derechos que los señalados en la sentencia y los permitidos por las leyes.
4. Entregar prestaciones administrativas de carácter no contencioso: permisos de salida, libertad condicional, indultos, rebaja de condena, traslados, participación en actividades de reinserción social y laboral, visitas especiales y permanencia de la madre con el hijo lactante.
5. Prestaciones administrativas de carácter contencioso, como el recurso de petición y el recurso jerárquico.
6. Prestaciones de carácter judicial relacionadas con la fase de ejecución. Actuaciones ante el Juzgado de Garantía y cortes respectivas por vulneración de derechos y por materias cuya resolución la ley reserva a la autoridad judicial.⁶⁶

Para prestar este servicio se requiere de un enfoque profesional e integral, es decir, además de la gestión especializada de un defensor penitenciario, se debe contar con el apoyo de otros profesionales para que en conjunto se desarrollen estrategias de articulación destinadas a optimizar el uso de los servicios y prestaciones de los organismos públicos y privados que se relacionan con el ámbito penitenciario.

En los cuatro centros de reclusión en los que se implementó el plan piloto, el 99,6% de los condenados fue beneficiario. El detalle se despliega en la Tabla 1.

66 Dentro de las vulneraciones de derechos se incluyen la limitación ilegal o arbitraria de garantías constitucionales, la denegación ilegal o arbitraria de derechos penitenciarios y la aplicación de sanciones penitenciarias sin debido proceso o sin autorización judicial en caso de reiteración. Entre las materias de resolución judicial se incluyen la unificación de penas/abono de prisión preventiva, la solicitud de pago de multa en parcialidades, la solicitud de sustitución de multa por reclusión y el traslado de enajenados mentales a hospitales.

Tabla 1 Beneficiarios del plan piloto por establecimiento penal

Es Beneficiario				
	SÍ		NO	
	Cantidad	%	Cantidad	%
C.C.P. LA SERENA	334	99,70	1	0,3
C.D.P. OVALLE	58	100	0	0
C.D.P. ILLAPEL	51	100	0	0
C.D.P. COMBARBALÁ	5	100	0	0
Sección Juvenil de C.P. LA SERENA	0	0	1	100
Total	448	99,60	2	0,4

Fuente: Defensoría Penal Pública, Proyecto Piloto Penitenciario.

La cantidad y proporción de beneficiarios del plan piloto en relación con el total de condenados de la Región se presenta en la Tabla 2:

Tabla 2 Beneficiarios del plan piloto penitenciario en relación con el total de condenados de la IV Región

Establecimiento	TOTAL		
	Total de condenados vigentes por establecimientos	Total de beneficiados por programa	% de beneficiados sobre total de condenados
C.D.P. LA SERENA	1.300	334	25,70
C.D.P. OVALLE	171	58	33,90
C.D.P. ILLAPEL	88	51	58,00
C.D.P. COMBARBALÁ	14	5	35,70
TOTAL REGIÓN	1.573	448	28,50

Fuente: Defensoría Penal Pública, Proyecto Piloto Penitenciario.

La labor de esta sección especializada ha sido ardua. En la Tabla 3 se muestran los requerimientos de los beneficiarios en su primera entrevista:

Tabla 3 Requerimientos de los beneficiarios en su primera entrevista

	CANTIDAD	%
Permisos de salida	158	33,2
Rebaja de condena	51	10,7
Unificación de pena	51	10,7
Abono de condena	36	7,6
Traslado de unidad penal	35	7,4
Otro	28	5,9
Cambio de módulo	18	3,8
Defensor no informa de requerimiento	15	3,2
Visita de defensor en causa pendiente	13	2,7
Revisión de condena	13	5,0
Libertad condicional	13	2,7
Adecuación de condena a Ley 20.084	12	2,5
Actividad de reinserción social	8	1,7
Indulto	6	1,3
Visita íntima	5	1,1
Rebaja de multa	3	6
Total	465	100

Fuente: Defensoría Penal Pública, Proyecto Piloto Penitenciario.

Este plan piloto constituye un avance sustantivo en materia de protección y reconocimiento de derechos de los condenados sometidos a privación de libertad. Su realización ha generado un conocimiento que ha permitido estructurar un modelo definitivo de defensa penitenciaria aplicable a todo el país. Además, este programa ha conseguido que los condenados privados de libertad conozcan sus derechos y, con ello, que

sean menos vulnerables a las prácticas inadecuadas y a la infracción de derechos. Gracias a ello, el respeto de los derechos de los condenados se ve fortalecido, tanto en el ámbito de los derechos humanos como de las garantías constitucionales y penitenciarias. Las posibilidades de que el interno sea escuchado en sus alegaciones aumentan, y se satisface la necesidad vital de contar con una asistencia letrada que dota de operatividad técnica al derecho a defensa.

Puesto que el plan se desarrolla solo en la Región de Coquimbo, en las otras catorce regiones se sigue vulnerando el derecho a defensa de los reclusos, que en la etapa de ejecución cobra gran trascendencia. Por ello, para engrosar el número de beneficiarios hasta abarcar todo Chile, esta experiencia debe ser apoyada tanto administrativa como económicamente. Sus objetivos son vitales para resguardar los derechos y garantías de quienes están sometidos a una medida privativa de libertad, y a la vez son la base de un cambio sustancial en el tratamiento de la situación penitenciaria nacional. Su importancia también radica en que este plan da cumplimiento a un cúmulo de normas constitucionales y legales, cuyos mandatos deben ser cumplidos inexcusablemente por los operadores.

8. JUECES DE EJECUCIÓN PENAL: CONTROL JUDICIAL DE LA LABOR PENITENCIARIA

Los controles externos en la fase de ejecución de la sanción penal son, sin lugar a dudas, una de las aristas fundamentales de la estructura de un sistema carcelario, porque los mecanismos de control contrapesan el actuar discrecional de las instituciones que participan de la ejecución de la pena. Históricamente, esta etapa ha estado en manos de la administración, por lo que las posibilidades de un tribunal de intervenir eran casi nulas. Con el tiempo, la idea de que los derechos de los condenados privados de libertad terminan cuando ingresan a cumplir su pena fue tornándose inaceptable, especialmente gracias a la conformación de un sinnúmero de convenciones internacionales sobre derechos humanos, que fueron claras en señalar los derechos y garantías que asisten no solo a los condenados privados de libertad, sino también a todo sujeto encarcelado.⁶⁷

67 En este sentido, es clave el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos: "Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo, ante jueces o tribunales competentes para que ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la Ley o la presente convención, aun cuando dicha violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales". A su vez, el Principio 4 del Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión señala: "Toda forma de detención o prisión y todas las medidas que afectan a los derechos humanos de las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión deberán ser ordenadas por un juez u otra autoridad, o quedar sujetas a la fiscalización efectiva de un juez u otra actividad". Asimismo, el punto II.14 de las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores privados de Libertad

Actualmente en nuestro país el diseño de la etapa de ejecución de sanciones penales es deficitario. La reforma procesal penal solo indica el órgano que debe realizar esta función, mas no las materias que están sujetas a su conocimiento, menos un procedimiento. Es así como el ente encargado de realizar el control de la fase de ejecución de las sanciones penales es el juez de garantía. Tal competencia se le entrega no solamente en materia de adultos, sino también de adolescentes infractores sujetos a las disposiciones de la Ley 20.084.⁶⁸

Hay acuerdo en cuanto a la necesidad de una reforma en este ámbito, para que no se sigan vulnerando de manera flagrante los estándares internacionales sobre derechos humanos de los reclusos, los cuales exigen que los mecanismos judiciales sean expeditos y efectivos. Esa necesidad ha quedado de manifiesto en varios estudios, tanto de organismos estatales como de instituciones del mundo privado. Un ejemplo es el informe elaborado por el Departamento de Estudios y Proyectos de la Defensoría Penal Pública, que da cuenta de la desconexión estructural entre la reforma procesal penal y el sistema penitenciario:

Esta reforma procesal penal ha estado desconectada del sistema de ejecución de penas, en el sentido de que no ha implicado cambios relevantes en el ámbito penitenciario, aun cuando lo ha impactado fuertemente. Asimismo, históricamente el tema de la ejecución penal no se ha encontrado entre las prioridades del Estado, y solo en los últimos años se ha intentado instalarla en los programas de gobierno o en las iniciativas legislativas, todo lo cual evidencia la falta de una política criminal integral e intersectorial.⁶⁹

A lo anterior se suma la demora en el anteproyecto de ley sobre ejecución penal que deja la tutela de los derechos de los condenados privados de libertad a una norma de simple rango reglamentario, a pesar de imponer importantes restricciones a garantías constitucionales. Esto,

consigna: “La protección de los derechos individuales de los menores, por lo que respecta especialmente a la legalidad de la ejecución de las medidas de detención, será garantizada por la autoridad competente”.

68 En materia de adultos, tanto el Código Orgánico de Tribunales, artículo 14, letra f, como el Código Procesal Penal, artículo 466, inciso primero, le entregan al juez de garantía “la facultad de ejecutar las condenas criminales y las medidas de seguridad y resolver las solicitudes y reclamos relativos a dicha ejecución”. En materia de adolescentes, la Ley 20.084, en su artículo 50 y siguientes, entrega competencia al juez de garantía, quien solo se pronuncia sobre la sustitución, remisión y quebrantamiento, generando un vacío en torno de los clásicos problemas de vulneración de derechos, la denegación arbitraria de beneficios, traslados arbitrarios o la aplicación arbitraria de sanciones disciplinarias.

69 Departamento de Estudios y Proyectos de la Defensoría Penal Pública, “Modelo y sistema de defensa penitenciaria”, diciembre de 2008, p. 4.

unido a la ausencia de jueces de ejecución especializados y con dedicación exclusiva, incrementa la falta de control judicial regular en la etapa de cumplimiento de la pena.⁷⁰

El informe del Consejo para la Reforma Penitenciaria también distingue como uno de los grandes problemas del sistema penitenciario la ausencia de control de la fase de ejecución de las sanciones penales:

Actualmente existen escasos o nulos controles externos en el ámbito de la ejecución de la pena que se limitan, casi exclusivamente, a la posibilidad que tienen los internos de interponer alguna acción constitucional (amparo o protección) o de presentar alguna solicitud ante el juez de garantía. Por lo demás, en este último caso, la regulación del Código Procesal Penal (v.gr. artículo 466 del CPP) es insuficiente y limitada, lo que muchas veces, lejos de incentivar a los jueces a ser más proactivos en su función cautelar de los derechos de las personas privadas de libertad, los inhibe en términos de competencia y deciden mantener la cuestión en el ámbito administrativo.⁷¹

En cuanto a la recomendación surgida respecto de este punto, el informe del Consejo para la Reforma Penitenciaria señala:

Parece necesario que se legisle de manera de controlar eficazmente la fase de ejecución penal, como una forma de darle mayor sustentabilidad a los anteriores cambios propuestos. En ese sentido sería necesario establecer una figura con facultades de fiscalización y control de la fase de ejecución penal, pues ello debiera resultar en un incentivo para que las propuestas, ya largamente indicadas, sean controladas tanto desde la perspectiva del cumplimiento de las sanciones como para brindar protección a quienes se encuentran privados de libertad. En efecto, cuestiones como el acceso a los beneficios intrapenitenciarios, los traslados, la libertad condicional, la aplicación de sanciones, entre otros, son temas de extrema sensibilidad en el ejercicio de los derechos de las personas privadas de libertad, por lo que todo pareciera indicar que es necesario que se legisle respecto de esta figura.⁷²

El Ministerio de Justicia ha trabajado desde aproximadamente el año 2006 en un proyecto de ley destinado a crear la figura del juez de

70 Id., p. 5.

71 Consejo para la Reforma Penitenciaria, "Recomendaciones para una nueva política penitenciaria", p. 42.

72 Id., p. 20.

ejecución penal, creando una judicatura especial que adhiere a un modelo mixto en donde interviene un juez de ejecución propiamente tal y la administración penitenciaria. Así, el órgano jurisdiccional encargado del control de la etapa de ejecución de sanciones penales se emparentaría con la jurisdicción contenciosa administrativa. Con ello se despeja la separación entre el juez de ejecución y el juez de garantía.⁷³

Según este proyecto, se le confiere al juez de ejecución de penas la siguiente competencia:

- a. Cualquier acto que afecte las garantías y derechos del condenado, preso o sujeto a medida de seguridad por parte de los organismos del Estado encargados de su ejecución o de los terceros que intervengan en ella, tales como los que surjan del régimen disciplinario, los traslados, entre otros;
- b. Las modalidades de la ejecución de las penas; tales como el tratamiento penitenciario; los permisos de salida; condonación de multas; arresto sustitutorio; entre otros;
- c. La revisión de las decisiones relativas a las medidas alternativas a la pena privativa de libertad;
- d. La modificación de la ejecución de la pena impuesta, especialmente las decisiones relativas a la libertad condicional y a la rebaja de condena;
- e. La ejecución de las medidas de seguridad y de su cesación;
- f. La ejecución de las medidas cautelares personales contempladas en el Código Procesal Penal y de cualquier otro apremio;
- g. Todas aquellas materias que la ley le encomiende.

Al cierre de este *Informe*, este proyecto de ley se encuentra en etapa de estudio en el Ministerio de Justicia. Específicamente, en fase de estudio de costos por parte de Gendarmería de Chile, la consultora alemana GTZ y el Ministerio.

También la Universidad Diego Portales realizó una investigación relacionada con el juez de ejecución penal, por encargo de la Biblioteca del Congreso Nacional.⁷⁴ Ella abordó los principales problemas que aquejan al sistema penitenciario y analizó cada uno de los modelos de control jurisdiccional que se han presentado en los ordenamientos comparados. Por último, presentó una propuesta basada en la idea de que el objetivo del control judicial de la ejecución se refiere tanto a los

⁷³ Para desechar la vinculación entre el juez de ejecución y el juez criminal se tomaron como argumentos la enorme competencia de los jueces de garantía, que reduciría la posibilidad de que realicen su trabajo de manera eficaz, y su falta de especialización en temas penitenciarios.

⁷⁴ Ver Álvaro Castro Morales, Jorge Mera Figueroa y Miguel Cillero Bruñol, "Estudio sobre el diseño normativo e institucional para la implementación de jueces de penas y medidas de seguridad en Chile", Escuela de Derecho, Universidad Diego Portales. La investigación se llevó a cabo entre marzo y agosto de 2009.

derechos y garantías del condenado, que deben ser respetados por la autoridad encargada de la ejecución, como a la eficacia de las penas y medidas de seguridad. De ahí que el juez de ejecución de penas deba tener competencia para resolver ambos tipos de conflictos, velando tanto por los derechos del condenado como por la eficacia de la pena y de las medidas alternativas.

En cuanto a quién debe ejercer el rol de juez de ejecución, el informe recomendó que no se creara un nuevo escalafón o categoría, y que era preferible dedicar un grupo de jueces de garantía a este propósito. Con ello se aprovecha la infraestructura de la reforma procesal penal y las destrezas ya adquiridas por esta judicatura en la cautela de derechos fundamentales y control de la intervención penal.⁷⁵

A su vez, se recomendó que los criterios generales para la elección de jueces apunten a dos características: la voluntariedad en la elección de los jueces de dedicación preferente, poniendo énfasis en su vocación de servicio en este ámbito, y la capacitación y especialización en materias penitenciarias.

9. CONCLUSIONES

Se han abordado brevemente los problemas fundamentales del sistema penitenciario. Solucionarlos depende de la nueva administración, que ha dado señales incompletas en atención a lo que estimamos debe ser considerado óptimo.

Reformar el sistema carcelario implica buscar soluciones para problemas históricos, cambiar metodologías y comportamientos adquiridos, modificar la idiosincrasia de nuestra nación. Los esfuerzos que se han hecho de un tiempo a esta parte han quedado reducidos a buenas intenciones. Los medios y los mecanismos están disponibles, pero falta voluntad política para llevar adelante los cambios. Mientras no se reforme sustancialmente la estructura carcelaria, se seguirán vulnerando los derechos fundamentales de los reclusos.

Al cierre de este *Informe*, el ministro de Justicia se encontraba trabajando en el tema. El Presidente Sebastián Piñera le otorgó un plazo de tres meses para revisar y proponer medidas que tiendan a mejorar la situación carcelaria, en un contexto de cifras de hacinamiento muy preocupantes, en torno del 70% por sobre la capacidad máxima del sistema carcelario. Un estudio de la Fundación Paz Ciudadana publicado a fines de julio de 2010 entregó nuevas cifras, que remarcan la necesidad imperiosa de reformar el sistema: en los últimos tres años el porcentaje

⁷⁵ Se planteó concentrar el trabajo de control en grupos de jueces preferentemente variables, de acuerdo al tamaño del tribunal y al número de causas de condenados, tomando en cuenta los datos de los centros de privación y su población reclusa.

de sobrepoblación ha aumentado del 45,2% al 60,6%, mientras que en marzo de 2010 la población reclusa era de 54.613 internos, número que supera por mucho las 34.016 plazas disponibles en las cárceles de nuestro país.

Para subsanar la situación se ha pensado en crear sistemas de penas alternativas, construir más cárceles, aumentar la capacidad de los penales existentes, etc. Todas estas medidas tienden a mejorar las cifras, a tornar un sistema en crisis en uno más eficiente, pero no aluden a las cuestiones de fondo. El respeto a los derechos fundamentales de las personas en situación de cárcel y el trato digno y humanitario no se satisfacen entregando frazadas y colchonetas, también es necesario darles las herramientas y las oportunidades para reinsertarse en la sociedad y sentirse parte de una comunidad.

10. RECOMENDACIONES

Teniendo en consideración estos desafíos y la información suministrada en este capítulo, se plantean a la autoridad las siguientes recomendaciones:

- 1.** Definir los planes de reconstrucción de los recintos penales que quedaron inutilizados producto del terremoto del 27 de febrero de 2010. Además, revisar constantemente las condiciones de vida en los recintos penitenciarios que recibieron reclusos desde las cárceles que resultaron destruidas.
- 2.** Trabajar con miembros de todos los sectores de la sociedad para consensuar una posición respecto del enfoque de las reformas estructurales que la nueva administración desea implantar en el sistema penitenciario de adultos y adolescentes.
- 3.** Velar por el fiel cumplimiento de los mandatos establecidos en la Ley 20.426, que moderniza Gendarmería de Chile. Para esto se recomienda tomar el mayor número de medidas tendientes a cumplir los fines de rehabilitación y resocialización de los internos, y mejorar las competencias de los funcionarios mediante cursos de capacitación y repaso.
- 4.** Analizar los resultados del proyecto piloto de defensa penitenciaria implementado por la Defensoría Penal Pública en la Región de Coquimbo, reconocer su importancia para la población privada de libertad y apoyar tanto política como económicamente una eventual ampliación del proyecto a las demás regiones de nuestro país.
- 5.** Implantar definitivamente en Chile un modelo de control judicial de la actividad penitenciaria que tenga por función principal velar por el fiel respeto de los derechos y garantías fundamentales.

6. Revisar la estructura de la libertad condicional, buscando que se transparente y funcione de manera más eficaz, a objeto de que este beneficio se aplique en todos los casos en los que se cumplan los requisitos impuestos por la normativa vigente, dejando de lado cualquier cariz político que influencie la toma de decisiones.