



Universidad de Valparaíso
Facultad de Derecho

Déficit del sistema de protección de derechos de las personas privadas de libertad

Tesina de Pregrado

Naara Figueroa Boza
Violeta Mérida Rojas

Profesora Guía
Silvana Adaros Rojas
Doctora en Derecho Procesal

Disciplina principal: Derecho Procesal Penal.
Disciplina secundaria: Derecho Penitenciario y Derechos Humanos.

Diciembre 2023

Índice

Tabla de abreviaturas	4
Introducción	6
I. Capítulo I: Situación Carcelaria	8
1. Contexto y normativa internacional:	9
1.1. Convención Americana de Derechos Humanos:	11
1.2. Declaración Universal de Derechos Humanos:	11
1.3. Reglas mínimas para el tratamiento de los Reclusos:	11
1.4. Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura	12
2. Situación en Chile	13
II. Capítulo II: La institución de Gendarmería de Chile	14
1. Marco normativo: Ley Orgánica de Gendarmería de Chile y Reglamento de Establecimientos Penitenciarios:	14
2. Estructura orgánica de Gendarmería:	15
3. Misión institucional y Función social:	15
4. Panorama actual de la relación entre funcionarios y reclusos:	16
III. Capítulo III: Defensoría Penal Pública y Penitenciaria	17
1. Estándares mínimos de la defensa	18
2. Manual de actuaciones mínimas de los defensores penitenciarios	19
IV. Capítulo IV: Instrumentos jurídicos y administrativos ante vulneraciones de garantías	20
1. Visitas del Juez de Garantía:	21
2. Cautela de garantías:	22
3. Acción de amparo constitucional o habeas corpus:	22
4. Recurso de protección:	24
5. Amparo ante el Juez de Garantía:	25
V. Capítulo V: Jueces de Garantía	26
Capítulo VI: Déficit del sistema proteccional	28

1. Efecto de las vulneraciones a los derechos de las personas privadas de libertad:	30
2. Propuestas de lege ferenda:	31
2.1. Jueces de ejecución penal:	31
2.2. Defensa Especializada	32
Conclusión	32
Referencias bibliográficas	32

Tabla de abreviaturas

<i>Art.</i>	Artículo
<i>Arts.</i>	Artículos
<i>CA</i>	Corte de Apelaciones
<i>CADH</i>	Convención Americana de Derechos Humanos
<i>CCP</i>	Centro de Cumplimiento Penitenciario
<i>CorteIDH</i>	Corte Interamericana de Derechos Humanos
<i>COT</i>	Código Orgánico de Tribunales
<i>CPP</i>	Código Procesal Penal Chileno
<i>DR</i>	Dirección Regional
<i>GENCHI</i>	Gendarmería de Chile
<i>INDH</i>	Instituto Nacional de Derechos Humanos
<i>LOC</i>	Ley Orgánica Constitucional
<i>REP</i>	Reglamento de Establecimientos Penitenciarios

Resumen

La presente investigación tiene por objeto cuestionar la eficacia de los mecanismos e instrumentos jurídicos existentes en nuestra legislación respecto de la protección y resguardo de los derechos y garantías de las personas que se encuentran afectas a una privación de libertad.

De esta manera, se analiza cada uno de los elementos que influyen en este sistema penitenciario y el rol que desarrollan para evidenciar la existencia de un déficit a nivel sistemático que transgrede directamente a estas personas, quienes ya se encuentran en una condición de especial vulnerabilidad.

Esta situación requiere de una urgente intervención que busque el resguardo de la población penal con miras a contribuir efectivamente en su reinserción social.

Palabras claves: *Sistema penitenciario - Privación de libertad - Mecanismos de protección - Déficit del sistema - Situación carcelaria.*

Abstract

The purpose of this investigation is to question the effectiveness of the legal mechanisms and instruments existing in our legislation regarding the protection and safeguarding of the rights and guarantees of people who are affected by a deprivation of liberty.

In this way, each of the elements that influence this penitentiary system and the role they play are analyzed to demonstrate the existence of a deficit at a systematic level that directly transgresses these people, who are already in a condition of special vulnerability.

This situation requires urgent intervention that seeks to protect the prison population with a view to effectively contributing to their social reintegration.

Key words: *Prison system - Deprivation of freedom - Protection mechanisms - System deficit - Prison situation.*

Introducción

Dentro del sistema de protección de derechos que existe en el ámbito penitenciario, es importante reconocer que el trabajo colaborativo y conjunto de las instituciones implicadas en el sistema carcelario podría lograr un avance considerable en cuanto a la promoción, respeto y protección de los derechos de las personas privadas de libertad, que en realidad, son inherentes al ser humano, los que además se encuentran reconocidos en nuestra Constitución Política y en los Tratados Internacionales ratificados y vigentes en nuestro país, que independiente de la afectación o condición de libertad de cada persona, tienen la misma validez en atención a su condición de ser humano.

Los temas a desarrollar nos permitirán demostrar que, en este sistema penitenciario, o más bien llamado estructura penitenciaria, existe un déficit institucional, reglamentario y legislativo que a lo largo de nuestra historia ha ido en inminente desarrollo. Esta crisis desde el punto de vista mencionado se ha visto incrementada producto del aumento de la población penal y de las pocas acciones o políticas públicas tomadas respecto al tema. La reforma procesal penal del año 2000, que se incorporó de forma gradual, tampoco desarrolló un tratamiento efectivo respecto a tales conflictos.

Entre ellos, encontramos en primer lugar a la institución de Gendarmería de Chile¹, encargada de la dirección de los procedimientos administrativos internos dentro de los recintos penitenciarios, así como también, está a cargo de la gestión de trámites con el mundo exterior.

Por otro lado, tenemos al organismo defensor de aquellos que sean imputados, acusados o condenados por un delito, esto es la Defensoría Penal Pública, institución que se encarga de brindar una defensa hasta el cumplimiento total de la sentencia si la persona es declarada culpable.

Para ello, producto de la reforma procesal penal se creó la unidad especializada de la Defensoría Penitenciaria, la cual opera durante el cumplimiento de la condena privativa de libertad hasta su completa ejecución. En ella, existe un trabajo interdisciplinario que busca resguardar intereses, garantías y derechos de los condenados.

Por otro lado, se realiza un análisis en profundidad de los mecanismos e instrumentos vigentes que tienen a disposición hoy las personas privadas de libertad para poder reclamar y resguardar sus derechos fundamentales, así como también su efectividad. En específico, se analizan los mecanismos constitucionales y legales más utilizados en la actualidad, tales como

¹ De ahora en adelante “GENCHI”.

las acciones constitucionales de amparo y protección, el amparo ante el juez de garantía, la cautela de garantías y las visitas realizadas semanalmente por los jueces de garantía.

Este análisis nos permitirá concluir la carencia de regulación exhaustiva, eficiente y especializada de instrumentos y mecanismos aplicables a la situación de privación de libertad, es decir, que al momento de legislar se debe tener presente la dificultad y grado de vulnerabilidad en la que se encuentran quienes han sido condenados a una pena privativa de libertad, no tan solo en el ámbito psicológico y social, sino que también en el contexto físico de constante violencia, hacinamiento, brechas de educación y entre tantos otros problemas que viven quienes se encuentran en establecimientos penitenciarios.

Por último, se analiza la figura de los Jueces de Garantía, quienes según el COT² están revestidos de facultades garantistas de los derechos de los condenados, teniendo una importante labor semanal de comunicar e informar las vulneraciones de derechos y condiciones de los recintos penitenciarios, tal labor, también se les encarga a los ministros de la CA³, pero respecto de visitas semestrales a los establecimientos carcelarios. Este estudio se centrará específicamente en las visitas realizadas por los jueces de garantía.

En conclusión, la investigación de los elementos mencionados nos lleva a reafirmar el planteamiento inicial de esta investigación respecto del déficit del sistema de protección de derechos de las personas privadas de libertad. Por tal motivo, consideramos importante mencionar, y en palabras del INDH⁴, que en Chile “el sistema penitenciario ni siquiera es posible concebirlo como un sistema, ya que, solo existe un entramado institucional difuso y disperso, junto a una diversidad fragmentaria de organismos, normas, procedimientos y facultades, que impiden reconocer la existencia de un conjunto coherente y coordinado de componentes interdependientes, esta fragilidad institucional contribuye a la vulneración de los derechos fundamentales de la población penitenciaria y a la ausencia de un Estado de Derecho en las cárceles” (Centro de Derechos Humanos (2015), p. 165).

En efecto, nos centraremos en demostrar cómo cada uno de estos elementos son relevantes y trascendentales para la existencia de este déficit en el sistema de protección de garantías y derechos de la población penal.

I. Capítulo I: Situación Carcelaria

La situación y contexto carcelario como elemento de estudio es esencial para entender el funcionamiento y desarrollo social en el que se encuentran aquellos que están reclusos en los diferentes establecimientos penales de nuestro país.

A su vez, es necesario considerar que la cárcel es un lugar donde las personas cumplen determinadas condenas, o están en prisión preventiva, mientras existe una investigación

² Código Orgánico de Tribunales.

³ Corte de Apelaciones.

⁴ Instituto Nacional de Derechos Humanos.

desarrollada en su contra. Por tanto, el ambiente que se vive es constantemente tenso y de alto riesgo, generando desde ya, un espacio de vulnerabilidad para aquellos que se encuentran dentro de ella. Esto es representado por el profesor Alberto Bovino, quien señala que “las personas que son encarceladas carecen de posibilidades para instalar un debate público sobre las injusticias que sufren cotidianamente. La cárcel termina de marginar a quienes ya habían sido marginados fuera de ella” (Bovino, 2000, p. 90).

Tal visión, se ha masificado en las organizaciones o grupos defensores de derechos de quienes se encuentran privados de libertad, los cuales concluyen que el contexto carcelario actual se encuentra bajo una fuerte crisis gatillada por la poca inversión y recursos destinados para el ámbito penitenciario, que comprende a toda persona que actúa en esta estructura, desde los funcionarios de Gendarmería, trabajadores sociales especializados en esta área, reclusos, personal de salud, educación, aseo, e incluso la infraestructura destinada.

Por tal motivo, se analiza que la falta de un tratamiento efectivo para cada elemento mencionado es la causa crucial que nos lleva al panorama carcelario actual. A pesar de tal mención, nuestro estudio estará enfocado en conocer la realidad que se ha ido construyendo hasta la actualidad dentro de los recintos penitenciarios para evidenciar de forma clara los puntos críticos que producen una deficiencia en el sistema de protección de derechos de las personas privadas de libertad.

Los elementos claves para analizar son los agentes o intervinientes que actúan en este entramado sistema penitenciario, sobre todo aquellos que dirigen los recintos penitenciarios, quienes tienen la responsabilidad de velar por la vida, integridad personal y la salud de los reclusos, ya que son quienes representan al aparato estatal, es decir, es el Estado finalmente quien debe actuar a través de tales agentes implementando las políticas públicas necesarias para un correcto desarrollo y funcionamiento en los establecimientos penitenciarios. Por tal motivo, se reconoce una relación de sujeción especial entre los reclusos y el Estado, donde este último se reconoce como garante de los derechos de quienes se encuentran detenidos, lo que comprende una serie de acciones por parte del aparato estatal para poder mantener y custodiar a la población penal.

La CorteIDH⁵ ha sido firme en establecer el criterio de responsabilizar al Estado por todo lo que acontezca en los establecimientos penitenciarios, es decir, el daño que sufre una persona privada de libertad, sea que provenga de un agente penitenciario, de otro interno o de un tercero, será responsable el Estado. Para ello, distingue una responsabilidad por acción y omisión, esta última se genera cuando no se cumple el deber de prevención tendiente a evitar situaciones de violencia en el establecimiento. (Ratti, 2021, p. 10).

Asimismo, la Corte Europea según lo dispuesto en la CADH⁶, indica que “el Estado debe asegurar que una persona esté detenida en condiciones que sean compatibles con el respeto a su dignidad humana, que la manera y el método de ejercer la medida no le someta a

⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos.

⁶ Convención Americana de Derechos Humanos.

angustia o dificultad que exceda el nivel inevitable de sufrimiento intrínseco a la detención, y que, dadas las exigencias prácticas del encarcelamiento, su salud y bienestar estén aseguradas adecuadamente, brindándole entre otras cosas, la asistencia médica requerida”. (Ratti, 2021, p. 7)

No obstante ello, la jurisprudencia y los informes elaborados por distintas organizaciones de derechos humanos demuestran que la realidad es diferente a lo descrito por las normas de derecho nacional e internacional. Por esta razón, y para demostrar la profundidad alcanzada por el déficit del sistema, nuestro estudio se centra en los recintos penitenciarios masculinos, donde tal vulnerabilidad e ilegalidad del sistema penitenciario se manifiesta indudablemente.

1. Contexto y normativa internacional:

El contexto carcelario mundial es un tema complejo y que varía ampliamente según el país y la región que se analice. En razón a esto, diferentes organizaciones internacionales monitorean y documentan las condiciones carcelarias en todo el mundo con miras a resguardar el sistema penitenciario, principalmente los derechos fundamentales de los reclusos.

Entre los países más destacados, en un estudio realizado en países de Sudamérica y Europa, destaca el sistema jurídico-penitenciario alemán, ya que garantiza amplios derechos a los internos y pretende ajustar la vida en prisión lo máximo posible a las condiciones generales de vida, con el fin de evitar daños adicionales en los internos causados por la estadía en los establecimientos penitenciarios y el distanciamiento de la vida en sociedad, adecuándose a los condicionamientos y estándares internacionales (Heisel, 2005, p. 10).

Asimismo, la CIDH⁷ establece que dentro de los recintos penitenciarios es importante mantener una seguridad y orden respecto a quienes se encuentran privados de libertad. Por tal motivo, reconoce un sistema disciplinario para poder llevar a cabo la comunidad carcelaria que se produce una vez estando inserto dentro de los establecimientos penitenciarios. Sin embargo, mantiene al margen el respeto a los derechos de los reclusos, es decir, se establecen estándares o límites para poder cumplir el objetivo central de la institución carcelaria.

Para ello, deben existir procedimientos disciplinarios reglamentados que busquen mantener un equilibrio entre la relación de quienes están privados de libertad y el ejercicio del poder. Por tal razón, se establece que “los sistemas disciplinarios serán efectivos en la medida en que sean idóneos para cumplir sus objetivos manteniendo el balance entre dignidad humana y buen orden; promoviendo un clima general de respeto en el que los reclusos desarrollen un sentido de responsabilidad hacia el cumplimiento de las normas” (Comisión Interamericana de Derechos Humanos. 2011, p. 156).

En este sentido, la realidad vivida dentro de estos recintos es algo que trasciende cualquier frontera, situación que es reflejada y detallada en el Informe de la Oficina de las

⁷ Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Naciones Unidas contra la Droga y el Delito del año 2021, el cual ha reflejado análisis y estudios relevantes respecto de las vulneraciones sufridas por privados de libertad que no dejan de estar al margen de la realidad vivida por nuestro país, donde se puede evidenciar un uso excesivo e innecesario de la fuerza y de castigos por parte del personal penitenciario que además agravan las situación crítica de la infraestructura.

En dicho informe, se afirma que para el 2019 existía un total de 11.7 millones de personas privadas de libertad a nivel mundial, cantidad que se logra comparar en tamaño a naciones enteras como Bolivia, Bélgica o Túnez (Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, 2021, p. 5).

Por otro lado, este informe reconoce que desde el 2000 la población penal ha ido aumentando en más de un 25%. Así, en la mitad de los países del mundo los reclusos están detenidos en sistemas penitenciarios sobrepoblados, superando la capacidad de las prisiones en más de un 150%.

De esta manera, el hacinamiento se ha convertido en un problema latente que ha provocado un colapso en el sistema penitenciario y en quienes lo integran. Reflejo de ello, fue esencialmente lo vivido durante el periodo de pandemia, donde se hizo hincapié en esta grave situación, frente a lo cual las autoridades respondieron limitando los componentes de rehabilitación de los reclusos, como las actividades recreativas, su derecho de visitas y las oportunidades de trabajo, sin importar la afectación y vulneración a los derechos de los privados de libertad, los que han sido garantizados en los diversos instrumentos internacionales.

1.1. *Convención Americana de Derechos Humanos:*

El Sistema Interamericano los derechos de las personas privadas de libertad se encuentran principalmente tutelados por la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁸, la cual es vinculante para ciertos Estados Miembros de la OEA⁹. Por otro lado, para el resto de los Estados, su regulación principal es la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, adoptada en 1948 e incorporada a la Carta de la OEA mediante el Protocolo de Buenos Aires.

Los Estados parte en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social¹⁰.

⁸ Suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos.

⁹ Organización de Estados Americanos.

¹⁰ Artículo 1° de la Convención Americana de Derechos Humanos.

El artículo 33 de la CADH establece dos órganos para la promoción y protección de los derechos humanos: la Comisión Interamericana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

1.1.1 *Comisión Interamericana de Derechos Humanos:*

Este organismo está compuesto por 7 miembros elegidos por la Asamblea General de la OEA que actúan de forma independiente y que duran en sus funciones 4 años. (Cejil, 2007, p. 44)

Tiene dos grandes funciones: (i) Promover y defender los derechos humanos; y (ii) Elaborar informes sobre la situación de los derechos humanos en Estados miembros de la OEA.

1.1.2 *Corte Interamericana de Derechos Humanos:*

Por otro lado, la CorteIDH se trata de un órgano de supervisión judicial de la vigencia de los derechos humanos creados al momento de adoptarse la CADH. Está integrada por 7 miembros (jueces), elegidos por los Estados parte de la Convención, que actúan de forma independiente por un mandato de 6 años. (Cejil, 2007, p. 44).

Uno de los asuntos más relevantes que ha debido definir la CorteIDH es la relación que se establece entre el Estado y las personas privadas de libertad. De esta manera, “la Corte ha ido desarrollando la especial responsabilidad que tienen las autoridades respecto de las personas que están sujetas a su control. El paso más interesante ha sido la consagración de la idea que el Estado está en una posición de garante respecto de los derechos humanos de las personas privadas de libertad” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2017).

1.2. *Declaración Universal de Derechos Humanos*¹¹:

En ella se establece que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tiene por base el reconocimiento de la dignidad y de los derechos intrínsecos e inalienables de todos los seres humanos. De esta manera, la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas¹² proclama dicha Declaración Universal como ideal común “por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse”.

Esta Declaración Universal contiene 15 artículos relativos a las prerrogativas de las personas detenidas o reclusas en un centro penitenciario. Dentro de las más destacadas, es necesario mencionar lo señalado por el artículo 3° que establece que todo individuo tiene derecho a la vida y a la seguridad de su persona. Asimismo, el artículo 7° y 9° que consagra la igualdad ante la ley sin distinción y el que nadie pueda ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado.

¹¹ Adoptada y proclamada por la Resolución de la Asamblea General 217 A del 10 de diciembre de 1948.

¹² ONU.

1.3. Reglas mínimas para el tratamiento de los Reclusos¹³:

Constituyen principios y reglas con el objeto de procurar una buena organización penitenciaria y en el tratamiento de los reclusos. De esta manera, marcan los parámetros mínimos que deben cumplir las administraciones penitenciarias en los más distintos campos, como las condiciones de los lugares destinados a ello, la alimentación, servicios, entre otros.

Se trata de un conjunto de reglas aprobadas por la Asamblea General de la ONU que otorgan especial importancia a la protección de las garantías básicas de las personas privadas de libertad. La primera parte de las reglas trata de la administración general de los establecimientos penitenciarios. Su segunda parte contiene disposiciones que solamente se aplican a las categorías especiales de reclusos.

1.4. Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura¹⁴

Como se ha ido mencionando, el derecho internacional de los derechos humanos sostiene que la privación de libertad “es un momento sensible durante el cual se elevan las probabilidades de que las personas reclusas sufran abusos por parte de los funcionarios penitenciarios o policiales” (Castro et al. 2010, p. 29).

La CorteIDH ha sido constante al recoger la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos, desarrollando un corpus juris que establece una serie de presupuestos en lo que se refiere a la protección contra la tortura. Estableciendo: (i) los estándares mínimos que deben contrastarse con una conducta para determinar si reviste de gravedad o no; (ii) la distinción de tres actos prohibidos diferentes: tortura, tratos o penas inhumanas y tratos o penas degradantes; (iii) la obligatoriedad de las autoridades de llevar a cabo una investigación efectiva de las alegaciones de maltrato; y (iv) que el ámbito de protección que contempla la normativa que prohíbe la tortura no sólo cubra los riesgos provenientes del Estado, sino también los que emanan de particulares.

La Corte Europea ha señalado que la tortura es la conducta que reviste el mayor nivel de gravedad. Si bien no ha desarrollado un listado específico de los actos que se consideran tortura, con el objeto de otorgar mayor flexibilidad, si ha establecido que consiste en un sufrimiento grave y cruel, o como dispone el artículo 1º de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas crueles, inhumanos o degradantes “todo acto por el cual se infrinja intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infringidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia”.

¹³ Reglas de Mandela.

¹⁴ Adoptada por la Asamblea General en Cartagena de Indias, el 9 de diciembre de 1985.

En este sentido, esta Convención complementa los artículos relativos al derecho a no ser torturado contemplados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Sin embargo, en el sistema universal es posible encontrar otros instrumentos dirigidos al tratamiento de la población privada de libertad, tales como los Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos, el Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, entre otros.

2. *Situación en Chile*

La situación de las cárceles en Chile no ha sido la excepción respecto del panorama mundial. Existe una preocupación constante debido a los diferentes desafíos y problemas que afectan nuestro sistema penitenciario.

Diferentes gobiernos de nuestro país han reconocido estos problemas y han intentado abordarlos con iniciativas de reforma. Sin embargo, resolver esto significa enfrentar un proceso complejo que requiere de una reestructuración interna y externa, tanto en infraestructura, personal penitenciario, programas de rehabilitación, políticas públicas, enfoques alternativos a la cárcel y alto costo presupuestario.

Según estadísticas de GENCHI, en nuestro país existen 83 recintos penitenciarios. A su vez, el Quinto Estudio de Condiciones Carcelarias emitido por el INDH del 2019, deja en evidencia la deficiente situación de las cárceles en nuestro país, que han sufrido un deterioro constante en las condiciones en las que se encuentran quienes están privados de libertad.

En efecto, del antedicho estudio se señala que de la totalidad de recintos penales se calcula que la capacidad total es de aproximadamente 35.587 reclusos. Sin embargo, el análisis específico de las cifras generales sobre la ocupación en las cárceles de nuestro país supera las 40.000 personas, situación que infringe los estándares internacionales de respeto a los derechos fundamentales a los que como Estado nos hemos obligado, según el inciso 2° del art. 5° de la CPR.

Este aumento en la población penitenciaria ha conllevado a una serie de problemas que se acarrean producto del hacinamiento, tales como la salubridad de los recintos, los niveles de violencia producidos por el estrés cotidiano que viven los reclusos, el escaso desarrollo intelectual y recreativo que se promueve para las personas privadas de libertad y su futura reinserción.

Por otro lado, es importante destacar a las personas de grupos de especial situación de vulnerabilidad privadas de libertad, las cuales en ocasiones requieren un trato diferenciado de acuerdo ¹⁵a su situación y que en la realidad no existe el debido cuidado de sus necesidades ni interés alguno en mejorar el diseño de las políticas penitenciarias.

¹⁵ Colectivo de diversidades sexuales.

Entre estos grupos encontramos personas de pueblos originarios privadas de libertad, donde su principal problema es el respeto y promoción de tales etnias en cada recinto penitenciario. Luego, las personas de nacionalidad extranjera. Por otro lado, aquellas personas de la diversidad sexual donde no existe un número determinado respecto a la cantidad de personas y a los grupos de la comunidad LGTBIQ+¹⁶ que están insertos en los establecimientos penitenciarios, principalmente por falta de inclusión en los recintos. Asimismo, las personas en situación de discapacidad física y psíquica. Los adultos mayores. Por último, mujeres, madres que viven con sus hijas y/o hijos menores de dos años y embarazadas privadas de libertad.

El panorama expuesto nos lleva a comprender que existen deficiencias que se deben subsanar en el sistema penitenciario, con el fin de poder hacer mejoras que abarquen desde los recursos destinados a la cárcel hasta el aparato administrativo interno, lo cual según todo lo mencionado y analizado se concluye que ha sido fuertemente criticado en diferentes artículos por su uso desmedido de la fuerza y por la falta de supervisión de sus actos, lo cuales muchas veces quedan sin ser expuestos ante las autoridades correspondientes provocando vulneraciones a sus garantías.

Así quedó de manifiesto en un estudio de la CorteIDH plasmado en el Informe de la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos correspondiente al 2011, donde se describe que durante su visita a Chile el 2008 se pudo observar que “los reclusos eran frecuentemente sometidos a golpizas, aislamiento en celdas sin luz ni ventilación, prohibición de visitas, y hostigamiento con chorros de agua fría, sobre todo en el contexto de fugas y motines” (Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2003, p.7).

Luego, el 2008 se continuó con las visitas para concluir que “aún siguen las prácticas sistemáticas de malos tratos por parte del personal de Gendarmería junto al uso de medidas de aislamiento en condiciones inhumanas” (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2011, p. 115). Todos estos acontecimientos en la actualidad no han sido ajenos, considerando además el incremento de la población penal que afecta directamente a la propagación de conflictos que impiden que los reclusos puedan cumplir su condena sin afectar su dignidad.

II. Capítulo II: *La institución de Gendarmería de Chile*

1. *Marco normativo: Ley Orgánica de Gendarmería de Chile y Reglamento de Establecimientos Penitenciarios:*

Gendarmería de Chile es una institución pública y dependiente del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Se encuentra regulada mediante el Decreto Ley N° 2.859 de 1979, que fija la Ley Orgánica de Gendarmería de Chile, la cual constituye su principal fuente respecto a la naturaleza, estructura, características y funciones del organismo.

¹⁶ Colectivo de diversidades sexuales.

A su vez, también se regula en el Decreto Supremo N° 518 de 1998 que aprueba el Reglamento de Establecimientos Penitenciarios publicado mediante Decreto Supremo N° 1771 en 1993. El cual señala principalmente que la actividad penitenciaria se registrará por las normas contenidas en dicho reglamento, la cual tendrá como fin primordial la atención, custodia y asistencia de detenidos, sujetos a prisión preventiva y condenados.

En dicho Reglamento se establece que las expresiones “Administración Penitenciaria” y “Administración” se entenderán referidas a Gendarmería de Chile, la cual deberá velar por la vida, integridad y salud de los internos y permitirá el ejercicio de los derechos compatibles con su situación procesal¹⁷.

Por otro lado, Gendarmería cuenta con un Departamento de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, el cual se encarga de velar por el cumplimiento de la normativa internacional conforme a los acuerdos y tratados suscritos por nuestro país, así como también de las leyes vigentes en Chile.

2. *Estructura orgánica de Gendarmería:*

Con respecto a la estructura del organismo, el artículo 2° de la LOC de Gendarmería expresa que se trata de una institución jerarquizada, disciplinada, obediente y afecta a las normas que establezcan el estatuto legal respectivo y el reglamento de disciplina dictado por el Presidente de la República. La sentencia Rol 1620-2014 de la Ilma. Corte de Apelaciones de Concepción señala que

“El contingente de Gendarmería es el llamado a prestar el servicio público respecto de una comunidad específica, que son los internos o personas privadas de libertad que por diversas circunstancias se encuentren en Centros de Detención o de Cumplimiento Penitenciario, tendiente a lograr su adecuada reinserción social. El órgano, en este caso Gendarmería, requiere de empleados y personal que ejecute de manera activa la misión o el objetivo para el que fue creado dicho servicio. Los funcionarios no se sirven del órgano, son parte de él, ellos efectivamente por mandato legal son los encargados de brindar el servicio respectivo y como tal tienen también una normativa legal a la que deben sujetarse en su actuar. Claramente el servicio que se presta es muy distinto al de otra repartición pública, al ser una Institución que por sus fines y naturaleza es jerarquizada, disciplinada y obediente. Asemajándolos, en cierto modo, a las fuerzas armadas y de orden”.

Respecto a los estándares de integración multidisciplinaria, Gendarmería cuenta con una dotación de profesionales que incluye a trabajadores sociales, psicólogos y terapeutas ocupacionales. Todo lo anterior encaminado a cumplir las finalidades otorgadas por ley a este organismo. Sin embargo, según la Asociación de Directivos, Profesionales, Técnicos,

¹⁷ Artículo 6° Reglamento de Establecimientos Penitenciarios.

Administrativos y Auxiliares de Gendarmería¹⁸, esta integración está lejos de cumplir con un estándar profesional adecuado.

Es más, según planteamiento de Adiptgen ante el anuncio de creación del Servicio Nacional de Reinserción Social en 2014, es posible señalar que existe un asistente social por cada 233 internos, un psicólogo por cada 347 internos y un terapeuta por cada 1.276 internos. A su vez, Gendarmería dispone de 489 profesionales que ejercen el rol de delegados de libertad vigilada para asistir a un total de 10.011 penados. (Adiptgen, 2014).

3. *Misión institucional y Función social:*

Según lo dispuesto en los cuerpos normativos mencionados anteriormente, es posible desprender las finalidades perseguidas por este organismo: “atender, vigilar y contribuir a la reinserción social de las personas que, por resolución de autoridades competentes, fueren detenidas o privadas de libertad y cumplir las demás funciones que le señale la Ley”. En este sentido, el artículo 3° de esta LOC¹⁹ contempla un catálogo de 10 funciones que le corresponde cumplir a este organismo.

Estas finalidades también se encuentran reguladas en el Decreto Supremo N° 518 de Reglamentos de Establecimientos Penitenciarios, específicamente en su artículo 5° el cual señala que la actividad penitenciaria se regirá por las normas establecidas en dicho Reglamento, el cual tiene como fines primordiales “la atención, custodia y asistencia de detenidos, sujetos a prisión preventiva y condenados, como la acción educativa necesaria para la reinserción social de los sentenciados a penas privativas de libertad o sustitutivas de ellas”.

Esta institución ha sido categórica al señalar que “para Gendarmería de Chile, la reinserción social tiene por finalidad que las personas que han cometido delito modifiquen su conducta y se integren a la vida en comunidad, sin transgredir los derechos de otros y haciendo pleno ejercicio de los propios”.

Así también, señalan que “promover la reinserción social es uno de los ejes fundamentales del trabajo de Gendarmería, sin embargo, se entiende como una tarea y un desafío para la sociedad en su conjunto, siendo esta beneficiada de sus resultados, en tanto conduce a una mejor convivencia y mayor paz social” (Gendarmería de Chile, 2023).

Tras lo expuesto anteriormente, queda en evidencia que Gendarmería continúa siendo una institución clave, no solo para la administración de justicia penitenciaria y la custodia de las personas privadas de libertad, sino que esencialmente para contribuir a la reinserción social de estas personas.

¹⁸ Adiptgen.

¹⁹ Ley Orgánica Constitucional.

4. *Panorama actual de la relación entre funcionarios y reclusos:*

A lo largo de los años, el organismo de Gendarmería ha experimentado un desarrollo significativo en términos de estructura y funciones, estableciendo una serie de programas con miras a la reinserción social de los reclusos. Sin embargo, es una institución que siempre se ha visto enfrentada a diversos desafíos a lo largo de su historia, tales como la sobrepoblación carcelaria, los problemas de seguridad en las cárceles, la capacitación del personal penitenciario y la falta de presupuesto.

Durante el 2016, según estadísticas de Gendarmería, 14.851 personas privadas de libertad desarrollaron algún tipo de actividad laboral y 2.967 recibieron capacitación laboral, lo que corresponde al 50% y 10% de las personas privadas de libertad, respectivamente.

Lo expuesto anteriormente permite concluir que las deficiencias de Gendarmería se construyen por diversos factores, desde su regulación, la ausencia de institucionalidad orgánica y el abandono por parte del Estado, que sin duda es quien debiera responsabilizarse en cuanto a esbozar un verdadero sistema que coordine labores y permita distribuir los recursos necesarios para un apto funcionamiento de la administración penitenciaria. Es por esto, que se hace necesario redefinir las funciones y facultades de Gendarmería de Chile con la finalidad de aumentar los estándares de ingreso y formación exigidos para pertenecer a la institución, fortalecer las condiciones laborales de los gendarmes, incentivar la intervención y aumentar el presupuesto.

En este mismo sentido, es imprescindible hacer mención que en la realidad las facultades otorgadas a Gendarmería se encuentran fuera del control externo que pueda ser ejercido por las autoridades, motivo por el cual se configura una alta discrecionalidad al momento de ejercer sus potestades, entre las que más destacan: la aplicación de las medidas disciplinarias.

III. Capítulo III: *Defensoría Penal Pública y Penitenciaria*

Esta institución nace en virtud de la Ley 19.718 que crea a la Defensoría Penal Pública²⁰, la cual se establece con el fin de atender a todas las personas que sean imputadas, acusadas o condenadas por un delito, hasta el cumplimiento total de la sentencia si son declaradas culpables. Está integrada por abogados(a) que forman parte de la institución por vía de la prueba de admisión habilitante y por abogados(a) contratados a través de licitaciones.

Lo que destaca a este organismo es que protege los derechos de las personas independiente de su situación económica, social o cultural, por lo que, si la persona no tiene recursos para pagar la defensa el servicio será gratuito, de lo contrario, si existen ingresos se deberá pagar parte o el valor total del arancel de defensa penal; en todo caso, los adolescentes mayores de 14 años y menores de 18 años no pagan el servicio de defensa.

²⁰ DPP.

Sin embargo, la necesidad de diseñar una normativa especializada en el ámbito penitenciario llevó a crear en el 2009 la unidad de la Defensoría Penitenciaria para entregar asesoramiento jurídico y promover las acciones judiciales o administrativas necesarias que aseguren la correcta aplicación de las garantías constitucionales y acceso a la justicia de la población penal condenada a una pena privativa de libertad (Carvacho, Valdés, Mateo, 2020, p. 258).

Su objetivo principal, según lo dispuesto en la página web de la DPP, es resguardar los intereses, garantías, y derechos del condenado, a través de un grupo interdisciplinario conformado por abogados, trabajadores y asistentes sociales, quienes deben actuar según los estándares mínimos exigibles a la prestación de todo defensor penitenciario, lo cual ha sido establecido en el Manual de actuaciones mínimas, aprobado en 2017.

El sistema adoptado para la prestación del servicio de defensa según la Ley N° 19.718 se considera mixto, lo que significa que la defensa penal pública se prestará por funcionarios pertenecientes al Servicio, denominados “defensores locales” y por “defensores licitados”, elegidos en procesos de licitación pública, donde se contrata a personas naturales y/o jurídicas.

Por otro lado, su regulación institucional fue refundida el 2020 con la Resolución N° 3, que establece las “Bases Administrativas, Técnicas y Anexos para la licitación pública del servicio de Defensa Penal”, la que vino a reemplazar algunos aspectos de la Ley 19.718 y donde se establece que la finalidad esencial de esta institución es la de satisfacer los requerimientos de defensa penal en el sistema de enjuiciamiento criminal, asegurando la prestación de los servicios de defensa penal pública a los imputados que carezcan de abogados, para lo cual desde un punto de vista normativo se hace aplicación de lo dispuesto en la CPR en su artículo 19 N° 3 respecto de la “*igualdad ante la ley*”.

En cuanto al marco normativo, se aplican las normas que integran el CPP en sus artículos 7, 8, 102, 466 y siguientes, que reconocen el derecho a defensa para imputados sometidos a procedimientos judiciales dirigidos en su contra. Asimismo, el imputado tendrá derecho de elegir libremente uno o más defensores de confianza para que lo represente como interviniente en juicio. En cuanto, a la ejecución de las condenas el Código reconoce al Defensor como un interviniente competente ante el Juez de Garantía.

Respecto a la fase de ejecución de las penas, el Defensor Público Penitenciario tiene el deber de realizar visitas a los establecimientos penales para poder cumplir la labor de informar al recluso respecto a su condena o hacer llegar las solicitudes o requerimientos que ellos tengan durante el cumplimiento de su condena.

1. Estándares mínimos de la defensa

Los estándares de defensa son una guía para la entrega regular, permanente y continua de un servicio de calidad. Asimismo, se impone mediante la Ley 19.718, que los defensores penales públicos también deben contribuir a garantizar la calidad del servicio (Estándares Mínimos de la Defensa, 2010).

La primera resolución de los estándares básicos para el ejercicio de la defensa penal pública tuvo lugar el 2006, para luego ser modificada por la Resolución Exenta N° 3389 de fecha 4 de noviembre de 2010 de la Defensoría Nacional y, por último, ser modificada por la resolución N° 88 de 2019 con la finalidad de adecuar su contenido a orientaciones generales que abarquen de forma íntegra las distintas dimensiones del servicio institucional.

Por otro lado, buscan ser una herramienta de gestión y normativa que ejerza un control sobre el servicio que se entrega por defensores públicos y licitados, tanto en aspectos técnicos de la defensa, como en aquellos relacionados con la gestión y atención de usuarios (Estándares Mínimos de la defensa, 2010), lo que colabora con la protección y garantía de los derechos que tienen las personas privadas de libertad. Con ello, se busca asegurar una fuente de comunicación e información respecto a la situación penitenciaria del recluso, considerando también la capacidad disminuida de los internos para procesar la información en los tiempos breves que poseen o la poca comprensión lectora que puede existir respecto a la información brindada, y entre otros de los tantos obstáculos que deben ser tomados en cuenta a la hora de hacer aplicación de los estándares.

En cuanto a la gestión, se busca establecer orientaciones generales que aseguran una defensa técnico-jurídica óptima en relación al ámbito institucional de la DPP, la gestión de información y acciones de apoyo para el condenado con pena privativa de libertad, donde el trato que se establezca debe ser digno e igualitario en el ejercicio de la defensa penal, de manera que se puedan cumplir los objetivos para brindar un servicio de calidad, lo que debe ser complementado con una regulación más específica y concreta por parte de la normativa penitenciaria.

Sin embargo, a pesar de las mejoras introducidas existen fuentes de estudio que visibilizan un panorama aún complejo para el cumplimiento de los objetivos, ya que existe una dificultad para comunicarse vía telefónica con los internos. Por otro lado, existen tiempos prolongados de espera para la entrega de documentos, registros administrativos, trámites legales, entre otras cosas, que muchas veces están a la voluntad del funcionario a cargo y no de su posición institucional (Mariel, 2006, p. 125).

2. Manual de actuaciones mínimas de los defensores penitenciarios

La resolución Exenta N° 219 de la DPP de 2017, aprueba el “*Manual de actuaciones mínimas para la defensa penitenciaria*” para que se puedan concretar cada uno de los estándares generales de defensa, por lo que su contenido es parte integrante de dichos estándares.

Su elaboración se debe a la necesidad de consolidar y especificar el servicio de defensa para los condenados adultos privados de libertad, teniendo en cuenta que el origen del sistema de ejecución penal carece de normas jurídicas especiales y de un procedimiento de ejecución que pueda asegurar el ejercicio de los derechos de quienes se encuentran privados de libertad.

Por tal motivo, resulta importante respecto a la labor de los defensores, ya que el ámbito penitenciario a pesar de no tener una regulación fija desde los inicios requiere de una

especialización y capacitación por parte de los defensores penitenciarios, es por ello, que estos deben contar con conocimientos y habilidades diversas a las de un defensor general, como el manejo en derecho administrativo, criminología, relaciones con usuarios vulnerables, etc.

Dichas actuaciones mínimas establecidas en el ya mencionado Manual forman parte del sistema de protección de derechos y su falta de aplicación puede vulnerar los derechos de las personas privadas de libertad. Entre estas actuaciones encontramos la solicitud de atención que tiene por objeto algún requerimiento penitenciario, visitas a la cárcel al menos dos veces al mes para hacer seguimiento de los usuarios y de los requerimientos vigentes, entrega de información respecto a cualquier beneficio penitenciario al que pueda postular el interno, entre otras.

En consecuencia, la aprobación de este Manual significó un avance importante en el ámbito penitenciario, ya que la población penal en Chile presenta problemas que dicen relación con gestiones propias del encierro, las cuales se deben satisfacer en un contexto normativo específico y tienen que ajustarse a una regulación administrativa dictada por la institución que custodia la cárcel. Al existir una deficiente regulación en Chile el ejercicio de las funciones de gendarmería dentro de los penales reconoce amplios segmentos y no posee controles judiciales efectivos (Manual de actuaciones mínimas para la defensa (2019), pág. 6).

Todo esto responde a las necesidades que se presentan respecto al rol de los defensores penitenciarios, y que ha sido manifestado en estudios sobre Derechos Humanos, en específico la Universidad Diego Portales el 2015 realiza un análisis de la defensa penitenciaria de la DPP y concluye que se debe ampliar la cobertura a nivel nacional y aumentar la dotación de defensores penitenciarios. Además, señala que se debería incluir asesoría a los condenados por el sistema procesal penal antiguo, iniciar un modelo de actuaciones de oficio y subsanar los déficits de la defensa licitada (Informe de Derechos Humanos, 2015, p. 38).

De igual manera, se ilustra en un estudio en base a datos de la DPP y un compendio estadístico de GENCHI del 2018, que la cobertura de la Defensa Penitenciaria respecto a la totalidad de usuarios potenciales, es decir, aquellos que se encuentran privados de libertad con condena, los que suman un total de 26.815 personas, contrastado con la totalidad de usuarios atendidos y con requerimientos terminados que son un total de 5.608 personas, significa una cobertura de 20% del total de la población objetivo de su servicio. (Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2011), pág. 256).

IV. Capítulo IV: *Instrumentos jurídicos y administrativos ante vulneraciones de garantías*

Como se señaló anteriormente, el derecho internacional de los derechos humanos sostiene que la privación de libertad por parte del Estado genera una situación de vulnerabilidad en el goce y ejercicio de derechos para quien la sufre. Por tanto, es completamente necesario y fundamental que cualquier proceso de privación de libertad cuente con una serie de garantías y mecanismos de protección.

En este mismo sentido, los estándares establecidos por la Corte Interamericana de Justicia consideran, por un lado, que el detenido o privado de libertad se encuentra posicionado en una relación de sujeción especial respecto del Estado y, por otro lado, sitúa al Estado como garante y protector de sus derechos.

Frente a esto, cobra especial relevancia el acceso a la justicia como derecho primordial que se vincula con lo mencionado anteriormente. Así, este derecho obliga al Estado a proporcionar a toda persona la posibilidad de acceder a los mecanismos necesarios para la protección de sus derechos, lo que no se reduce al acceso a los tribunales, sino también el derecho a que los procedimientos se tramiten con respeto al conjunto de garantías que incluye el debido proceso.

Este derecho constituye una pieza fundamental para el funcionamiento del aparato penitenciario, y en general del Estado de Derecho, pues la eficacia de los derechos fundamentales y del ordenamiento jurídico depende directamente del acceso que las personas tengan materialmente al sistema de justicia para garantizar la tutela y protección de sus derechos.

Sin embargo, en la realidad de nuestro ordenamiento jurídico interno no se contempla una ley de ejecución penal. En consecuencia, y según señala el Informe de la Defensoría Penal Pública²¹ “no existen remedios legales específicos para la situación de las personas que se encuentran en esta condición. De ahí que los mecanismos jurisdiccionales para cautelar los derechos de las personas privadas de libertad sean aquellos de alcance general, como la cautela de garantías, consagrada en el artículo 10 del Código Procesal Penal; el amparo ante juez de garantía, contenido en el artículo 95 del referido cuerpo normativo; la acción constitucional de amparo o hábeas corpus establecido en el artículo 21 de la Constitución Política de la República; y, la acción constitucional de protección, consagrada en el artículo 20 de la Carta Fundamental” (Informe Defensoría Penal Pública, 2020, p.27).

A continuación, se expondrá el catálogo de mecanismos e instrumentos que hoy tienen las personas privadas de libertad en Chile para reclamar eventuales vulneraciones de derechos y garantías.

1. Visitas del Juez de Garantía:

En nuestro país este mecanismo encuentra su fuente en los artículos 567 y siguientes del COT. En él, se regula que en el último día hábil de cada semana un juez de garantía, designado por el comité de jueces del tribunal, deberá visitar la cárcel o establecimiento de su respectiva jurisdicción donde se encuentren los detenidos o presos, a fin de indagar si las personas que se encuentran ahí sufren tratos indebidos, si se les coarta la libertad de defensa o si se prolonga ilegalmente la tramitación de sus procesos.

²¹ Informe de la Defensoría Penal Pública “Solicitud de Opinión Consultiva de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre enfoques diferenciados en materia de personas privadas de libertad”. Diciembre de 2020.

En efecto, los juzgados de garantía dentro de sus nociones básicas de organización y funcionamiento disponen que el Jefe de la Unidad de Causas del respectivo tribunal tendrá como objetivo principal “velar por el correcto orden, ingreso, tramitación y control de ejecución de las sentencias y requerimientos de las causas. Además, debe velar por el cumplimiento de las visitas de cárcel semanales y generar el respectivo informe” (Aguilar et al, 2021, p. 44).

Sin embargo, en la realidad se ha evidenciado que “los jueces cumplen formal y parcialmente con un mandato legal. La mayor parte de los informes se agota en una mera descripción de la situación carcelaria observada. El carácter de las visitas, su contenido y el poder de sus facultades revela que esta acción de control jurisdiccional es débil, ya que no logra cumplir eficazmente con su objetivo. Solo se reduce a oficiar, dejar constancia o simplemente recomendar a las autoridades competentes” (Stippel, 2006, p. 239 y 250).

En el estudio realizado por el Centro de Criminología de la Facultad de Derecho de la Universidad Central realizado respecto de una muestra de 90 actas de visitas carcelarias realizadas entre 2010 y 2016, evidencia que “los jueces realizan en cada visita una especie de check list de las miserias carcelarias, desfilan semanalmente ante sus ojos hombres hacinados, mal alimentados, violentados y con problemas graves de salud mental, y su respuesta se circunscribe la mayor parte de las veces a enviar copia del acta de la visita al Ministerio de Justicia” (Centro de Criminología, 2017).

En conclusión, y en palabras de la abogada de la Universidad de Chile Andrea Fabiola Díaz-Muñoz Bagolini, “la visita semanal como está contemplada en el COT no dispone en la actualidad de un sistema que opere en pro de los derechos del imputado, es insuficiente para poder dar adecuada información al mismo y poder adoptar medidas que tiendan a la protección de sus derechos. Necesariamente debe existir una modificación legal que permita una adecuada intervención mediante este sistema procesal” (Díaz, 2021).

2. *Cautela de garantías:*

El CPP en su artículo 10° establece que en cualquier etapa del procedimiento en que el juez de garantía estimare que el imputado no está en condiciones de ejercer los derechos que le otorgan las garantías judiciales consagradas en la Constitución Política, en las leyes o en los tratados internacionales ratificados y vigentes en nuestro país, deberá adoptar, de oficio o a petición de parte, las medidas necesarias para permitir dicho ejercicio. De esta manera, el juez de garantía deberá velar por la vigencia de los derechos del imputado.

Si esas medidas no fueren suficientes para evitar que pudiese producirse una afectación sustancial de los derechos del imputado, el juez ordenará la suspensión del procedimiento por el menor tiempo posible y citará a los intervinientes a una audiencia donde se discutirá la continuación del procedimiento o si se decretará el sobreseimiento temporal del mismo.

En otras palabras, la función de este mecanismo establecido en este artículo es resguardar las garantías del procedimiento de que es titular todo imputado, de esta manera se

consagra como una norma especialmente relevante en miras a garantizar un procedimiento justo.

Sin embargo, esta norma no fue concebida por el legislador como un mecanismo de protección de derechos y garantías propiamente, sino que en la práctica se ha ido ampliando su ámbito de aplicación.

3. *Acción de amparo constitucional o habeas corpus:*

El *habeas corpus* es una acción constitucional establecida para garantizar la libertad personal y la seguridad individual cuando es lesionada, perturbada o amenazada ilegal o arbitrariamente. En concreto, se trata de un derecho público y subjetivo que tiene toda persona como tal para requerir intervención con el fin de resguardar su libertad, seguridad o integridad personal (Tavolari, 1995, pp. 100-101).

En otras palabras, “es una acción que la Constitución concede a toda persona detenida, presa o arrestada con infracción a la Constitución o a la ley, o que sufra cualquier otra privación, perturbación o amenaza en su derecho a la libertad personal y seguridad individual”.

Se encuentra regulada en el artículo 21 de la actual Constitución Política, y de ello es posible extraer sus particularidades, tales como la informalidad de su procedimiento y su carácter breve y concentrado. En este sentido, es una acción constitucional de naturaleza cautelar que inicia un proceso sumario; de urgencia, informal, de cognición amplia y preferente por las Cortes de Apelaciones respectivas.

Esta acción puede ser presentada ante la Corte de Apelaciones competente, por cualquier persona, sin la necesidad de un abogado y sin mayores formalidades cuando una persona sea arrestada, detenida o presa con infracción a lo dispuesto en la Constitución o en las leyes.

Respecto a sus características, es correcto señalar que se trata de una acción constitucional que da origen a un proceso que busca dar protección al afectado en el ejercicio de su libertad. Por tanto, dicho procedimiento busca que se adopten las medidas necesarias para restablecer el imperio del derecho. Para esto, el llamado a resolver dicha pretensión es el tribunal competente, que en primera instancia vendría a ser la Corte de Apelaciones respectiva, y luego la Corte Suprema.

Según la doctrina y la jurisprudencia mayoritaria la acción puede dirigirse contra el Estado o uno de sus funcionarios, o bien contra un particular. Con relación a los *habeas corpus* dirigidos contra autoridades administrativas o de otro tipo, resultan relevantes aquellos deducidos contra Gendarmería de Chile, donde desde el 2009 se han acogido una serie de estas acciones correctivas en favor de personas privadas de libertad que son sometidas a tratos inhumanos, crueles o degradantes. Ejemplo de esto se observó en el *habeas corpus* interpuesto ante la Corte de Apelaciones de Santiago en favor de 22 reclusos del Penal Colina II en 2009. En dicho procedimiento, la Corte pudo verificar que los reclusos se encontraban en

condiciones absolutamente deplorables e inhumanas, incompatibles e injustificables ante cualquier clase de pena o castigo.

Al respecto, la Corte de Apelaciones de Santiago señaló “Que la Constitución Política de la República, y como acción cautelar, ampara la libertad personal y la seguridad individual contemplada en su artículo 21, al establecer allí el hábeas corpus, así como en su artículo 20 protege la garantía de su artículo 19 N° 1, cuando asegura “a todas las personas”, entre otros derechos y garantías, “el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona. Ahora bien, como la garantía de la seguridad individual, comprometida claramente en las condiciones advertidas, se yergue también en una forma de aseguramiento del derecho a la vida y a la integridad tanto física como psíquica de la persona, esta Corte puede, a través del hábeas corpus, proveer lo conveniente para corregir esta situación, restablecimiento el imperio de estos derechos fundamentales” (Sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago, 31 de agosto de 2009, Rol N° 2154-2009).

En este mismo sentido se pronunció la Corte de Apelaciones de Valparaíso en 2018:

“Que la privación de libertad no puede importar amenaza o directa afectación a otras garantías constitucionales en especial el derecho a la vida y a la salud, que siempre deben quedar asegurados. De no ser así, la privación de libertad no puede mantenerse, pues el deber del Estado de garantizar la vida y la seguridad de los internos en establecimientos penitenciarios es absoluto y no admite, por lo tanto, excepciones” (Corte de Apelaciones de Valparaíso, 19 de diciembre de 2018, Rol N° 791-2018).

En la práctica ocurre que los privados de libertad interponen este recurso con el objeto de que un juez revise la legalidad de su reclusión. Así también, con el fin de restablecer el derecho vulnerado y asegurar la debida protección del afectado. De esta manera, se ha convertido en una de las principales vías de impugnación en materia penitenciaria, ya que como hemos ido revisando existe una ausencia en la ley de mecanismos ordinarios de impugnación.

4. Recurso de protección:

Esta acción constitucional se encuentra preceptuada en el artículo 20 de nuestra Constitución, el cual establece que el afectado por actos u omisiones arbitrarias o ilegales, que sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de ciertos derechos y garantías constitucionales, podrá recurrir a la Corte de Apelaciones respectiva para solicitar que se tomen las medidas que estime necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la protección del afectado, sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes.

En otras palabras, la acción de protección es “aquel medio cautelar de ciertos derechos fundamentales frente a los menoscabos que puedan experimentar como consecuencia de acciones u omisiones ilegales o arbitrarias de la autoridad o de particulares” (Verdugo et al, 1994, p. 338).

En este sentido, se trata de una acción informal, que puede ser interpuesta por el afectado o por cualquiera a su nombre, no requiere patrocinio de abogado, se interpone ante la Corte de Apelaciones en cuya jurisdicción se hubiere cometido el acto o incurrido en la omisión y tiene un plazo fatal de 30 días corridos para su interposición, contados desde la ocurrencia del acto u omisión arbitrario o ilegal.

En la práctica, se observa que los internos recurren de protección para compensar la ausencia de jurisdicción contencioso-administrativa. De esta manera, los reclusos tienen la posibilidad de reclamar ante el tribunal los problemas relacionados con el trato que reciben en los centros penales, las condiciones de habitabilidad y entre otros aspectos.

Ejemplo de esto es posible observar en la sentencia de la Corte Suprema Rol N° 41.320-2021 que acogió el recurso de protección interpuesto en favor de 147 internos de Colina II y ordenó adoptar medidas para detener el actuar arbitrario que estaban sufriendo por parte de Gendarmería y el Servicio Electoral al no posibilitarles el derecho a voto.

El máximo tribunal señaló “Que con el mérito de lo expuesto, se puede concluir que el actuar de las recurridas es ilegal, toda vez que conforme se ha expuesto precedentemente éstas se encuentran obligadas tanto por la normativa interna como por los tratados internacionales suscritos por Chile a velar por el oportuno y adecuado ejercicio del derecho a sufragio de los recurrentes que se encuentran privados de libertad, quienes mantienen incólume su derecho a sufragio como los demás ciudadanos y, sin embargo, no pueden ejercerlo, vulnerándose así la garantía de igualdad de trato, motivo por el cual el recurso de protección debe ser acogido”.

En conclusión, esta acción ha sido utilizada por las personas privadas de libertad para impugnar diversos actos o resoluciones administrativas penitenciarias y para reclamar en contra de vías de hecho u omisiones que afectan derechos fundamentales de los internos. Las resoluciones que se han impugnado por esta vía dicen relación a denegación de libertad condicional; traslados; sanciones disciplinarias; no concesión del beneficio de reducción de condena; clasificación; etc. (Kendall. 2010, p. 101 y ss.)

5. Amparo ante el Juez de Garantía:

El actual CPP contempla en su artículo 95 el “Amparo ante el Juez de Garantía”, el cual se establece como una acción especial de amparo con presupuestos más restringidos que los vistos anteriormente para la acción constitucional de amparo.

En el primer inciso de dicho artículo se contempla el derecho que tiene toda persona, que se encuentre privada de libertad, a ser conducida, sin demora, ante un juez de garantía para que éste examine: i) la legalidad de la privación de libertad y; ii) las condiciones en que se encuentra la persona privada de libertad, incluso verificando personalmente en el lugar donde estuviese.

En el segundo inciso se establece que, tanto el/la abogado/a de la persona privada de libertad, sus parientes o cualquier persona, pueden solicitar al juez competente que la persona

sea llevada a su presencia para que revise la legalidad de la privación de libertad, incluso que vaya a visitarla donde está detenida.

A diferencia de la acción de amparo constitucional vista anteriormente y en sintonía con el último inciso del artículo 95 del CPP, se puede señalar que el amparo legal no procede si la privación de libertad tiene origen jurisdiccional. En este último caso, su legalidad sólo podrá impugnarse por los medios procesales que correspondan ante el tribunal que la hubiere dictado, sin perjuicio de la acción de amparo del artículo 21 de la CPR.

Esta acción legal resguarda únicamente la hipótesis de privación de libertad personal, de modo que múltiples situaciones o casos de menor intensidad, como lo son las amenazas, restricciones o perturbaciones a la libertad quedan fuera del ámbito de aplicación del artículo 95 CPP.

Sin embargo, es menester destacar y tener presente que la finalidad de esta acción va mucho más allá de un examen por parte del juez de garantía respecto de la legalidad de la privación de libertad, sino tal como indica la norma, el juez debe examinar y revisar las condiciones en que se encuentra la persona, pudiendo ordenar su libertad o bien adoptar todas las medidas que se estimen pertinentes para salvaguardar los derechos de la persona privada de libertad.

V. Capítulo V: *Jueces de Garantía*

Los jueces de garantía son actores en el sistema de protección de derechos de las personas privadas de libertad, los cuales están encargados de controlar que la detención de los imputados se ajuste a las normas constitucionales y legales, como también de cautelar las garantías del imputado o de terceros y conocer los delitos de procedimientos especiales (Aguilar et al, 2021, p. 11).

En cuanto a las facultades que revisten a este órgano judicial nos encontramos con el artículo 76 de la CPR que consagra el principio de legalidad, el cual sostiene la facultad que tienen los tribunales de justicia de nuestro país de conocer las causas civiles y criminales, de resolverlas y de hacer ejecutar lo juzgado.

Dicho esto, la regulación específica de este órgano la encontramos en dos cuerpos normativos, el COT y el CPP, regulando el primero de ellos, en su artículo 14 la competencia material que corresponde a los jueces de garantía. Por su parte, el CPP regula de forma más exhaustiva las atribuciones de este órgano jurisdiccional, desde el inicio de la etapa de investigación preparatoria hasta la dictación del auto de apertura de juicio oral, para luego hacerse cargo de la completa ejecución de sanciones y medidas de seguridad dictaminadas en la sentencia definitiva por el Tribunal del Juicio Oral en lo Penal.

En cuanto a la última reforma sobre la ejecución de las sentencias, esta fue incorporada el 2001 por la Ley 19.708 que modifica el COT y lo introduce al nuevo Código Procesal Penal, la cual surge de la necesidad de establecer normas adecuadas que se encarguen de precisar la

competencia que corresponde tanto a los juzgados de garantía, como a los Tribunales de Juicio Oral.

Lo expuesto dice relación con la investigación en estudio, ya que permite dar cuenta del déficit proteccional que provoca esta inobservancia de la ejecución penal, la cual debe estar a cargo de quienes son competentes para la aplicación del derecho y principios reguladores de derechos humanos.

La regla incorporada demuestra que existe una necesidad de que se judicialice el control ejercido por los actores penitenciarios, el cual ha dejado de ser garantista de derechos y principios reconocidos en los instrumentos internacionales en conjunto con la normativa nacional, lo que deja en evidencia la falta de capacitación en los aspectos penitenciarios del personal que provocan una vulneración y daño directo en la sociedad carcelaria.

En este mismo sentido, la etapa de ejecución penal representa un principio de actividad que dinámicamente puede agravarse o atenuarse, como por ejemplo las alteraciones que se reflejan en un cambio de establecimiento, módulo, o la aplicación de medidas disciplinarias, concesión de beneficios penitenciarios, entre otros. Esto evidencia la necesidad de una regulación que vele por el respeto a la Constitución, la ley y los reglamentos para evitar los excesos punitivos por parte de los agentes penitenciarios. (Kunsemuller, 2007, p. 119)

Cabe destacar, además, que el control judicial tiene que hacer frente a las actuaciones del personal penitenciario que, como se mencionó carecen de una capacitación especializada para el tratamiento que necesitan recibir los reclusos que poseen diferentes cualidades y situaciones delictuales que determinan el estado en el que se encuentran, así como también la estadía al interior de los recintos penitenciarios.

Para ello, es necesario establecer un puente de comunicación y coordinación entre el organismo judicial y los agentes penitenciarios es una ayuda para mejorar la situación de vulnerabilidad de los internos en las cárceles por las afectaciones a los derechos que estos reciben en el contexto de la cárcel y ante la discrecionalidad con la que actúa la administración penitenciaria.

A pesar de lo anteriormente expuesto, nuestro ordenamiento actualmente se identifica con un sistema de control impropio sobre la administración penitenciaria, ya que, a pesar de existir una modificación en cuanto a las facultades, el juez de garantía sigue sin tener un control dentro del ámbito fáctico con respecto a las afectaciones que puedan darse en el régimen penitenciario. A diferencia de lo que implica el sistema de control propio, donde existe un control efectivo llevado a cabo por los órganos jurisdiccionales especializados, distintos e independientes del juez sentenciador (Astorquiza, 2017, p. 34).

Por el contrario, la sola actuación en el ámbito fáctico que tiene el juez es ante la aplicación de medidas disciplinarias por parte de la autoridad penitenciaria, la que debe comunicar sus actuaciones al juez competente, tal como lo indica el artículo 87 del REP “la repetición de toda medida disciplinaria deberá comunicarse al Juez del lugar de reclusión antes

de su aplicación, quien sólo podrá autorizarla por resolución fundada y adoptando las medidas para resguardar la seguridad e integridad del interno”.

Sin embargo, dicha situación en la realidad no tiene aplicación puesto que las atribuciones entregadas a la administración penitenciaria han sido dominantes en cuanto a las modificaciones incorporadas y ya expuestas, lo que se muestra en la poca información que poseen los reclusos sobre el Reglamento. El procedimiento a seguir ante alguna queja o reclamo es de preferencia, por parte de los internos, mantener el silencio ante tales situaciones y evitar represalias que agraven su estadía en los establecimientos (Astorquiza, 2017, p.85).

En este sentido, se indica que el rol que tiene el juez garantía debe ser incidente en estas problemáticas, considerada su actuación como un mecanismo externo para realizar los reclamos en contra del ejercicio de la administración penitenciaria, donde se contemplan recursos jurisdiccionales para hacer visible tales situaciones que provocan una indefensión y, consecuentemente, una vulnerabilidad de estos sujetos frente al aparato estatal administrativo, momento que se origina en la etapa de ejecución de la condena.

Asimismo, lo reconoce el REP en su artículo 9°, que a pesar de haber dejado en evidencia que el control aún es débil y carece de mayor efectividad, hace mención de esta vía judicial para impugnar vulneraciones indicando que “los internos en defensa de sus derechos e intereses podrán dirigirse a las autoridades competentes y formular las reclamaciones y peticiones pertinentes a través de los recursos legales”.

Ahora bien, respecto de las facultades que debe ejercer el juez de garantía desde las primeras actuaciones del proceso penal y que se encuentran consagradas en la CPR, encontramos una serie de garantías que deben integrarse a la hora de ejercer tales facultades y que se encuentran establecidas en el artículo 19 de la Carta Fundamental. En primer lugar, tenemos la garantía penal del inciso 8° numeral 3° de la norma en cuestión que exige que la ley fije los comportamientos definidos como delictivos. De esta garantía se deduce la de ejecución, ya que la pena se debe ejecutar con arreglo a las disposiciones vigentes.

En segundo lugar, se encuentra la garantía criminal del inciso 9° del numeral 3° que ordena que se deben establecer taxativamente las sanciones jurídico - penales que se derivan de la comisión de los delitos. De igual manera, se encuentra consagrada en el inciso 5° y 6° del mismo numeral la garantía jurisdiccional donde la existencia del delito, como la imposición de la pena, se deben determinar en una sentencia judicial y según un procedimiento legalmente establecido (Astorquiza (2017), pág. 11).

VI. Capítulo VI: *Déficit del sistema proteccional*

El análisis de las normas y agentes que intervienen en el ámbito penitenciario nos permiten desarrollar una crítica al sistema de protección, el cual se considera poco efectivo ante las numerosas deficiencias y vulneraciones que existen al estar en una situación de privación de libertad.

En base a lo analizado en los capítulos anteriores, es posible señalar que la mayor deficiencia se produce en la falta de mecanismos especializados de tutela y distribución de facultades entre los organismos actores en el ámbito penitenciario, puesto que ha existido una administrativización de los asuntos penitenciarios que reconoce derechos subjetivos públicos a quienes se encuentran a cargo de los recintos penitenciarios, lo que otorga una discrecionalidad de actuación para los funcionarios públicos penitenciarios que en muchas ocasiones invisibiliza la práctica del castigo que sucede en el contexto carcelario. (Horvitz, 2018, p. 914-915)

Respecto a la utilización de estas vías jurisdiccionales de impugnación de vulneraciones de derechos de las personas privadas de libertad, es posible ir revelando diferentes debilidades y críticas que desencadenan en este déficit. Por una parte, el CPP no regula con determinación las facultades del juez de garantía como tribunal de ejecución, asimismo no establece procedimientos especiales y efectivos para estos casos, lo que provoca la utilización de las acciones de protección y amparo.

En este sentido, es posible señalar que los jueces carecen de un rol activo e independiente, generando un déficit en la jurisdicción especializada en materia penitenciaria y afectando directamente a la población privada de libertad quienes se encuentran en una situación de desprotección y vulnerabilidad de sus derechos fundamentales.

Por otro lado, en cuanto a la administrativización se debe mencionar que la totalidad del régimen penitenciario se encuentra regulado en un nivel normativo inferior, consagrado a partir del ejercicio de la potestad reglamentaria del poder ejecutivo donde se destacan un conjunto de instrumentos, principalmente el REP, lo que equivale en la práctica a nuestra ley general penitenciaria (Carnevali, 2019, p. 6), entre otros instrumentos reglamentarios y leyes que han sido promulgadas para complementar vacíos legales que deja nuestro ordenamiento.

La valoración del marco normativo ha presentado una serie de cuestionamientos de orden constitucional que afecta directamente a la protección de los derechos fundamentales de los internos puesto que estamos ante una regulación inferior a la ley, lo que demuestra la escasa preocupación de las autoridades de abordar esta área tan sensible, como lo es la privación de libertad.

Es en este sentido que el déficit proteccional se produce por un conjunto de aristas y situaciones de vulneración mencionadas a lo largo de este trabajo, que han traído como consecuencia este fenómeno deficitario del sistema penitenciario y penal en su totalidad.

1. *Efecto de las vulneraciones a los derechos de las personas privadas de libertad:*

Como se ha hecho mención en los capítulos anteriores, se puede afirmar que la vulneración a los derechos de las personas privadas de libertad se origina a partir de la interacción que existe entre los agentes penitenciarios, en los cuales se encuentran instituciones de carácter público que no tienen la capacitación técnica completa y necesaria para esta situación especial de privación. Además de entender que esto no solo viene de una falta de

estructuración, sino que también por la falta de una regulación exhaustiva que garantice de todas las formas posibles la protección efectiva de los derechos de los privados de libertad.

Por tal razón, las vulneraciones cometidas recaen directamente en la institución de Gendarmería, quienes deben respetar la legalidad del sistema al momento de su actuación y que se ha dejado en evidencia la falta de sujeción a esta normativa reconocida.

En primer lugar, las personas privadas de libertad al momento de incorporarse a los recintos penitenciarios ya vienen con un grado de vulnerabilidad emocional que afecta su estadía y que se incrementa aún más con las diferentes circunstancias ocurridas al interior de la cárcel, lo que por causa-efecto logra tener incidencia al momento de salir del recinto penitenciario, ya que existe un problema personal y social que debe enfrentar esta persona a la hora de su reinserción en la sociedad.

Es por ello que se recomienda “contar con asistencia para reinserción en el ámbito social y laboral y de esa forma evitar o disminuir la tendencia a delinquir inmediatamente por falta de redes de apoyo y medios económicos para vivir” (Astorquiza (2017), pág. 14), sin embargo, sabemos que en la realidad no existe una ayuda íntegra a los procesos de reinserción ni a la contención que se necesita para poder cumplir el tiempo determinado en privación de libertad.

Por otro lado, tenemos los efectos que afectan al principio de legalidad consagrado en los diferentes cuerpos normativos como un principio fundamental del ejercicio del poder del aparato estatal y, en específico, de las instituciones penitenciarias.

Tal como lo expone la académica María Inés Horvitz, el Tribunal Constitucional reconoce explícitamente que “en el ámbito de la ordenación del régimen penitenciario debe aplicarse estrictamente el principio de legalidad”, lo que en efecto, deja asentado que los derechos y libertades de los presos sólo podrán ser limitadas por medio de una ley y siempre que sea imprescindible para la consecución de alguno de los fines cubiertos por el orden valorativo de la Constitución y en la forma prevista por ella (Horvitz, (2018), pág. 916).

Todo esto se produce principalmente por los pocos recursos utilizados para el sistema carcelario, de modo tal que quienes están a cargo de los establecimientos penitenciarios carecen de una capacidad técnica para tratar con aquellas personas privadas de libertad, abusan de sus facultades y del poder frente a situaciones de conflicto con los reclusos. En este mismo sentido, la entidad administrativa que actúa de forma directa y cuenta con la mayor cantidad de denuncias es Gendarmería de Chile.

En esta misma línea, se destaca que el REP distingue el gran poder disciplinario de la administración carcelaria, quienes lo ejercen con discrecionalidad y sin fuertes controles externos tal como se indica en el art. 75 del Reglamento, donde se señala que “excepcionalmente, los derechos de que gocen los internos podrán ser restringidos como consecuencia de alteraciones en el orden y la convivencia del establecimiento penitenciario o de actos de indisciplina o faltas, mediante las sanciones que en él se prevén”, donde la

conurrencia de los hechos es calificada por el mismo organismo de Gendarmería. (Horvitz, 2018, p. 927).

Por lo que, los efectos de las vulneraciones se producen por este déficit que se termina de configurar con la institución carcelaria completa, donde se naturalizan los excesos haciéndolos aparecer como inherentes al castigo, a pesar de que constituyan una agravación injustificada de la pena, lo que se demuestra y refuerza con la modificación realizada al CP²² el año 2016, cuando considera atípica y no constitutivo de los delitos de tortura, apremios ilegítimos u otros tratos crueles, inhumanos y degradantes, ni vejaciones injustas, respectivamente, “las molestias o penalidades que sean consecuencia únicamente de sanciones legales, o que sean inherentes o incidentales en éstas, ni las derivadas de un acto legítimo de autoridad”, lo que solo responde a esta decisión del legislador de despenalizar los excesos del sistema carcelario y apoyar la administrativización de la fase de ejecución penal. (Horvitz, 2018, pp. 928-929).

2. *Propuestas de lege ferenda:*

En consecuencia de las vulneraciones explicadas a lo largo de esta investigación además del análisis normativo y doctrinal, es que se considera necesario realizar propuestas para mejorar o reformar el sistema penitenciario, las cuales deben abarcar infraestructura, distribución de facultades, creación de organismos especializados, reformas legislativas, entre otras.

En este apartado se detallan las propuestas que tienen mayor incidencia en el aspecto jurídico.

2.1. *Jueces de ejecución penal:*

En nuestro país, no existen propiamente los jueces de cumplimiento o de ejecución penal, por lo que esta labor queda relegada en manos de los jueces de garantía. Respecto a esto, y en sintonía con el artículo 14 del COT, existe una garantía de inexcusabilidad del tribunal que impone la obligación del juez de garantía de hacer ejecutar las condenas criminales y de resolver las solicitudes y reclamos relativos a dicha ejecución, de conformidad a la ley procesal penal.

A su vez, el artículo 446 del CPP consagra el derecho de los condenados a recurrir ante el juez de garantía a fin de ejercer durante la ejecución de la pena todos los derechos y facultades que la normativa penal-penitenciaria le otorgare, quedando en evidencia la inexistencia de los jueces de cumplimiento o ejecución penal, quedando entregada esta labor los jueces de garantía.

Por esta razón, se considera importante segregar las labores ejercidas por los jueces de garantía, quienes “en la práctica actúan como jueces de ejecución y deben asegurar el respeto a

²² Código Penal.

los derechos y garantías del imputado tanto dentro del proceso penal como posteriormente a la dictación de una sentencia condenatoria” (Astorquiza (2017), pág. 15).

Por lo que se considera importante que el momento procesal posterior a la condena sea resguardado por un organismo judicial con competencia exclusiva y capacidad especializada para las funciones que deba cumplir junto con el tratamiento a recibir por quienes se encuentran privados de libertad.

A pesar de tal necesidad de especialización, se analiza que el sistema de ejecución de las penas, según indica la doctrina, tiene un carácter esencialmente administrativo, es decir, predomina la actividad penitenciaria entendida esta como las “actuaciones jurídicas y materiales vinculadas a las personas que integran la población penal, lo que da lugar a un régimen disciplinario” (Cordero, 2009, p. 10-11), de beneficios y gestiones que en tal caso corresponden a las actuaciones de Gendarmería.

2.2. Defensa Especializada

En cuanto a la defensa especializada, tenemos hoy a quienes son parte de la Defensoría Penal Penitenciaria, los que según las normas de distribución y competencia se asignan de acuerdo con la demanda de causas que se tiene por región, junto con la cantidad de defensores habilitados para el ámbito penitenciario quienes colaboran con un equipo técnico jurídico donde se encuentran trabajadores sociales y psicólogos que ayudan a cumplir los objetivos establecidos por la Defensoría.

A pesar de tener un equipo técnico que puede abordar diferentes problemáticas, las estadísticas demuestran que se requiere de un grupo interdisciplinario aún más completo y con la cantidad de profesionales suficientes para poder atender y custodiar a todos los reclusos.

Por tal motivo, es importante mejorar el tratamiento de defensa penitenciaria de protección de derechos y que este se destaque por su eficacia en la realidad, puesto que hoy en día el modelo vigente implica una flagrante transgresión de los instrumentos internacionales y nacionales sobre derechos y garantías de los reclusos. (Castro, 2009, p. 115).

Conclusión

Debido a todo lo argumentado anteriormente, es posible esbozar diversas conclusiones respecto al tema investigado: el déficit del sistema proteccional de derechos de los privados de libertad.

Ha quedado demostrado que esta deficiencia se manifiesta en cada uno de los elementos analizados como parte de la estructura penitenciaria, los cuales requieren de un nivel de coordinación específico entre ellos.

Para efectos de esta investigación, es posible concluir que los problemas principales de colaboración entre los organismos analizados se materializan principalmente en la falta de especialidad que tienen los mecanismos e instrumentos existentes en nuestra legislación, los cuales han ido adaptando su ámbito de aplicación, pero que sin duda no son capaces de lograr una esperada efectividad para cada caso concreto.

En sintonía con esto, se evidencia un problema a nivel institucional en el organismo de Gendarmería, donde no se materializa en la realidad el objetivo de la reinserción social. Es más, es posible concluir que, a pesar de ser la autoridad penitenciaria encargada por ley a este fin, en la realidad no cumplen con el tratamiento mínimo que requiere la situación de estas personas,

que como ya se mencionó, se encuentran en una condición especial de sujeción y resguardo por parte del Estado.

De esta manera, mientras no exista una reforma y reestructuración a nivel orgánico-institucional de Gendarmería, es muy difícil lograr cambiar el panorama de constante vulneración y condiciones deficientes en las que se encuentran las personas privadas de libertad.

Por otro lado, es posible reafirmar la falta de una regulación legal en materia de ejecución de las penas, ya que como se analizó, en nuestro país este tema solo se encuentra contenido en un texto de rango infralegal, como lo es el REP que vulnera directamente los presupuestos y exigencias constitucionales e internacionales. Asimismo, el catálogo legislativo vigente en nuestro país de instrumentos que permiten reclamar este tipo de vulneraciones requiere de un incentivo político y público enfocado en promover la protección de los derechos de estas personas, ya que en la actualidad no ha existido una verdadera preocupación e interés de mejorar el sistema penitenciario en pos de la protección de este sector tan marginado de la sociedad.

Lo anterior, ha quedado evidenciado mediante el análisis de estos instrumentos que, si bien permiten constatar la existencia de vulneraciones, no se hacen cargo de resolver la raíz del problema: el abandono y desinterés estatal respecto a mejorar la situación y condiciones penitenciaria que viven los reclusos.

Finalmente, la ausencia de una ley especial que regule la ejecución de las penas de forma completa y con consideración a la realidad carcelaria expuesta en la presente investigación, provocan una deliberada vulneración y déficit del sistema proteccional de las personas privadas de libertad.

Sin duda que, como Estado de Derecho se vuelve imprescindible promover el debido reconocimiento de los principios consagrados en la normativa nacional e internacional, que busque subsanar las graves problemáticas que enfrenta el sistema penitenciario y, por sobre todo, la protección de los derechos fundamentales inherentes al ser humano, con máximo respeto de la garantía constitucional de igualdad ante la ley.

Referencias bibliográficas

- Gendarmería de Chile. (2023). *Reinserción Social*. <https://www.gendarmeria.gob.cl/reinsercion.html>
- Kunsemuller, Carlos, cit. (n. 7), p.119, Blanco, Carlos, *Tratado de política criminal* (Barcelona, J.M. Bosch Editor, 2007), I: *Fundamentos científicos y metodológicos de la lucha contra el delito*.
- Mariel, 2006, *El derecho a la defensa penitenciaria en Chile: cuando no hay derecho*, p. 125.
- Astorquiza, María Jesús, (2017). *El control judicial en la ejecución penal*, PUCV, Memoria, p. 34.
- Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 9: *Personas Privadas de Libertad*. Corte Interamericana de Derechos Humanos. 2017.
- Bovino A. (2000). *Control judicial de la privación de libertad y Derechos Humanos*. Revista de ciencias jurídicas, pág. 90.

- Ratti Mendaña F. (2021). *Análisis de formas usuales y criterios hermenéuticos sobre dignidad de las personas privadas de libertad en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Estudios Constitucionales. Vol. 9, pág. 10.
- Heisel A., Montanía C., Rolón J. (2005). *Legislación penitenciaria y de ejecución penal en el derecho comparado*. Dora Cristaldo Raskin, pág. 10.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2011). *Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las Américas*, Documento 64, www.cidh.org.
- Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (2021). Los datos importan. Microsoft Word - 090902_Datosimportan_Prisiones_final.docx (unodc.org).
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (2003). Audiencia Temática: Información sobre hechos de tortura en Chile, 117º período ordinario de sesiones.
- Carvacho P., Valdés A., Mateo M. *El derecho a la defensa penitenciaria en Chile: cuando no hay derecho*. (2020), Polit. Crim. Vol. 16, N° 31, pág. 14.
- Cordero, Eduardo, “El control de jurisdiccionalidad de la administración penitenciaria”, *Doctrina Procesal Penal. Informes en Derecho, Defensoría Penal Pública*, (2009), p.10-11. Téngase presente que MAYER (1846-1924) publicó sus famosos tomos de Derecho Administrativo alemán en 1895 (t.I) y 1896 (t.II).
- Introducción: Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile. Centro de Derechos Humanos UDP, privación de libertad en Chile: desgobierno carcelario y afectación de derechos de la población penal, 2015, p. 165