



TESINA
ESCUELA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE VALPARAÍSO

“Acercamiento al tema de la *Cárcel Electrónica* y su posible aplicación en nuestro país”.

Autor: Sergio Herrera Martínez
Profesor Guía: Javier Rojas-Mery Arcos
Noviembre 2010

Índice:

I.- Introducción. Pág. 4

II.- ¿Por qué hablamos de “cárcel electrónica”? Pág. 7

III.- Aplicación de de los medios de supervisión electrónica en al ámbito penitenciario.
Pág.11

1.- Clasificación. Pág. 15

2.- Variantes. Pág. 16

3.- Las “pulseras de seguimiento” Pág. 19

IV.- Descongestión carcelaria en virtud de estas medidas de vigilancia. Pág. 20

1.- ¿Realidad o solo una buena intención? Pág. 20

2.- El negocio del control. Pág. 25

V.- Los Derechos Humanos versus la cárcel electrónica. Pág. 27

*1.- El miedo al llamado “gran hermano” o al control total de los Estados gobernantes.
Pág. 27*

*2.- Libertad e intimidad: ¿existe una verdadera conculcación o atenuación por la
aplicación de estas nuevas formas de control? Pág. 31*

3.- Una mirada desde el punto de vista constitucional. Pág. 35

VI.- Posibles aplicaciones prácticas de la cárcel electrónica en nuestro ordenamiento
jurídico. Pág. 37

1.- Medios de control telemático como medida cautelar. Pág. 37

*2.- Cárcel electrónica, penas restrictivas de libertad y las medidas alternativas de
cumplimiento de las penas. Pág. 41*

VII.- Conclusiones. Pág. 44

VIII.- Bibliografía. Pág. 47

Extracto:

A través del siguiente trabajo, se pretende explicar si es posible la aplicación en nuestro país de lo que hemos decidido llamar, siguiendo el criterio del profesor Rodríguez Magariños, “*cárcel electrónica*”.

Se procede, entonces, a desarrollar en primer término, el por qué utilizamos la expresión de *cárcel electrónica*; qué debemos entender por tal y cuál es su aplicación en el ámbito penitenciario. Esta breve explicación resulta del todo necesaria para luego adentrarse en el tema de los *sistemas de control a distancia* y la *descongestión carcelaria*.

Se analizan, también, sus implicancias respecto de los derechos humanos, para terminar con un breve comentario acerca de la inclusión de estas nuevas tecnologías en nuestra normativa, agregándose conclusiones que surgen de la investigación.

Descriptores:

CÁRCEL ELECTRÓNICA.

MÉTODOS DE CONTROL A DISTANCIA.

DESCONGESTIÓN CARCELARIA.

PULSERAS DE SEGUIMIENTO.

MEDIDAS CAUTELARES.

I.- Introducción.-

No es ningún secreto que en nuestro país y, en general, en toda Latino América, la situación de las cárceles es precaria. Los internos suelen vivir en condiciones infrahumanas donde no sólo deben soportar la dureza de la pena de privación de libertad sino que, además, otros males tales como: el hacinamiento, la drogadicción, la violencia y, por sobre todo, la falta de oportunidades para lograr la resocialización, siendo esta última, pieza fundamental en un sistema penitenciario efectivo, y cuya ausencia, es particularmente visible en el caso de nuestro continente.

Son todos estos vicios, “pan de cada día” para los más de 100.000 internos, tanto hombres como mujeres, que desbordan los centros de reclusión en nuestro país.

Normalmente, se plantea a modo de respuesta, una bastante simplista por decir lo menos, cual es la construcción de más y mejores cárceles; como si el aumento en número de estos centros, con cada vez mayor capacidad para recibir delincuentes, fuese en alguna forma a servir de medida paliativa al problema; como si mantener a los delincuentes fuera del ámbito social, alejarlos, alienarlos, fuese la solución al alto índice de delincuencia existente hoy.

Otro grave problema que presenta el régimen cerrado de cumplimiento de condenas, es su elevado costo de mantención, ya que cada vez se debe invertir más recursos económicos en la seguridad de los centros de detención, dinero que perfectamente podría ser utilizado en mejorar los sistemas de re-inserción social.

Todo esto, junto a otras aristas del problema, que no son el tema que se pretende analizar, acarrearán como consecuencia, que la *pena de cárcel* en nuestros tiempos se ha vuelto no sólo ineficaz, sino muchas veces excesiva, sobre todo en lo referente a ciertos y determinados delitos de menor entidad o que son castigados con penas menores.

Históricamente, la prisión fue concebida no como una pena en si misma, sino más bien como una forma de mantener al condenado en la imposibilidad de escapar a su condena, que generalmente, era mucho mas cruenta que la sola privación de libertad.

El problema es que no hemos continuado, ni avanzado en nuestro país, en la búsqueda de algo mejor que la prisión o cárcel para ser aplicados como penas, nos quedamos estancados en una solución que a todas luces parece ser la mas práctica, casi como si hubiésemos encontrado la respuesta final a un problema que nos cuesta mucho como sociedad abordar, el de los delitos y las penas.

Sin embargo, gracias a los adelantos de la tecnología, desde hace algunos años, primero en Estados Unidos y, luego, en Europa, países como Gran Bretaña, Suecia, Holanda. Posteriormente en Alemania, Bélgica, Suiza, Francia e Italia; España y Portugal, así también Canadá, Australia, Nueva Zelanda, Singapur o Sudáfrica además algunos países de Latinoamérica, como México, Colombia, Brasil, Argentina y muy recientemente Perú, están utilizando *métodos de control* a distancia tales como: brazaletes y tobilleras de rastreo con chips GPS incorporados, u otros *sistemas telemáticos*, que han venido a sustituir a las penas y medidas privativas de la libertad ambulatoria por unas que simplemente limitan este derecho. Lo que no implica, necesariamente que el penado quede en total libertad, tal como podría parecer en un primer momento.

Estos nuevos sistemas significan, desde mi perspectiva, un paso más hacia la *despenalización* y una mejora en los sistemas de resocialización de los condenados, sobre todo de aquéllos que lo han sido por delitos con penas bajas o de menor impacto social.

No es posible que en casi doscientos años de evolución de la humanidad y del derecho penal desde la Revolución Francesa, no hemos sido capaces, como sociedad, de encontrar una sanción más eficiente en el sentido prevencionísta y de resocialización que la pena de encierro.

Esta pena, nace justamente como una reacción a lo atroz que resultaba la aplicación de la pena de muerte. Es nuestra tarea, entonces, generar nuevos caminos, distintos a los ya

seguidos por tantos años y dar una solución a todos aquéllos que se encuentran privados de libertad, pues dicha pena sólo debiera consistir en eso, y no en otros padecimientos.

Hay quienes miran con recelo estas nuevas fórmulas, y sostienen que, los mecanismos de *prisión electrónica*, podrían convertirse en sistemas de control por parte de los gobiernos, en cuanto aplicados respecto de los individuos más vulnerables o de la población total de un país, serían convertidos sus miembros en un “rebaño de ovejas” bajo su omnisciente y constante mirada. Algo así como al “*Gran Hermano*” al que hace alusión Orwell¹ y otros autores del movimiento de los “antiutópicos” en sus obras.

Podrán también alegarse vulneraciones a otros derechos distintos a la *libertad*, pero no menos importantes, tales como, *la privacidad o la intimidad* de las personas, derechos que se encuentran de una u otra forma consagrados en nuestra legislación, sea en la constitución o en las leyes penales.

Otro problema que se puede presentar con estos sistemas de control, es respecto a su *alto costo* y los negocios o “negociados” que podrían generarse en torno a su incorporación al sistema penitenciario Chileno, ya que la tecnología necesaria es de un valor elevado e importa una infraestructura totalmente nueva que debe de una u otra forma ser implementada, existiendo empresas que trabajan a nivel mundial en la venta, distribución y capacitación en el uso de los dispositivos electrónicos necesarios para estos fines. Problema que hoy se hace presente en países como Colombia.

Es entonces necesario determinar los alcances de la aplicación de dichas medidas en nuestro ordenamiento jurídico nacional, determinar sus posibles ventajas, desventajas, y ayudar dentro de lo posible, a obtener una visión crítica respecto de una realidad que ha demorado en arribar a nuestro país, pero que hoy, junto a la madurez que como Nación hemos alcanzado y las necesidades antes expuestas, con otras que no es el momento de detallar, hacen imperiosa su aplicación.

¹ En su obra “1984”. Dentro del Grupo de los “antiutópicos” encontramos también a Huxley, Zamiatin y Bradbury.

II.- ¿Por qué hablamos de “Cárcel Electrónica”?

Históricamente, siempre que el hombre ha tenido que enfrentar obstáculos, ha recurrido a la técnica, a la ciencia y la tecnología, para solucionarlos.

Hoy vivimos en una época donde la técnica ha pasado a ser parte fundamental de nuestras vidas, y nos parece casi imposible el diario vivir sin internet o celulares, pues estamos minuto a minuto conectados en un mundo cada vez más globalizado, donde la competencia por quien maneja la mayor cantidad de información resulta del todo abrumadora.

Así, la tecnología se ha extendido por las ciudades del mundo modificando la estructura de las relaciones sociales, comerciales, administrativas, laborales, formativas, industriales y agrícolas, no quedando ajeno a esto el derecho penitenciario.

La *cárcel electrónica* aparece entonces, como una consecuencia de toda esta revolución tecnológica y de la técnica a nivel global.

Surge como respuesta, a la necesidad de restringir la pena de privación de libertad, o por lo menos, a mi entender, como un avance en esta materia para lograr así sustituir los actuales sistemas de penas fuertes y vigilancia débil, por unos de penas débiles, en relación a la conculcación de la libertad de circulación y no en un “ablandamiento” del sistema penitenciario, manteniendo una vigilancia fuerte.

Cuando se denomina a las nuevas tecnologías de control a distancia, “*cárcel electrónica*”, no estamos haciendo otra cosa más que, utilizar *una metáfora* para referirnos a ella, entendiendo que sería ilusorio pensar que resulta algo completamente disímil de la pena de prisión física, pues si bien, bajo la regencia de estos sistemas desaparecen los muros y los barrotes, no podemos entender que sean entidades completamente distintas en naturaleza. Tanto es así, que incluso el control y supervisión que se practica a los reclusos por vía de los referidos medios electrónicos no resulta para nada más flexible que el control que se ejerce en los centros penitenciarios.

Con todo, y pese a que se escogió esta terminología para referirme al tema, no es calmo lo concerniente a su denominación, ya que no existe aún un criterio uniforme al respecto.

Podría pensar el lector que, no es importante referirse a esto de “*que es*” lo que debemos entender por cárcel electrónica; pero, tanto para la investigación como para su comprensión, resulta provechoso echar un vistazo a las denominaciones o nomenclaturas utilizadas en la doctrina comparada para referirse a ella.

Así, los autores hablan de “*control electrónico*”; “*vigilancia electrónica*”; “*monitores electrónicos*”; “*condena electrónica*” y del mismo modo, es común encontrar en la legislación y doctrina de Estados Unidos, referencias a la “*electronic monitor*”.

Desde mi punto de vista, todas estas denominaciones no resultan aclaratorias respecto a la materia que estamos tratando, pues si bien, dejan de manifiesto que se trata de sistemas electrónicos de control a distancia, no reflejan el vínculo principal con la materia que tratamos aquí, la cual es el de su vinculación con la ciencia penitenciaria.

Algo similar ocurre con los apelativos de “*medios de control telemático*”, o de “*localización telemática*”, que podría entenderse como cualquiera que utiliza estas herramientas en pro de la ubicación de una persona, incluso, con fines distintos a los de el cumplimiento de una pena, por ejemplo, el de mantener bajo vigilancia a un enfermo de Alzheimer, o tal como se hace en algunos países de Europa, para el monitoreo de pacientes con afecciones cardíacas.

Sin duda que las denominaciones de “*vigilancia electrónica*”, “*vigilancia telemática*” o “*vigilancia digital*”, nos serviría para abarcan el mayor número de posibles supuestos de control por vía de medios tecnológicos, mas podrían estas denominaciones llevarnos a pensar también, en un criterio vinculado con su aplicación como *elementos de tratamiento*; es decir, un conjunto de técnicas electrónicas y telemáticas destinadas no sólo a controlar, sino además a someter a los individuos en virtud de otros intereses sociales superiores. Pero como veremos, es posible que los medios de ubicación telemática tengan únicamente una aplicación negativa, en el sentido de que el control que se ejerce respecto

del individuo no tenga fines altruistas como su resocialización, sino más bien con propósitos de control.

Tampoco nos resultarán aclaratorias las denominaciones de “*brazaletes y pulseras electrónicas*”, puesto que son demasiado específicas al referirse a un tipo de control telemático, el más utilizado por cierto, pero no el único.

Además, los adelantos de estas nuevas tecnologías de control hacen presagiar que no es muy distante la época en que se utilicen chips implantados en el cuerpo del condenado, o el control se haga simplemente mediante el uso de la telefonía celular.

Se Concuera entonces con el profesor Gudín Rodríguez-Magariños en razón a denominar a estos medios de control a distancia, como: “*cárcel electrónica*”, ya que en sus propias palabras, “*Sirve para hacerse una idea bastante clara de la realidad frente a la que nos encontramos. Se trata de una nueva realidad que busca restringir la libertad del sujeto. No es la más perfecta, pues no amalgama todas las funcionalidades que ejerce la vigilancia electrónica antes, durante y después del proceso. Sin embargo revela claramente cuál es su origen y cuál es su finalidad: cercenar la libertad. Otras denominaciones que comparten términos más neutros o moderados pueden ser engañosas para el recluso*”. (Gudín Rodríguez-Magariños, 2007, p. 88). Y agregaría, también, pueden resultar engañosas para la sociedad.

Claro que sí, no es sólo engañosa para el recluso, sino para la sociedad toda, en el sentido de que si bien la *cárcel electrónica* se plantea como algo más humano que la cárcel física, y pudiese parecer que la aplicación de ella como pena implica atenuar aún más las penas de cárcel, no siempre es así, ya que requiere de las mismas garantías en relación al condenado, que incluso deberían ser mayores que para esta última.

No debemos olvidar que, la *cárcel electrónica* fue concebida en sus orígenes como un sistema de reinserción social, destinado a disminuir la reincidencia. Abandonar completamente el término cárcel, para referirnos a estos sistemas de control, puede hacer pensar que en ellos no están presentes los elementos “*tratamiento y régimen*”, que en la práctica, si se dan de todas formas.

Queda claro, entonces, al utilizar esta terminología, que la *cárcel electrónica* no es una entidad completamente distinta a la *cárcel física*, si no más bien, una *modalidad de la misma*, tal como podría serlo el arresto domiciliario u otras medidas que apunten a terminar con el régimen cerrado absoluto de cumplimiento de condenas.

En definitiva, no es más que otra manera de entender la prisión, aunque en un ambiente menos restrictivo.

Seguir utilizando el término *cárcel*, denota también la necesidad de mantener presente el tema de buscar mejoras en la situación tanto de los penados y sus derechos, como en lo referente al proceso de resocialización de los mismos.

Por su parte, mantiene vigente la idea de que seguimos ante un mal necesario, el de *la cárcel*. Que pese a haber avanzado en su abolición al hacer aplicación de estos mecanismos de vigilancia y control todavía la tarea no está terminada, dejando además de manifiesto, el hecho de que su correcta utilización debe propender más que nunca al respeto y fortalecimiento de principios tales como la proporcionalidad de la pena y la humanidad en su ejecución.

Con todo, y sólo con fines de estilo, utilizaremos como sinónimos durante el desarrollo del trabajo los ya mencionados nombres que puede adoptar la cárcel electrónica.

III.- Aplicación de los medios de supervisión electrónica en el ámbito penitenciario.

Cuando hablamos de medios de supervisión electrónica nos estamos refiriendo a: *“cualquier aparato electrónico que efectúe un control a distancia sobre una persona, haciendo las respectivas advertencias en cuanto a su ubicación, destino y tiempo que esto le haya demorado”*. (González Blanqué, 2008, p. 5).

No pensemos que la vigilancia electrónica, es algo completamente novedoso, pues ya en 1919, el ejército estadounidense utilizaba señales de radio para seguir aviones y barcos de sus flotas, como también, en un principio se utilizó para el control migratorio de aves y animales en general.

No sería hasta 1964, que el profesor de biología de la Universidad de Harvard, *Ralph Schwitzgebel*, junto a su hermano *Robert*, comenzaron a diseñar una serie de artefactos destinados a controlar los signos físicos y neurológicos de un individuo en un radio de aproximado de cuatrocientos metros.

Este dispositivo, consistía en un aparato de telemetría de un kilogramo de peso, que tenía como finalidad principal, su utilización en los llamados *“reincidentes crónicos”*; es decir, para aquellas personas que pasaban una y otra vez por la cárcel y que *“no aprendían su lección”*. Por medio de este dispositivo se buscaba hacer variar la conducta del sujeto, cumpliendo, con lo que de algún modo la cárcel física no había logrado hacer, esto es, reformar al reincidente.

Si analizamos esta primera finalidad, con la que se enfocó la aplicación de los medios de control telemáticos en el ámbito penitenciario, era posible, evidenciar el problema de que dejaba de ser un sistema de control del sujeto, para pasar a ser algo más que eso, convertirse en un dispositivo reformador de conducta.

Bajo esta premisa subyace entonces, la posibilidad de manipular la mente del individuo.

Como señala Gudín Rodríguez-Magariños, el peligro que se cierne sobre la aplicación de estos artefactos, es que con su evolución y desarrollo, tienda a transformarse

paulatinamente no en un medio para poner coto a determinados excesos de conducta, sino, en un fin en sí mismo. “*Si su evolución hubiese seguido en esta línea, la aplicación de estos dispositivos se podría haber convertido en un sistema de control del patrón de conducta, posibilitando la reacción sobre todos aquéllos que se alejen de ese patrón pre-establecido*”. (Gudín Rodríguez-Magariños, 2007, p. 59).

Es más, según el mismo autor, “*nos hallaríamos ante un mecanismo estatal cuasi omnisciente que podría reaccionar frente a toda aquella conducta, pensamiento o comportamiento que no se considerase aceptable por parte de los detentadores del gobierno de turno*” y agrega, que todo esto “*con independencia de los medios con los que el gobierno haya accedido al poder. Pues la democracia, entendida como el sentimiento de la mayoría, no legitima establecer parámetros de conducta sobre las minorías*”. (Gudín Rodríguez-Magariños, 2007, p. 59).

Esto también fue advertido por el juez *Jack Love*, quien, tras utilizar por primera vez en 1983, el sistema de brazaletes en un interno de la prisión de Albuquerque (Nuevo México, Estados Unidos), le fuera ofrecido por industrias japonesas la posibilidad de controlar televisivamente a los delincuentes vigilados. El magistrado se dio cuenta que las nuevas tecnologías, fácilmente podrían violar los derechos de las personas, por lo que se hace necesario establecer ciertos límites en cuanto a su aplicación.

Nosotros, para los fines que el trabajo se plantea, debemos entender como medios de “*supervisión electrónicos*” a todos aquellos que nos permitan tener conocimiento, por medio de la tecnología, del lugar y tiempo en que se encuentra o permaneció un sujeto dentro de la comunidad, sin que sea necesaria la supervisión de una persona, transmitiendo estos datos electrónicamente a una central de monitorización. O bien, que nos sirva para detectar la presencia de cualquier sustancia prohibida en el cuerpo del sujeto, transmitiendo esa información a una central de monitoreo.

Por tanto, hoy en día, los dispositivos de control a distancia deben estar enfocados en vigilar y controlar movimientos, desplazamientos, como también su duración, y no, a controlar y vigilar conductas.

La implementación de dispositivos de control electrónico, dice relación con un uso instrumental de dichas tecnologías. Pretender controlar la conducta del individuo, aún cuando sea con las mejores intenciones, fácilmente podría convertirse no sólo en una conculcación a su libertad ambulatoria, sino que en una violación a su libertad, intimidad y dignidad. No es posible pretender que este tipo de control sea tan invasivo, ya que la línea que separa a la vigilancia del control como un abuso, sobre todo por parte de los Estados, lógicos detentadores de esta potestad de control, es muy delgada, y un poder tan inconmensurable sobre la población es demasiado tentador.

Lo que se pretende con la *cárcel electrónica* es vigilar el cumplimiento de condenas y no vigilar las conductas de la población. Es por esto que se hace necesaria la intervención de la judicatura cada vez que se quiera aplicar estas técnicas, quien deberá hacer un análisis de su conveniencia.

Además, la resocialización no es garantizada por la sola aplicación de alguno de estos mecanismos, ya que la rehabilitación de cada individuo dependerá en definitiva, de otras circunstancias, ajenas al aparato electrónico en sí mismo.

La evolución de los sistemas de control telemáticos, debe su explosivo desarrollo a la incorporación del sistema de GPS² al mundo civil. Este sistema de posicionamiento global, permite que quien porte un dispositivo habilitado para funcionar con esta tecnología, sea ubicado mediante la triangulación de los datos de latitud, altitud y longitud transmitidos a un satélite, de forma casi exacta. Pero no sólo se puede saber con exactitud la ubicación del artefacto, sino que también su orientación o dirección.

² El GPS (Global Positioning System) es un sistema global de navegación por satélite que permite determinar en todo el mundo la posición de un objeto, una persona, un vehículo o una nave, con una precisión hasta de centímetros, aunque lo habitual son unos pocos metros de precisión. Aunque su invención se atribuye al gobierno francés y belga, el sistema fue desarrollado, instalado y actualmente operado por el Departamento de Defensa de los Estados Unidos. Fuente <http://www.wikipedia.org/>

Se complementa su tarea con diversas redes telemáticas como Internet, o el sistema de información geográfica o GIS³, que otorga una base cartográfica al sistema GPS para que este pueda realizar con mayor precisión sus cálculos.

Con todo, siempre el éxito de estos sistemas dependerá de tres variables: la gente que está a cargo de *su supervisión, sus métodos y sus posibilidades*. (Gudín Rodríguez-Magariños, 2007, p. 46).

³ Es una integración organizada de hardware, software y datos geográficos diseñada para capturar, almacenar, manipular, analizar y desplegar en todas sus formas la información geográficamente referenciada con el fin de resolver problemas complejos de planificación y gestión. En el sentido más estricto, es cualquier sistema de información capaz de integrar, almacenar, editar, analizar, compartir y mostrar la información geográficamente referenciada. Fuente <http://www.wikipedia.org/>

1.- Clasificación.-

Las tecnologías de supervisión electrónica disponibles para su aplicación y que ya se encuentran en funcionamiento, pueden clasificarse principalmente en:

1.- *Sistemas pasivos* y 2.- *Sistemas activos de control*.

Cabe tener presente que los sistemas utilizados son bastante heterogéneos, y el que se aplique para cada caso dependerá del tipo de delito de que se trate. Así:

1.- En los *Sistemas Pasivos*, los individuos son supervisados a través de un teléfono de red fija o *pager*, por contactos regulares realizados en forma de llamados aleatorios que realiza un computador, y en los cuales se le exige al sujeto vigilado, que se identifique ya sea a través de un decodificador de voz, una clave o contraseña, la identificaron de la huella digital, o una exploración retiniana.

Todos estos sistemas se han visto reforzados con la incorporación de los sistemas GPS, GPRS⁴ Y UTMS⁵.

2.- Por su parte, los *Sistemas Activos*, establecen restricciones en la movilidad del sujeto sometido a la medida, predeterminando áreas donde este podrá ser ubicado. Normalmente, estos sistemas utilizan un dispositivo que el sujeto deberá portar y que emite continuamente una señal, permitiendo así, que sea rastreado por la central, y si el individuo rompe el dispositivo, o se sale de su rango de movilidad, se encenderá una alarma. Por lo mismo, no sólo sirve para ubicar a un sujeto, sino también, para prohibir su ingreso a determinadas áreas o zonas, como podrían ser aquellas en que existan potenciales víctimas.

⁴ *Global Packet Radio System*. Es la evolución del sistema GSM, permite a las redes celulares una mayor velocidad y ancho de banda sobre el GSM. GPRS es un equivalente de ADSL para un teléfono móvil, considerado de la generación 2.5. Este sistema permite una conexión de alta velocidad y capacidad de datos y que esta disponible para navegar páginas WAP, Wireless Application Protocol (protocolo de aplicaciones inalámbricas). La gran mayoría de teléfonos móviles que se lanzaron en el 2003 tiene acceso a la conexión GPRS. Se dice que este sistema fue un puente para pasar a la tecnología UMTS. <http://www.wikipedia.org/>

⁵ "*Universal Mobile Telecommunication System*", es un sistema de acceso múltiple por división de código de banda ancha. Nació con el objetivo de ser un sistema multi-servicio y multi-velocidad, esto quiere decir que tienes suficiente flexibilidad para poder adaptarse a transmisiones de datos de diferentes velocidades y requisitos distintos, incluso permite a un usuario el acceso de diversas conexiones de distintos servicios simultáneamente. Fuente <http://www.wikipedia.org/>

2.- Variantes.-

Dentro de las ventajas que podemos encontrar respecto de las tecnologías de supervisión a distancia, tenemos en primer término, su *versatilidad*, ya que éstas pueden ser aplicadas junto a otras penas en forma accesoria, y complementar su eficacia. En el Derecho comparado, es normal que se acompañe a la pena de arresto domiciliario, o que se utilicen para optimizar la aplicación de otras sanciones penales, como son los “*alejamientos*”, y los tratamientos de rehabilitación para alcohol y drogas.

Una segunda ventaja, es que las medidas de *control electrónico* pueden ser utilizadas en las distintas fases o etapas del proceso penal, ya sea, como una medida cautelar, como una pena o incluso, en el ámbito penitenciario al momento de cumplirse la condena, sea dentro o fuera de un recinto penitenciario; pero por sobre todo, en los casos de regímenes semi abiertos.

Incluso, se están aplicando recientemente para monitorear tipos de delincuencia específica, como son los delitos sexuales, los de violencia intrafamiliar o doméstica, y los llamados “*delitos de género*”.

Por lo mismo, es factible sostener que son varios los sistemas que podemos encontrar y que han sido aplicados por las distintas legislaciones.

Además, se suele distinguir entre dos generaciones de tecnologías. La primera, donde encontramos los *sistemas de contacto programado y de radio frecuencia*. Mientras que la segunda, comprendería la generación de aparatos que *funcionan con sistema GPS*.

El Sistema de *contacto programado, o también llamado, de monitorización pasiva de primera generación*, consiste en verificar si la persona se encuentra en un lugar concreto, durante un horario determinado. Este tipo de monitoreo ha sido utilizado principalmente, en aquellos penados que están cumpliendo arrestos domiciliarios.

En este sistema, un computador en la central de control hace llamadas aleatorias al lugar donde debería encontrarse la persona, la que luego de ser identificada, debe contestarlas, quedando todo esto registrado en la central de monitoreo.

Este sistema presenta varias desventajas, por ejemplo, se impone la carga al penado y a las personas que vivan con él, de tener ciertas restricciones en el uso de su línea telefónica y además, las llamadas al ser aleatorias se pueden producir tanto de día como de noche, con las molestias que esto conlleva. Además, este sistema de control sólo funciona en la medida que la persona se encuentre en su domicilio o el lugar que le haya sido asignado para cumplir con la medida, lo que imposibilita un control ininterrumpido.

Éste fue el primer sistema utilizado y que ha sido remplazado por los de monitorización activa mediante frecuencia de radio o GPS, pues se ha estimado que estos últimos acarrearán menos cargas al sujeto y a quienes conviven con él.

Luego encontramos el *sistema de monitorización activa de primera generación*, que al igual que el de contacto programado, sirve para verificar si el penado se encuentra en un lugar concreto durante un horario determinado. Este consta de un *transmisor* que deberá llevar la persona, y que normalmente, tiene la forma de un brazalete que se conecta a un transmisor, que a su vez, envía una señal a la central de monitoreo, activándose una alarma en caso de que el sujeto se aleje del radio de control.

El sistema permite saber en tiempo real de sus fallas, por ejemplo, si se ha violado el sello de seguridad del brazalete, o si derechamente, está fallando por cualquier otra circunstancia. De la misma forma, sirve como un complemento a las medidas de alejamiento, avisando a la central de monitoreo cuando la persona que debe cumplir con la medida se acerca al área restringida, procediendo la central su vez, a contactar y poner en aviso al protegido.

La tecnología de estos brazaletes ha evolucionado debido principalmente, a la incorporación del sistema GPS, que permite determinar con una exactitud de metros o centímetros, la ubicación de una persona.

Distinguimos a su vez, tres sub-tipos de monitoreo respecto de este sistema, uno *activo*, uno *pasivo* y un monitoreo *mixto*.

En el primero, el control respecto del individuo es constante durante el día y la noche. En el segundo, el sistema *pasivo*, los movimientos son controlados algunas horas

después de haber sido efectuados, o al final del día el computador de la central de monitoreo, procede a efectuar un catastro de las distintas localizaciones que el sujeto mantuvo durante un día. Por último, encontramos un control *mixto*, donde se combinan los dos sistemas anteriores, sobre todo en caso de que el sujeto haya infringido las restricciones que le fueron impuestas.

Pero además, existe un segundo grupo de aparatos que no sólo sirven para monitorear la localización de los sujetos, sino que agregan otros datos biológicos de importancia, como por ejemplo, si la persona ha ingerido drogas o alcohol. También, y gracias otra vez al sistema de GPS y UHF⁶ que se les incorpora, permiten controlar signos vitales tales como; el ritmo cardíaco y la frecuencia respiratoria, para así medir los niveles de agresividad y excitación sexual. Justamente para evitar estas últimas conductas, es que permiten éstos una intervención corporal en el sujeto, ya sea a través de descargas eléctricas, o inyecciones de tranquilizantes. Con todo, estos dispositivos difícilmente podrían ser incorporados en el ámbito penal, pues implican, una dimensión de castigo físico y en definitiva, atentarían contra la dignidad de la persona. Ahora bien, en algunos países como Suecia se ha implementado con éxito, siendo utilizados para realizar el traslado de un recinto penitenciario a otro de los reos más peligrosos.

⁶ UHF (Ultra High Frequencies): Banda de frecuencias comprendidas entre 300 y 3000 MHz. Fuente <http://www.wikipedia.org/>

3.- Las “pulseras de seguimiento”.-

Por último, se considera hacer especial hincapié respecto a las llamadas “*pulsera de seguimiento*” o “*brazaletes electrónicos*”, ya que de todas las medidas de control telemático, son las que en mayor medida, en mi opinión, podrían tener alguna *chance* o posibilidad de ser aplicadas en nuestro país.

Chile hoy por hoy, mantiene una red de telecomunicaciones bastante sólida, aún cuando vimos sus fallas con motivo del último terremoto que nos afectó.

Pensar en la implementación de este tipo de televigilancia de penados o sujetos sometidos a medidas cautelares, no es entonces una ilusión, bastaría con mejorar un poco el funcionamiento y coordinación de los actuales sistemas de comunicación.

Este método de control funcionan principalmente (o así lo hacen los más modernos, tal como se dijo mas arriba), con un transmisor que el sujeto debe llevar en forma de un brazalete el que a su vez se coloca en la muñeca o tobillo de la persona, y un dispositivo de *tracking o rastreo*, el que envía la señal a los satélites de la red GPS, los que a su vez la remiten a la central de monitoreo. Incluso más, algunos de estos brazaletes han avanzado a tal nivel en su tecnología y técnica, que ya no se hace necesario el aparato de *tracking*, debido a su reducido tamaño.

Tal es el avance tecnológico en nuestro país, que para nada nos debiera resultar impresionante o ajena la posible aplicación de estos aparatos. Ya hemos visto resultados positivos a propósito del cuidado de vehículos de carga nacional e internacional (camiones), incluso últimamente son importados al país vehículos particulares que cuentan con este servicio y teléfonos móviles que nos permiten acceder a la redes GPS.

Es decir, la tecnología que permite la ubicación o rastreo, en este minuto ya forma parte de nuestras vidas y el hecho de que se aplique como un mecanismo de control penitenciario viene a darle un enfoque distinto y más práctico en su utilización. Incluso, sin ir tan lejos, algunas de estas tecnologías, ya funcionan con el sistema SIM⁷, el mismo que utilizan los celulares, lo que hará aún menos dificultosa su implementación.

⁷ Una tarjeta SIM (acrónimo en inglés de subscriber identity module, en español módulo de identificación del suscriptor) es una tarjeta inteligente desmontable usada en teléfonos móviles y módems USB. Las tarjetas SIM almacenan de forma segura la clave de servicio del suscriptor usada para identificarse ante la red, de

IV.- Descongestión carcelaria en virtud de estas medidas de vigilancia.

1.- *¿Realidad o sólo una buena intención?*

Durante los dos últimos años, el tema de las cárcel electrónica y específicamente el de las pulseras de control a distancia como una medida alternativa a la prisión, ha tomado realce, sobre todo a propósito de las altas tasas de delincuencia y el temor que ha surgido en las personas respecto a ser víctimas de algún hecho delictual, temores muchas veces infundados, o acrecentados por los medios de comunicación.

Así las cosas, el actual presidente de la Republica, don Sebastián Piñera, en su cuenta anual referente a la gestión del gobierno, que se presenta cada veintiuno de mayo al Congreso de la República, hizo mención a ellas explícitamente señalando que *“En tercer lugar, trancaremos la puerta giratoria, restringiendo las libertades provisionales de delincuentes reincidentes de delitos de alta connotación social. También reforzaremos el control de aquellos que se encuentren gozando de beneficios alternativos a la privación de libertad, mediante el uso de brazaletes electrónicos que permitirá a la autoridad saber en todo momento su ubicación, y las potenciales víctimas podrán ser alertadas de cualquier infracción”*.

Incluso, el ex Subsecretario del Interior y actual diputado del Partido Por la Democracia, Felipe Harboe explicó en entrevista para la *Radio Cooperativa*, que los anuncios hechos por el presidente Piñera no tenían ninguna novedad, y señaló: *"ese es un proyecto que me tocó redactarlo junto con el ministro de Justicia Carlos Maldonado y que fue enviado por la Presidenta Bachelet"*.

forma que sea posible cambiar la línea de un terminal a otro simplemente cambiando la tarjeta. El uso de la tarjeta SIM es obligatorio en las redes GSM. Su equivalente en las redes UMTS se denomina USIM o UICC (acrónimo de Universal Integrated Circuit Card, 'Tarjeta Universal de Circuito Integrado'). Fuente <http://www.wikipedia.org/>

Con todo el actual ministro de justicia, Felipe Bulnes, declaró al *diario El Mercurio*, que “*vamos a incorporar el brazalete electrónico de manera que los condenados se sometan a un control y les demos también protección a las víctimas*”.

En la misma entrevista, se preocupa de aclarar que la aplicación de dichos sistemas tiene por finalidad atacar principalmente a los llamados “*delitos de género*”, los de violencia intrafamiliar y, además agregó, que “*vamos a aplicar el brazalete electrónico, de modo que las personas que sean víctimas, las mujeres que sean víctimas de agresiones, de ofensas sexuales, en el contexto- por ejemplo- de violencia intrafamiliar, sean suficientemente protegidas, de manera de ponerle un brazalete al ofensor, y que ellas todo el tiempo sepan que están a buen recaudo y que en el evento que el agresor quiera volver sobre ellas van a ser debidamente advertidas y anticipadas sobre esta situación*”.

Debemos tener presente, tal como he venido señalando desde un principio, que este tipo de medidas pueden tener varios usos, pero dos grandes finalidades son las que a nosotros debiesen interesarnos. Una, servir como medida de control del imputado mientras se lleva a cabo el proceso, es decir, como *medidas cautelares*, que son *aquellos medios de coerción personal que restringen o privan la libertad personal y otros derechos individuales del imputado, cuyo objetivo es asegurar la presencia de este durante el desarrollo del proceso penal y el cumplimiento de la eventual sentencia condenatoria, proteger el desarrollo de la investigación y garantizar la seguridad de la sociedad y de la víctima cuando la libertad del imputado resulte peligrosa para ella*. (Durán Fuica, 2003: p. 96), como ocurre en el caso del afamado director de cine Róman Polanski.

O bien, simplemente servir como una medida de cumplimiento de condena, es decir como una *alternativa a las penas privativas o restrictivas de libertad*.

Es justamente este último sentido el que los políticos de nuestro país están dando a la utilización de los medios de control telemáticos, especialmente los brazaletes de control a distancia, lo que parece del todo lógico si tomamos en consideración que según estadísticas de la fundación “Paz Ciudadana” el porcentaje de sobrepoblación en las cárceles aumentó en 15 puntos en los últimos 3 años, de un 45,2% a un 60,6%. Así, según los datos de la misma, en marzo del este año (2010) existía una población de 54.613 reclusos en penales

nacionales, siendo que la capacidad real del sistema penitenciario chileno actual, según las condiciones de infraestructura y diseño, no está preparada para recibir a más de 34.000 personas.

A propósito de lo mismo, el ministro Bulnes declaró al diario El Mercurio *"Estamos pensando incorporar todas estas tecnologías, brazalete electrónico y sistemas de monitoreo domiciliario, precisamente como una forma de cumplir dos objetivos: que las personas que cumplen sus penas en libertad no gocen de un mero beneficio, sino que de verdad estén controladas, que esta cuestión hoy día sentimos que está muy débil; y en segundo lugar, es una medida para generar alguna forma de desahogo y desatocar el sistema carcelario"*.

Algo similar ocurría en Francia, por lo que durante el año 2009, se aprobó la utilización de estos sistemas de control a distancia con la finalidad específica de lograr la descongestión de sus cárceles. Era común en dicho país, que las organizaciones que luchan por los derechos de los presos criticaran el estado de las cárceles. El año pasado las prisiones galas superaron en un 26% su capacidad y en varias instalaciones se alojaron el doble de condenados de lo previsto. Oficialmente 115 presos se quitaron la vida en 2008 por causa de las precarias condiciones en que se encontraban, que no es más que una consecuencia de lo saturado que están las prisiones.

Se implementó entonces un sistema de *"libertad vigilada especial"*, donde el condenado deja el encierro, pero continúa bajo un régimen de control estricto y a veces mayor que el del mismo recinto carcelario. Se benefició con esta medida principalmente a quienes se encontraron condenados a penas superiores a 541 días, pero sin exceder los cinco años y tratándose principalmente de delitos graves contra las personas, violencia intrafamiliar y de índole sexual.

Por su parte, en Perú, durante noviembre del año 2009 el Consejo de Ministros aprobó una iniciativa legislativa que justamente busca reducir el hacinamiento de las cárceles peruanas, iniciativa que beneficiará en principio a unos dos mil presos y que hoy ya ha sido aprobada por el congreso de dicho país, encontrándose en plena aplicación. El ministro de justicia de ese entonces don Aurelio Pastor, explicó en entrevista a Televisa

(México), que a dicho régimen podrían acogerse aquellos reclusos cuyas penas no superen los 6 años de prisión y también sería aplicable a los internos que ya se encontraran en situación de solicitar su semi libertad o libertad condicional por haber cumplido ya parte de la condena, que no puede ser superior a 8 años.

Pese a todo esto, nuestro sistema judicial, apartándose un poco de la mirada de los políticos, comenzó de forma paulatina a experimentar con la aplicación de estas nuevas medidas de vigilancia, pero en el primero de sus sentidos, el que más arriba se explicó y dice relación con *las medidas cautelares*.

Es así, que durante el año 2009, la Fiscalía Oriente de Santiago inicio un plan piloto para usar brazaletes de GPS en un imputado.

Esto me parece es una buena forma de partir en la implementación de un sistema que no sólo requiere de una nueva legislación, sino que además debe estar acompañado de la tecnología necesaria, que si bien la encontramos en nuestro país, requiere de una especial adecuación e inversión, asunto que se tratará en el siguiente punto de este capítulo.

Dicha medida fue aprobada por las partes en el juicio tras ser consultadas y el Cuarto Juzgado de Garantía de Santiago determino cambiar la prisión preventiva decretada contra don Nelson Modesta Esparza, quien había sido formalizado por el delito de estafa reiterada, por el uso de un brazalete en su tobillo izquierdo, para monitorear sus movimientos.

Según explicó el fiscal de la causa don Alberto Aguilera, la idea era asegurar (puesto que se trata de una medida cautelar) que el imputado compareciera a las audiencias, sin necesidad de privarle definitivamente de su libertad, por lo que si el imputado llegase a salir de las comunas de Peñalolén, La Reina, Ñuñoa, Providencia o Las Condes, el brazalete activaría la alarma central en la empresa encargada del monitoreo, que a su vez informaría a la fiscalía, debiendo además hacerse cargo del valor y cuidado del aparato rastreador bajo el apercibimiento de que en caso de no cumplir con estas condiciones , podría quedar nuevamente en prisión preventiva.

Más tarde, durante el año 2010, el fiscal Matías Herrera, solicitó la aplicación de este beneficio al mismo tribunal, para que fuese aplicado a un contador acusado de una millonaria estafa a una empresa, por casi \$149 millones, convirtiéndose en la cuarta persona en el país en recibir este beneficio.

Con todo, el ministro Bulnes ha declarado que *“Espero que durante el curso del año 2011 podamos estar ya inaugurando el uso de los brazaletes electrónicos, porque creemos que es una medida muy potente de seguridad. Los que tienen que sentir temor son los delincuentes y no las víctimas. Creemos que los delincuentes no pueden gozar de beneficios, como una mera prebenda, sino que si cumplen sus penas en libertad, tienen que estar sujetos a una estricta fiscalización, y el brazalete creemos que es una herramienta muy potente para que ellos sientan en todo momento que los estamos mirando, los estamos controlando, y que no vamos a tolerar agresiones, mucho menos contra mujeres, y que no vamos a tolerar abusos sexuales contra cualquier ciudadano de este país. El temor - como lo dijo el Presidente- lo tienen que sentir los delincuentes y no las personas honestas, ni mucho menos las mujeres”*.

2.- El negocio del control.

Introducir un nuevo y tecnológico sistema como el de los brazaletes electrónicos, no sólo necesita de reformas en materia jurídica, también requiere de una fuerte inversión en infraestructura.

Sin ir más lejos, según datos estimativos, la sola implementación de una central de monitoreo en nuestro país, tendría un costo de aproximadamente unos cuarenta millones de dólares y el de los artefactos que sean colocados a cada interno beneficiado con la medida, podría tener un valor mínimo para su adquisición de unos ciento cincuenta mil pesos chilenos.

Es por eso que en el ámbito internacional, los países donde ya se encuentra en funcionamiento este sistema monitoreo a distancia, han optado porque el costo y mantención de cada uno de los dispositivos de rastreo sea soportado en parte por el Estado y en parte por el imputado o condenado.

En Perú, se estima que el costo de mantención de un interno supera los doce dólares diarios, mientras que el sistema de brazalete electrónico no supera los siete dólares como costo de mantención.

Estas cifras, se convierten en un fuerte aliciente para las empresas especializadas que ven en cada país que aprueba la utilización de estas medidas de control, un posible nicho de venta y prestación de servicio de post venta de sus productos.

En el mundo es posible encontrar hoy muchas de estas empresas que se dedican a la fabricación de estos brazaletes y otros medios de telecontrol, a su distribución, implementación y mantención.

Entre ellos encontramos a “*Koor Intercomercial*” y “*Xega*” en México y a “*Top Technologies*”, empresa que en estos momentos está prestando servicios al Ministerio de Justicia chileno y que cuenta con presencia en distintos países como Brasil, Colombia, Argentina, Alemania, España, Francia, Portugal, Israel y la mayor parte de Estados Unidos.

Es por el tema del costo económico que puede traer aparejada la implementación de la cárcel electrónica, que su inserción a nuestro sistema judicial de cumplimiento de condenas ha tenido detractores y ha sido vista con desconfianza por algunos juristas y políticos locales, siendo estos últimos, los más interesados en el tema económico.

El senador *Víctor Pérez Varela* declaró para la página de Internet del Senado chileno que *"uno de los problemas más serios con el sistema de penas alternativas es que no existe un control adecuado porque Gendarmería no tiene la capacidad ni el personal suficiente para hacer un control efectivo y eso lo han planteado los propios funcionarios de la institución"* y que *"en este tema del brazalete electrónico podemos caer en la misma dificultad de que pese a que se están aplicando no existe la posibilidad real de controlarlo adecuadamente"* agregando que *"la solución pasa porque hagamos una reforma profunda y exhaustiva del sistema de cumplimiento del sistema de penas alternativas porque necesitamos resolver el tema de fondo"*.

Con todo, es importante tener en cuenta que necesariamente un nuevo sistema al ser implementado va a tener un costo, pero quizás, la aplicación de los brazaletes electrónicos en nuestro país pueda contribuir a reducir considerablemente el valor de la mantención de los penados en régimen de encierro, sin ser necesariamente la solución definitiva al problema.

V.- Los Derechos Humanos versus la cárcel electrónica.

1.- El miedo al llamado “gran hermano” o “al control total de los gobiernos”

Cada vez que se habla de la introducción de nuevos sistemas de control a un ordenamiento jurídico determinado, surge como una consecuencia obvia, el temor a que estas *técnicas de manejo de información personal* puedan ser utilizadas directamente no sólo en contra de los penados o delincuentes, sino también indiscriminadamente contra la población que es parte de un Estado.

Quizás esta aseveración pueda parecernos en un primer momento un tanto alarmista, pero si nos detenemos un poco más en ella, nos daremos cuenta de que dicho temor tiene justo asidero.

Cabe hacer notar que no necesariamente me estoy refiriendo al caso particular de Chile, porque los mismos cuestionamientos nos es posible encontrarlos incluso en aquellos países que han incorporado a sus sistemas penitenciarios las referidas tecnologías de control a distancia, ya que la desconfianza que generan no termina con su aplicación y muchas veces permanece intacta aún cuando ya lleven un buen tiempo funcionando.

Históricamente hablando, nuestro pasado reciente nos muestra que la mayoría de los países del cono sur del continente, fueron víctimas de gobiernos dictatoriales que ejercieron una fuerte opresión a quienes se opusieran a sus ideas.

Sin ir más lejos, durante diecisiete años nuestro país se mantuvo bajo el yugo del gobierno militar encabezado por el dictador Augusto Pinochet.

Dichos gobiernos de facto, al igual que los de los demás dictadores en la historia del mundo, para lograr sus fines de dominio de la población, organizaban sendos aparatos represivos Estatales.

En Chile, el organismo que cumplió esa misión fue la DINA o Dirección Nacional de Inteligencia, que más tarde pasaría a ser la CNI o Central Nacional de Inteligencia.

Durante esa época, los gobiernos utilizaron mecanismos como los llamados “toques de queda” que buscaban restringir la libertad ambulatoria de las personas, los seguimientos y

el espionaje, actos que violaban entre otros, el derecho a la libertad e intimidad o simplemente pasaban por encima el derecho a la vida, llevando a cabo ejecuciones de sus adversarios o disidentes políticos.

Se imaginará entonces el lector, que luego de tan infeliz experiencia, es muy fácil que surjan dudas en la población respecto a la aplicación de un sistema que pretenda restringir las libertades o derechos con tales alcances como los que tienen los medios de control electrónico.

Sin embargo, no parece que dichas aprehensiones tengan un sustento muy profundo hoy, donde el sistema democrático ha logrado afianzarse en casi todos los países del mundo y Latinoamérica, especialmente en el nuestro.

Es innegable, por otra parte, que la mayoría de los tipos de tecnologías de control que se presentaron en los capítulos anteriores pueden de una u otra forma cooperar para que aquéllos que se encuentren en el poder se vean tentados por las ventajas que podrían obtener de la aplicación masiva de estos sistemas, sin embargo también debemos tener presente que su implementación no ha sido, ni será hecha en ningún caso sin una evaluación previa de cuales podrían ser los futuros resultados de ella.

Es por esto que se insistirá en la idea de que la implementación de este tipo de tecnologías implica elaborar toda una nueva legislación al respecto y junto con ello, la revisión de todas aquellas normas del sistema penitenciario que digan relación con la materia, sean referentes a las penas, a la prisión preventiva o a los Derechos y libertades que eventualmente puedan resultar amenazados por su aplicación.

Entonces, es claro que el gran peligro de estos sistemas de control está básicamente radicado en *el sujeto* que maneja la información que de ellos proviene y que generalmente será la autoridad pública.

Se Concuerta con los autores que opinan que los mecanismos de televigilancia de por si no conculcan a derechos tales como *la libertad, la privacidad o dignidad*, ya que todo va a depender de *cómo y quién* se haga cargo de su aplicación y administración.

Algo así como la idea de que *“Las espadas no matan a otros hombres, es quien se atreve a blandir una en contra de otro ser humano el culpable de su muerte”*.

Con todo, siempre estará presente el temor a que el Gobierno de turno se aproveche del control que se pueda ejercer respecto de los comportamientos de la población, pero depende de cada Estado, elaborar los marcos normativos y éticos que sirvan de contrapeso a ese enorme poder.

El *cine y la literatura* no ayudan mucho al momento de generar confianza respecto de los mecanismos de televigilancia.

La *literatura* se ha encargado de plantar la duda sobre la conveniencia de un sistema de control masivo, ya hemos mencionado a Orwell y su *“Gran Hermano”*, también encontramos a la novela *“Un mundo feliz”* de Aldous Leonard Huxley o a Ray Bradbury y su obra *“Fahrenheit 451”*.

En el mundo del *cine*, películas como *“Ghost in the shell”*, *“Minory report”*, *“El embajador del miedo”*, *“Equilibrium”* y *“La isla”* cooperan también para generar desconfianza sobre estas nuevas tecnologías aplicables y relativas al control.

Todos estos ejemplos dados por las artes, nos ponen de manifiesto lo peligroso de un mundo o Estado totalitario y, más aún, cuando quienes los gobiernan tienen un gran manejo de información sobre el individuo.

Pero insisto, no es el caso de las medidas a las que hacemos mención en este trabajo, ya que como se mencionó antes, pensar en una sociedad totalitaria como se nos plantea en las novelas o películas, parece un lejano y difícil panorama, dado el control jurídico que nuestras sociedades durante esta última época han alcanzado. Además, que su aplicación está enfocada directamente a quienes han sido condenados en un juicio justo y con las garantías necesarias por la comisión de un determinado delito, y no para ejercer el control absoluto de la población.

Mucho más debiesen preocuparnos los sistemas que a nivel planetario los gobiernos más poderosos han implementado, sistemas que sí manejan cantidades inimaginables de información personal y no sólo unos cuantos reportes de cuales han sido los desplazamientos que un individuo ha hecho durante el día. Me refiero a redes como “ECHELON”,⁸ “CARNIVORE”⁹ o la red “SITEL”¹⁰, que en este momento son capaces de controlar la mayoría de los canales de comunicación del mundo, sea por vía telefónica, Internet o radio.

Así las cosas, este temor sobre la posible existencia de un “*Estado omnipresente*”, nos lleva a analizar si es que efectivamente la *cárcel electrónica* llega en algún caso a conculcar, derechos tales como la libertad, intimidad y la dignidad, así como a preguntarnos en que grado la efectividad de estas medidas puede llegar a enfrentarse a tales derechos.

⁸ ECHELON es considerada la mayor red de espionaje y análisis para interceptar comunicaciones electrónicas de la historia. Controlada por la comunidad UKUSA (Estados Unidos, Reino Unido, Canadá, Australia, y Nueva Zelanda), ECHELON puede capturar comunicaciones por radio y satélite, llamadas de teléfono, faxes y e-mails en casi todo el mundo e incluye análisis automático y clasificación de las interceptaciones. Se estima que ECHELON intercepta más de tres mil millones de comunicaciones cada día.
<http://www.wikipedia.org/>

⁹ CARNIVORE (en español, carnívoro) es el nombre de un software usado por el FBI que tiene un fin, pero no un funcionamiento, muy similar a ECHELON. Este software se instala en los proveedores de acceso a Internet y, tras una petición proveniente de una instancia judicial, rastrea todo lo que un usuario hace durante su conexión a Internet. En teoría tiene capacidad para discernir comunicaciones legales de ilegales. El cómo realiza este análisis, y cuál es su infraestructura y alcance real, es algo que permanece secreto. Tiene la misma procedencia que ECHELON (EE. UU.) y pertenece a una agencia estatal (FBI), al igual que ECHELON (NSA) <http://www.wikipedia.org/>

¹⁰ SITEL es un sistema de escuchas telefónicas del Ministerio de Interior de España utilizado por la Policía Nacional, la Guardia Civil y el Centro Nacional de Inteligencia. También es conocido como Sistema Integrado de Interceptación de Telecomunicaciones, Sistema Integrado de Interceptación Legal de Telecomunicaciones y Sistema Integral de Interceptación de las Comunicaciones Electrónicas. El sistema se hizo público por primera vez en 2001, cuando el Ministerio de Interior español anunció una dotación de 300.000.000 pesetas (1.803.030 euros) para SITEL. <http://www.wikipedia.org/>

2.- *Libertad e intimidad: ¿existe una verdadera conculcación o atenuación por la aplicación de estas nuevas formas de control?*

La *privación de libertad*, ya sea en el sentido de verla como una *medida cautelar* o bien, como una *pena* propiamente tal, necesariamente implica la conculcación de ese bien jurídico en particular, ya que es justamente esto lo que se busca al aplicarlas.

Mas no debemos olvidar que “*Las penas de encierro deben diferenciarse de las simples “medidas procesales” consagradas en el sistema, aunque importen una privación de la libertad, como sucede con la detención y la prisión preventiva. Esta última tiene como objeto principal asegurar la etapa de la investigación del delito y la protección de la víctima, de modo que no es pena, como tampoco lo es la detención; son medidas drásticas, pero de naturaleza procesal penal*”. (Garrido Montt, 2005, p. 266)

En definitiva, necesariamente la aplicación de un sistema de control electrónico implica que de una u otra forma se lesione al *bien jurídico libertad*.

Parece entonces que por lo menos en una primera aproximación, respecto a la aplicación de la *cárcel electrónica* en el ámbito *procesal penal*, ésta tendría una cabida mucho menos conflictiva que en su aplicación como una medida sustitutiva de la pena de encierro.

Se dice esto, porque es perfectamente posible a mí entender, que subsistan las medidas cautelares ya existentes, entiéndase: *la citación, la detención, y la prisión preventiva*, con la aplicación de medios de control telemático.

Y es del todo lógico que convivan y no que las sustituyan, sobre todo respecto a la que más se asemeja a la *cárcel electrónica*, cual es la *prisión preventiva*.

No es sano que se sustituya la una por la otra, por lo menos en un primer momento, ya que no existe una experiencia que nos asegure su cumplimiento y factibilidad en nuestro país.

Si bien, más arriba me referí a casos en que han sido aplicadas estas tecnologías a modo de prueba, estas experiencias no nos dan un resultado concluyente respecto de su efectividad y seguridad. Lo más lógico es que se mantengan las medidas cautelares ya existentes y que se agregue, por ahora, como una más, a la de los medios telemáticos de vigilancia.

Sabido es que la finalidad de las *medidas cautelares personales* en el proceso penal apunta principalmente a resguardar la efectividad del *ius puniendi* en relación a un sujeto específico a quien se le imputa la participación en un hecho punible. El artículo 5° inciso segundo del *Código Procesal Penal* dice que “*Las disposiciones de este Código que autorizan la restricción de la libertad o de otros derechos del imputado o del ejercicio de alguna de sus facultades serán interpretadas restrictivamente y no se podrán aplicar por analogía*”. Esto implica que cada vez que se utilice el control electrónico a distancia como medida cautelar, necesariamente deberán respetarse *los presupuestos* de las medidas cautelares, el “*fumus boni juris*” y el “*periculum in mora*”, para así resguardarse de una aplicación errónea de ella, que afecte a la libertad del individuo sin un fundamento prístino y concreto.

Ahora, desde la perspectiva de *las penas de encierro o privación de la libertad*, entiéndase por tales a *la prisión, la reclusión, y el presidio*, pudiere parecer a primera vista que la sustitución de éstas por la *cárcel electrónica*, implica una notable atenuación de la conculcación a la libertad de los penados. Sin embargo, “*la cárcel electrónica es un fenómeno más mental que físico, su fundamento principal se halla en la certeza que se es observado. Esta convicción deriva de la precisión de los sistemas de control. Si la cárcel tradicional puede ser contemplada como un medio coactivo físico que el Estado impone a un sentenciado, la nueva cárcel será un medio paralelo de coacción más mental que física.*

Paralelamente, los excesos penitenciarios en la cárcel, derivarán a una tortura física; los excesos de la cárcel electrónica comportarán (a su vez) una tortura mental”. (Gudín Rodríguez-Magariños, 2007, p. 99).

Entonces, la diferencia entre la cárcel clásicamente concebida y la *cárcel electrónica*, hay que verla desde una perspectiva psicológica. Si bien ambas en sus inicios buscan una *prevención especial*, esto es, mantener al sujeto controlado para evitar que cometa nuevos delitos y luego, un fin de resocialización, “*mientras que el condenado a pena privativa de libertad observa desde el primer instante las consecuencias del encierro, el sujeto vigilado telemáticamente precisa de un periodo de adaptación y concienciación de su verdadera situación*”, (Gudín Rodríguez-Magariños, 2007, p. 93) y esto es claro, porque solo con el paso del tiempo el individuo sujeto al control electrónico advierte que por ser objeto de monitorización, su situación no es muy distinta a la del encierro. Aquí incluso, el control de Estado puede ser mucho mas severo que el que se lleva a cabo en una cárcel normal, es por tanto solo una ilusión para el individuo el de la total libertad ambulatoria.

Hay autores que sostienen que mientras la privación de libertad clásicamente concebida restringe propiamente al bien jurídico libertad, la cárcel electrónica estaría vulnerando realmente a la intimidad del individuo.

La intimidad del individuo, “*comprende un ámbito propio de la persona donde cada uno, preservado del mundo exterior encuentra las posibilidades de desarrollo y fomento de su personalidad*”. (Gudín Rodríguez-Magariños, 2007, p. 94).

Según el profesor Rodríguez-Magariños, “*mediante la lesión de la intimidad, se está transgrediendo el derecho a mantener oculta la zona mas reservada del ser humano. Se ocasiona un ataque a la propia libertad*”. (Gudín Rodríguez-Magariños, 2007, p. 94).

Por tanto con un ataque a la intimidad del sujeto, igualmente estaría atacándose su libertad. Ambos conceptos se encuentran vinculados y resultan del todo inseparables.

Hoy en día, las cárceles chilenas, debido a sus precarias condiciones, malamente dejan espacio, y no me refiero sólo al físico, sino también al que psicológicamente requiere cada individuo, para el resguardo y desarrollo del bien jurídico intimidad.

El hacinamiento no puede resultar sino terreno estéril para el desarrollo de la misma.

La aplicación de determinados mecanismos de control telemático, sobre todo de aquellos que surjan en la experiencia como los menos invasivos, pueden resultar desde una perspectiva más optimista, como un mecanismo de mantención de la intimidad del sujeto mientras cumpla su condena.

Recordemos que el artículo primero de nuestra Constitución dice en su inciso cuarto que *“El Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común, para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que esta Constitución establece”*, lo que no constituye un mero contenido programático, sino un imperativo mandato de la manera en como debe desempeñarse el Estado, sin hacer distinción alguna entre delincuentes o ciudadanos honrados.

3.- Una mirada desde el punto de vista constitucional.

Desde el punto de vista constitucional, el *ius puniendi* del Estado admite una serie de principios limitativos, dentro de los cuales el de mayor pertinencia a analizar en este acápite es *el principio de humanidad*.

No hacemos esta elección al azar, sino que estamos pensando en los posibles conflictos que pudiere ocasionar la aplicación de los mecanismos de televigilancia en relación a los derechos que el texto constitucional consagra como alternativas a la pena de privación de libertad.

En este caso específico e hipotético, la primera manifestación del principio de humanidad que deberíamos tomar en cuenta para saber si la cárcel electrónica cumple o no con sus parámetros, es la declaración que dispone el artículo primero de la Constitución, en relación a que “todos” nacen libres en dignidad y derechos, incluso los delincuentes, sobre todo en lo que respecta a la dignidad.

“Si el estado reconoce la dignidad del individuo, no puede imponer castigos crueles o que degraden; ha de evitar entonces aplicar sanciones que importen suplicio o que sean estigmatizantes, o desproporcionadas con relación a la lesividad de la conducta delictiva”. (Garrido Montt, 2005, p. 45)

Siguiendo esta línea, la *cárcel electrónica* se presenta una vez más como una alternativa positiva a los vejámenes que sufren hoy por hoy en las cárceles chilenas los reclusos.

Malamente se podría argumentar a favor de la inconstitucionalidad de su inserción en la normativa nacional, pues más que ser un gravamen para los derechos de los penados resulta ser un alivio, que suele ser mal visto desde algunos sectores de la opinión nacional, sobre todo aquéllos referidos a los opositores de las tendencias garantistas del Derecho Penal.

“La Pena, que en sí es un mal impuesto a quien la sufre, debe ser lo menos degradante, por cuanto su objetivo es corregir, no destruir la personalidad”. (Garrido Montt, 2005, p. 45) Mientras menos espacios físicos, hacinamiento y promiscuidad en las

cárceles, más probable es que se vulneren los derechos del penado directa o indirectamente, sobre todo si tomamos en cuenta que *la pena consiste en la privación de libertad* y no en tener que sufrir otros vejámenes que lamentablemente trae aparejada la aplicación de la privación de este derecho.

Incluso, si ampliamos el prisma de nuestro análisis y ya no sólo nos referimos a las medidas de control a distancia como un mecanismo para cumplir condenas, sino que también nos referimos a ellas como una alternativa a las medidas cautelares personales, seguiremos alabando esa importante característica, la cual es la de evitar las perniciosas consecuencias que acarrea el encierro del individuo, no sólo desde el punto de vista del Estado, que debe realizar un gasto económico para la mantención de los internos, mirada tal vez un poco economicista, pero que no deja por ello de ser más importante, sino también desde el punto de vista del condenado que no se vería innecesariamente sustraído del medio familiar, laboral y social.

No viene al caso analizar uno a uno los derechos que la Constitución en materia de privación de la libertad establece; pero, es claro que incluso de un análisis somero, las ventajas que proporcionan los medios de control a distancia versus los problemas que presenta la privación de libertad, son mucho mayores.

VI.- Posibles aplicaciones prácticas de la cárcel electrónica en nuestro ordenamiento jurídico.

1.- Medios de control telemático como medida cautelar

Cuando estamos hablando de *medidas cautelares personales*, nos referimos a “*aquéllos medios de coerción que restringen o privan la libertad personal y otros derechos individuales del imputado, cuyo objetivo es asegurar la presencia de éste durante el desarrollo del proceso penal y el cumplimiento de la eventual sentencia condenatoria, proteger el desarrollo de la investigación y garantizar la seguridad de la sociedad y de la víctima cuando la libertad de el imputado resulte peligrosa para ella*” (Durán Fuíca, 2003, p. 96)

En este sentido, los mecanismos de control a distancia son sin duda un eficaz complemento a los fines que estas medidas propugnan.

Por una parte las medidas de control telemático se corresponden con esto de ser “*un medio de coerción personal que restrinja o prive de su libertad al imputado*”, ya que como se ha analizado a lo largo de este trabajo, justamente la *cárcel electrónica*, lo que busca es principalmente ser una alternativa a la privación de libertad ambulatoria, si dejar de ser en el fondo una auténtica pero un poco mas disimulada privación de libertad, la que puede resultar incluso más difícil de llevar para el individuo que una clásica situación de encierro.

Según la definición dada, otro de los objetivos de las *medidas cautelares* está en el “*asegurar la presencia durante el desarrollo del proceso penal y cumplimiento de la eventual sentencia condenatoria*”.

Que en las medidas de televigilancia se traduzcan en la posibilidad de monitorear no sólo la ubicación del imputado, sino que también otro tipo de actividades que éste realice, manteniendo un control sobre sus acciones, las que eventualmente pudieren ocasionar un retraso en el proceso o la imposibilidad del cumplimiento de la sentencia, es de todas formas una tarea fácil para estos nuevos dispositivos de control, debido a la tecnología de monitoreo que incluyen.

Por último, las medidas cautelares buscan “*proteger el desarrollo de la investigación y garantizar la seguridad de la sociedad y de la víctima cuando la libertad de el imputado resulte peligrosa para ella*”.

Por lo menos en nuestro país, los primeros intentos de aplicación de las medidas de control electrónico, buscan dentro de lo posible cumplir con este objetivo en específico, ya que tal como lo han planteado los ministros de justicia de turno y parlamentarios cercanos a la propuesta de inclusión de estas tecnologías en nuestro sistema penal, una de sus posibles aplicaciones es a modo de ejemplo, la que tendrá lugar a propósito de los casos de violencia intrafamiliar, donde el agresor podría fácilmente ser mantenido a distancia de ellas gracias a un dispositivo que enviará una señal a la central de monitoreo señalando la posición del agresor para que así se alerte tempranamente a las posibles víctimas.

Ahora bien, para que se puedan utilizar los dispositivos de control a distancia como una alternativa a las medidas cautelares, éstos deben, además de responder a los objetivos que la definición nos plantea, cumplir con las características primordiales de las medidas cautelares, que son la: *excepcionalidad, instrumentalidad, provisionalidad, jurisdiccionalidad, proporcionalidad y la sumisión a los objetivos del procedimiento.*

Así, en un primer término, la aplicación de las tecnologías de control telemático como medida cautelar, implica no sólo el respeto de los derechos fundamentales de los miembros de la sociedad, sino también específicamente los *del imputado* y en especial el de la *presunción de inocencia*.

“*Uno de los contenidos de este derecho, es el llamado trato de inocente, es decir, la obligación del Estado de tratar al imputado como si fuera inocente reduciendo las limitaciones, perturbaciones o detrimentos de sus derechos al mínimo indispensable para el cumplimiento de los fines del proceso*”. (Duran Fuica, 2003, p. 105).

Esto trae como consecuencia directa la llamada *excepcionalidad de las medidas cautelares*; o sea, que en principio, el imputado no debe sufrir el detrimento respecto del goce y ejercicio de ninguno de sus derechos individuales.

Los mecanismos de control a distancia garantizan que tales derechos por lo menos no se vean afectados de forma tan directa y controversial como si lo hace el encierro de un imputado.

La *instrumentalidad* significa que la medida cautelar *no sea un fin en sí misma*, sino que *una herramienta al servicio de otro instrumento como es el derecho procesal- penal*.

Las tecnologías de control, son básicamente una ayuda. Así fueron ideadas en su inicio, como un complemento a otros *fines*.

En su momento, el *fin* que se buscaba era el cuidado y estudio del comportamiento de enfermos mentales. Hoy es perfectamente posible que apliquemos esas tecnologías no sólo para el control de los imputados, sino también para lograr un avance en materia del respeto que debe existir a los derechos de los mismos.

Deben *ser provisionales* estas medidas de control, pues como he señalado en los capítulos anteriores, no parece lógico ni sano que se extiendan más del tiempo necesario y a quienes no corresponde ser aplicadas. Sólo deben utilizarse en casos donde se acredite que ellas eventualmente pueden ser cumplidas y respetadas por el beneficiado.

El control electrónico en cuanto medida cautelar, *sólo debiera ser aplicado por la judicatura* (poder judicial) evitándose su mala utilización y resguardándonos de esa forma de los temores que surgen en la población a propósito de la aplicación de sistemas de monitorización.

Las medidas cautelares necesariamente deben *ser proporcionales*, esto es que al aplicarla se contribuya efectivamente al *fin* por el cual han sido determinadas como tales.

Se justifica en algunos casos donde se imputa a un individuo la comisión de un crimen de extrema gravedad o en casos en que el individuo tenga una personalidad de alta peligrosidad o sea un delincuente habitual, la aplicación de la prisión preventiva.

Pero, ¿que pasa en aquellos casos en que se trata de un delincuente primerizo?, o bien, ¿servirá de algo tener a un imputado por delitos económicos, privado de libertad? Pretendo ilustrar con estas preguntas y que el lector se dé cuenta de lo excesivo que en

determinadas situaciones puede parecer la aplicación de una medida cautelar personal tan rigurosa como es la de la *prisión preventiva*, frente a una de privación de libertad, pero más atenuada como lo sería una medida de televigilancia que permitirá de alguna forma al individuo resarcir el daño causado o por lo menos no ser alejado de la sociedad con las graves consecuencias que ello acarrea.

Por último, en el supuesto caso que se aprobara y masificara el uso de los mecanismos de telecontrol como una alternativa a las actuales medidas cautelares personales vigentes, debiera ser *autorizada su aplicación en cada caso por el juez, mediante resolución fundada y siempre que fueran necesarias e indispensables* para dar cumplimiento y en sumisión de los objetivos del procedimiento.

2.- *Cárcel electrónica, penas restrictivas de libertad y las medidas alternativas de cumplimiento de las penas.*

Aún cuando siempre a la *cárcel electrónica* se le presenta como “*la alternativa*”, o como “*la solución*”, a los problemas que *la pena de privación de libertad* en nuestro país trae aparejada, sean estas las vejaciones, el hacinamiento y la falta de posibilidades reales y concretas de una eficaz rehabilitación del penado, no es menos cierto y me gustaría hacer notar, que en alguna medida, los medios de control telemático tienen una similitud con las ya muy poco consideradas, pero aún existentes en nuestro ordenamiento, *penas restrictivas de libertad*.

Si bien, tanto las *penas restrictivas como las privativas de libertad*, lo que buscan es lesionar el mismo bien jurídico, entiéndase la *facultad de desplazamiento del sujeto*, en el caso de la *penas restrictivas de libertad*, esa conculcación es un poco más moderada.

Es ahí que desde mi punto de vista *la cárcel electrónica* se asemeja a las *penas restrictivas*, ya que emplear dispositivos de rastreo como podrían ser los brazaletes o tobilleras con chips GPS no coarta de igual forma que la pena de encierro a la libertad ambulatoria del sujeto, dejando un margen, por lo menos un tanto mas amplio que el de una cárcel para su desplazamiento y comunicación, pero de igual forma restringiéndolo en sus movimientos.

No debemos olvidar, en todo caso, y como he explicado en capítulos anteriores, que la utilización de los medios electrónicos de control a distancia también coarta, y a veces de manera más fuerte, la libertad de los condenados.

Quizás, agregarlas a nuestro catálogo de sanciones como una más de las penas restrictivas de libertad, sea una opción a la de ser directamente introducidas como reemplazantes de las penas de privación total de la libertad; o, por lo menos un paso más para terminar con estas últimas.

Entonces, ya nos es posible identificar *dos caminos posibles* para la aplicación de *la cárcel electrónica* en nuestro país.

El primero, uno totalmente radical. Sustituir derechamente la pena de privación de libertad asignada para determinados delitos por la de la vigilancia telemática, postulado que por lo menos hoy resulta casi de un tinte utópico, por lo menos en lo que respecta a nuestra sociedad y ordenamiento jurídico.

Un segundo camino, sería el de introducir esta modificación, e incluirlas como una *pena restrictiva de libertad*, en el entendido de que los dispositivos de control electrónicos no privan completamente de la libertad ambulatoria al condenado, solo lo hacen a un ámbito determinado de control, como sucede con el confinamiento y la relegación. Todo esto teniendo siempre presente lo dicho respecto al engaño psicológico respecto a una falsa libertad que pueden producir estos mecanismos de control.

Pero una tercera opción, que no debemos descartar, porque parece ser la más factible desde el punto de vista práctico, es la que corresponde a la aplicación de la *cárcel electrónica* como una *medida alternativa de cumplimiento condenas*, las que hoy se encuentran reguladas en la ley 18.216.

Esta norma establece la posibilidad de aplicar estas medidas siempre que la condena no sobrepase los cinco años de duración.

Dentro de ellas encontramos a la *remisión condicional de la pena*, la *reclusión nocturna* y la *libertad vigilada*.

Ahora bien, de estas tres, la que mayor similitud guarda con la de la *cárcel electrónica*, es la de “*libertad vigilada*”.

Conforme al artículo cuarto de la ley 18.216 “*la libertad vigilada consiste en someter al condenado a un régimen de libertad a prueba que tenderá a su tratamiento intensivo e individualizado bajo la vigilancia y orientación permanente de un delegado*”

¿Por qué decimos que es la que más se le asemeja o la que sus supuestos podrían servir de orientación al momento de tener que fijar el legislador los necesarios para la aplicación de una medida de cumplimiento alternativo de la pena como sería la *cárcel electrónica*? Porque conforme al artículo 15 de la citada ley, no sólo se debe cumplir con

determinados requisitos para hacerse merecedor de este beneficio, los que serían perfectamente aplicables a una medida como a *cárcel electrónica*, sino que además, la ley fija y exige el cumplimiento por parte del beneficiado de determinadas obligaciones, como aquéllas que dicen relación con la mantención y vigilancia, que a todas luces para el caso de la *cárcel electrónica* parece conveniente sea encargada a un organismo especializado pero dependiente del Poder Judicial o bien del Estado a través de gendarmería.

Es quizás ésta la forma en que probablemente llegue en primer momento a implantarse en nuestro país este nuevo régimen de control en materia de cumplimiento de condenas.

Conclusiones.-

1.- La situación de las cárceles en Chile y a nivel mundial es de tal carencia, que hoy se hace imperiosa la necesidad de introducir en los sistemas penitenciarios alguna nueva medida que apunte a la descongestión de los centros de detención y logre con mayor eficacia el fin de resocialización que se busca con la aplicación de una condena.

Las penas no pueden quedarse en el esperar ser solo un escarnio para el condenado, es deber del Estado procurar a cada individuo las instancias necesarias para su reinserción social.

2.- La aparición del fenómeno que hemos llamado como *cárcel electrónica*, pero que también es reconocido por otras denominaciones como son las de “medios electrónicos de control”, “medios telemáticos de vigilancia” o “brazaletes electrónicos”, que son sólo uno de los tipos de sistemas que podemos encontrar en la amplia gama que nos entrega el mercado, no son más que una búsqueda natural para resolver el problema de las cárceles. Su puesta al servicio del Derecho Penitenciario, es la consecuencia lógica frente a una necesidad imperiosa.

3.- Es entendible el temor que se puede presentar a propósito de la inclusión en un ordenamiento jurídico de estos medios de control de parte de la sociedad, sobre todo si tomamos en cuenta nuestro pasado reciente como nación.

Sin embargo, su correcta y eficaz aplicación requiere de un marco regulatorio estricto, fundado en la entrega de prerrogativas a tribunales independientes y organismos especializados en la monitorización y canalización de la información que de ellos se obtenga.

Además, los avances en las democracias mundiales hacen casi impensado que un gobierno o Estado logre utilizar estos sistemas de control como medios disuasivos y de persecución de la población, dándole un tinte alarmista a quienes utilizan este argumento en contra de la cárcel electrónica.

4.- No necesariamente la aplicación de la cárcel electrónica implica la disminución total de la pena de privación de libertad.

El hecho que un individuo pueda circular por determinados lugares o bien cumplir la pena en su propio hogar, si bien en un primer momento la hace parecer más benigna como pena que la de encierro clásicamente concebida, puede resultar al contrario de lo que se cree, en un control muchos mas estricto y rígido.

5.- Al aplicar dichas técnicas de monitorización se hace necesario un control férreo de su legalidad por parte de la autoridad respecto de los derechos del imputado o condenado.

6.-Es conveniente a nuestro país, en un primer momento, sólo la inclusión de las medidas de control electrónico como una alternativa más a las medidas cautelares personales que el ordenamiento jurídico penal hoy consagra.

7.- Sólo siendo lo suficientemente cautelosos, con el avance del tiempo y las experiencias recabadas, si es que éstas resultaren positivas, podría utilizarse en nuestro país a la cárcel electrónica como un medio alternativo de cumplimiento de determinadas condenas de privación de libertad.

8.- Ahora bien, la inclusión de estas nuevas tecnologías en el corto plazo puede significar un aumento en la reinserción o resocialización de los sujetos ya que éstos se mantendrían en su ambiente socio-laboral, lo que no ocurre cuando son internados en centros carcelarios que, probablemente, porque así lo demuestra la realidad, ya que terminan aumentando su peligrosidad.

9.- La utilización de estos sistemas de control en nuestro país, propendería a descongestionar los recintos carcelarios y a asegurar los derechos ya sea del imputado o del condenado en su caso.

Todo esto mientras que la implementación de los aparatos de seguimiento no sea vejatoria para el individuo y le permita un desenvolvimiento normal en su ámbito social.

Es por ello, creo que dentro de la gama de aparatos disponibles en el mercado, el brazalete o tobillera electrónica resulta ser el más conveniente, por las razones antes señaladas y también por una de índole económica.

10.- La monitorización de dichos aparatos debería encargarse a un organismo especialmente entrenado y dotado para tales efectos, pero que se mantuviera bajo la dependencia ya sea de la judicatura, o bien de Gendarmería de Chile.

11.- No se ven problemas de constitucionalidad en su aplicación. Pero, respecto al uso que se les dé como posibles medidas cautelares, es mucho más factible que se incurra en aquello de controlar no sólo los desplazamientos o ubicación del sujeto, sino también sus comportamientos.

Esto a su vez, nos estaría acercando a un Derecho Penal del autor o subjetivo, que es tan poco apreciado por la doctrina.

Bibliografía.-

- Gudín Rodríguez-Magariños, Faustino (2007): “*Cárcel electrónica*”. Bases para la creación del sistema penitenciario del siglo XXI. Tirant lo Blanch. Valencia.
- Garrido Montt, Mario (2005): *Derecho Penal*. Tomo I. segunda edición. Editorial Jurídica de Chile. Santiago de Chile.
- Del Villar Brito, Waldo (1985): *Manual de derecho penal, parte general*. EDEVAL. Valparaíso.
- Durán Fuica, Rodrigo (2003): *Las medidas cautelares personales en el nuevo proceso penal*. Primera edición. LOM Ediciones. Santiago de Chile.
- Cuneo Nash, Silvio (2010): *Cine y Derecho Penal*. Editorial Universidad de Valparaíso. Valparaíso.
- Bustos Ramírez, Juan (): “Principios fundamentales de un derecho penal democrático” en [juareztavares.com](http://www.juareztavares.com) disponible en http://www.juareztavares.com/textos/bustos_penal_democratico.pdf Última consulta el 13/09/2010.
- Suaznábar Terrazas, Laura (2008): “Derecho Penal: antecedentes, actualidad y perspectiva” en bohemiaguerrera.wordpress.com disponible en <http://bohemiaguerrera.wordpress.com/> Última consulta el 13/09/2010.
- Herrera Castro, Luís Guillermo (): “eficacia del sistema penal y la protección frente al nuevo orden mundial” en [cienciaspenales.org](http://www.cienciaspenales.org) disponible en <http://www.cienciaspenales.org/REVISTA%2009/herre09.htm> Última consulta el 13/09/2010.
- Estupiñán Leiva, Manuel (): “El derecho penal mínimo y el bien jurídico” en [monografias.com](http://www.monografias.com) disponible en <http://www.monografias.com/trabajos37/derecho-penal-minimo/derecho-penal-minimo.shtml> Última consulta el 13/09/2010.
- Moreno Cruz, Rodolfo (2007): “El modelo garantista de Luigi Ferrajoli. Linamientos generales” en [juridicas.unam.mx](http://www.juridicas.unam.mx) disponible en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/boletin/cont/120/art/art6.pdf> Última consulta el 13/09/2010.
- Hulsman, Louk (2009): “El paradigma abolicionista” en cuestionpenal.blogspot.com disponible en <http://cuestionpenal.blogspot.com/2009/01/el-paradigma-abolicionista-por-louk.html> Última consulta el 13/09/2010.
- Ferrajoli, Luigi (1995): “Derecho Penal mínimo” en *Prevención y Teoría de la Pena* disponible en <http://neopanopticum.wordpress.com/2006/07/06/el-derecho-penal-minimo-l-ferrajoli/> Última consulta el 13/09/2010.
- Congreso Nacional (2010): *Constitución Política de a Republica de Chile*. 1980. disponible en <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=242302> Última consulta el 13/09/2010.
- Congreso Nacional (2010): *Código Penal de la República de Chile*. 12 de Noviembre de 1874, Santiago de Chile. disponible en <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1984> Última consulta el 13/09/2010.
- Congreso Nacional (2010): *Código Procesal Penal de la Republica de Chile*. disponible en <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=176595> Última consulta el 13/09/2010.
- Congreso Nacional (2010): *Ley 18.216. Establece medidas que indica como alternativas a las penas privativas o restrictivas de libertad y deroga disposiciones que señala*. disponible en <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=29636&buscar=LEY++18.216> Última consulta el 13/09/2010.

- González Blanqué, Cristina (2008) “El control electrónico en el sistema penal” en *Tesis Doctoral*. disponible en http://www.tesisenxarxa.net/TESIS_UAB/AVAILABLE/TDX-1120108-151704//cgb1de1.pdf Última consulta el 13/09/2010.
- Perú21 (2009): “Unos 2 mil presos cambiarían la cárcel por brazaletes electrónicos” en *Peru21.pe*. disponible en <http://peru21.pe/noticia/370726/mil-reclusos-cambiaran-carcel-brazaletes-electronicos> Última consulta el 13/09/2010.
- Europa al día (2009): “Francia descongestionará las cárceles con brazaletes electrónicos” en *dw-world.de* disponible en <http://www.dw-world.de/dw/article/0,,4715138,00.html> Última consulta el 13/09/2010.
- Martínez Osorio, David (2004): “Hacinamiento y vigilancia electrónica en las cárceles colombianas” en *Voltairenet.org* disponible en <http://www.voltairenet.org/article122617.html> Última consulta el 13/09/2010.
- El tiempo.com (2010): ““Kéner” irá a una cárcel de máxima seguridad” en *eltiempo.com*. disponible en http://www.eltiempo.com/colombia/justicia/ARTICULO-PRINTER_FRIENDLY-PLANTILLA_PRINTER_FRIENDLY-7381778.html Última consulta el 13/09/2010.
- Dirección de Asistencia y Coordinación Penitenciaria (2010): “Sistema de localización telemática por medio del uso de brazaletes electrónicos de monitoreo. BEM”. En *www.ministeriopublico.gob.pa* disponible en <http://www.ministeriopublico.gob.pa/Brazaletes.aspx> Última consulta el 13/09/2010.
- Andrada Carlos (2009): “Cárcel: de las galeras al control electrónico” en *GIIPuruguay.blogspot.com* disponible en <http://giipuruguay.blogspot.com/2009/10/carcel-de-las-galeras-al-control.html> Última consulta el 13/09/2010.
- Agencia EFE (2009): “Reos de Perú podrán elegir entre cárcel o brazaletes electrónicos” en *Noticieros Televisa* disponible en <http://www2.esmas.com/noticierostelevisa/internacional/america/115812/reos-peru-podran-elegir-entre-carcel-o-brazaletes-electronicos> Última consulta el 13/09/2010.
- Terra Perú (2009): “Reclusos peruanos cambiarán cárcel por brazaletes electrónicos” en *Terra.com.pe* disponible en <http://www.terra.com.pe/noticias/noticias/act2061839/reclusos-peruanos-cambiaran-carcel-por-brazaletes-electronicos.html> Última consulta el 13/09/2010.
- Barreneche, Eduardo (2007): “Tobilleras electrónicas y scanners se instalarán en cárceles en 2008” disponible en *fueradelosmuros.galeon.com* en <http://www.fueradelosmuros.galeon.com/album2000852.html> Última consulta el 13/09/2010.
- Caballero, Gerardo (2010) “Destinarían s/.8 millones para vigilancia electrónica” en *Elcomercio.pe* disponible en <http://elcomercio.pe/impres/impres/notas/destinarian8-millones-vigilancia-electronica/20100115/397942> Última consulta el 13/09/2010.
- Belt.es (2002): “Podrán evitar dormir en la cárcel con pulsera de vigilancia electrónica” en *informes especiales servicio de noticias de seguridad y defensa*. Disponible en <http://www.seguridadydefensa.com.co/informes/podran-evitar-dormir-en-la-carcel-con-pulsera-de-vigilancia-electronica-505.html?PHPSESSID=ba8c9e856f1424fba23dc89e647878b7> Última consulta el 13/09/2010.
- Terra Colombia (2009): “Brazaletes electrónicos van desde el 6 de febrero” en *Terra.com.co* disponible en <http://www.terra.com.co/actualidad/articulo/html/actu18269-brazaletes-electronicos-van-desde-el-6-de-febrero.htm> Última consulta el 13/09/2010.
- Europa Press (2010): “Prisiones flexibiliza y amplía la posibilidad de cumplir condenas en régimen abierto, que prevé pasar del 12 al 25%” en *lucor.com* disponible en <http://www.lucor.com/not-esp/nacional/portada/06082406.htm> Última consulta el 13/09/2010.

- Administrador del foro (2007): “Prisiones apuesta por el control telemático de presos para luchar contra la masificación carcelaria” en *foro-prisiones.mforos.com* disponible en <http://foro-prisiones.mforos.com/1515970/7580273-prisiones-apuesta-por-el-control-telematico-de-presos/> Última consulta el 13/09/2010.
- Cano, Juan (2009) “Entrevista a Ángel Herbella, director del centro de inserción social de Málaga” en *sur.es* disponible en <http://www.diariosur.es/20091005/malaga/angel-herbella-control-telematico-20091005.html> Última consulta el 13/09/2010.
- Siccardi, Xiana (2010): “Dos de cada tres presos rehúsan usar pulsera telemática y dormir en sus casas” en *Elmundo.es* disponible en <http://www.elmundo.es/elmundo/2008/08/31/barcelona/1220178661.html> Última consulta el 13/09/2010.
- Pérez Varela, Víctor (2009): “Brazaletes electrónicos para los condenados no soluciona el tema del cumplimiento de las penas alternativas” en *senado.cl* disponible en http://www.senado.cl/prontus_galeria_noticias/site/artic/20091230/pags/20091230165052.html Última consulta el 13/09/2010.
- Radio Universidad de Chile (2010): “Gobierno reimpulsa idea de brazaletes electrónicos para feminicidas con medidas cautelares” en *estudiosdefamilia.blogspot.com* disponible en <http://estudiosdefamilia.blogspot.com/2009/02/gobierno-reimpulsa-idea-de-brazaletes.html> Última consulta el 13/09/2010.
- CNN Chile (2009): “Gobierno quiere dar urgencia proyecto de uso del brazaletes electrónicos” en *cnchile.com* disponible en <http://www.cnnchile.com/nacional/2009/12/29/gobierno-quiere-dar-urgencia-proyecto-de-uso-del-brazaletes-electronico/> Última consulta el 13/09/2010.
- Carrera, Patricio y Herrera, Javiera (2009): “Fiscalía Nacional ampliará uso de brazaletes con GPS a todo el país” en *latercera.com* disponible en http://latercera.com/contenido/680_191603_9.shtml Última consulta el 13/09/2010.
- Terra Chile (2009): “Anuncian suma urgencia para proyecto de brazaletes electrónicos en control de cumplimiento de penas” en *terra.cl* disponible en http://www.terra.cl/actualidad/index.cfm?id_cat=302&id_reg=1330404 Última consulta el 13/09/2010.
- Delgado, Felipe (2009): “Ocupan por primera vez en Chile brazaletes GPS para vigilar a imputado” en *radiobiobio.cl* disponible en <http://www.radiobiobio.cl/2009/09/11/ocupan-por-primera-vez-en-chile-brazaletes-gps-para-vigilar-a-imputado/> Última consulta el 13/09/2010.
- González, Alberto (2010): “Hombre acusado de estafa será el cuarto imputado en instalarse un GPS en Santiago” en *radiobiobio.cl* disponible en <http://www.radiobiobio.cl/2010/02/15/hombre-acusado-de-estafa-sera-el-cuarto-imputado-en-instalarse-un-gps-en-santiago/> Última consulta el 13/09/2010.
- Fuentes, Francisco J. (2010): “US \$ 40 millones costará control electrónico de condenados” en *Nacional* disponible en *Diario La tercera* miércoles 9 de junio del 2010.
- Milenio.com (2007): “En México prevén colocar brazaletes electrónicos a 250 reos” en *gobiernodigital.org.ar* disponible en <http://www.gobiernodigital.org.ar/texto.asp?are=16&idf=563> Última consulta el 13/09/2010.
- Ministerio de Justicia (2010): “Vamos a trancar la puerta giratoria, para que los delincuentes no se sigan riendo en la cara de sus víctimas” en *minjusticia.cl* disponible en <http://www.minjusticia.cl/minjus/comunicadosmodule/view/id/330/src/@random49cde941585f/> Última consulta el 13/09/2010.
- El Mercurio (2010): “Porcentaje de sobrepoblación en las cárceles aumentó en 15 puntos en los últimos tres años” en *Nacional, El Mercurio* 26 de julio del 2010 disponible en

<http://www.mer.cl/modulos/generacion/mobileASP/detailNew.asp?idNoticia=C44685720100726&strNamePage=MERSTNA007CC2607.htm&codCuerpo=715&codRev=&iNumPag=7&strFecha=2010-07-26&iPage=2&tipoPantalla=240> Última consulta el 13/09/2010.

- Ramírez Torrejon, Pablo (2008): “Usar Pulseras con GPS para vigilar a los ladrones y presos en Chile” en *atinachile.cl* disponible en <http://www.atinachile.cl/content/view/150445/Usar-Pulseras-con-GPS-para-vigilar-a-los-ladrones-y-presos-en-Chile.html> Última consulta el 13/09/2010.
- Cámara de Diputados de Chile (2010): “Gobierno apoyó uso de brazaletes como medida cautelar y anunció modificaciones al proyecto” en *camara.cl* disponible en http://www.camara.cl/prensa/noticias_detalle.aspx?prmId=37091 Última consulta el 13/09/2010.
- Sistemas judiciales (2010): “Prisión preventiva: Chile Tres visiones sobre la aplicación de la prisión preventiva en Chile” en *sistemasjudiciales.org* disponible en <http://www.sistemasjudiciales.org/nota.mfw/277> Última consulta el 13/09/2010.
- Radio Cooperativa (2010): “Harboe: Ministerio de Seguridad y el brazaletes son iniciativas del gobierno anterior” en *cooperativa.cl* disponible en http://www.cooperativa.cl/harboe--ministerio-de-seguridad-y-el-brazaletes-son-iniciativas-del-gobierno-anterior/prontus_notas/2010-05-24/150757.html Última consulta el 13/09/2010.
- Diario El Espectador (2010): “Ordenan investigar asignaciones de brazaletes electrónicos” en *elespectador.com* disponible en <http://www.elespectador.com/noticias/judicial/articulo191963-recapturan-kenner> Última consulta el 13/09/2010.
- Muelas Pelegrín, Miguel A. (2008): “Los medios de control telemático” en *scribd.com* disponible en <http://www.scribd.com/doc/7323014/Trabajo-medios-CONTROL-TELEMATICO> Última consulta el 13/09/2010.

