



Sumario

n° 20 / año 11

EDITORIAL	04
Prisión preventiva y reinserción social Por Andrés Mahnke M.	
DUDA RAZONABLE	06
¿Es social y penalmente eficiente la prisión preventiva? Por Rubén Romero M.	
A CONFESIÓN DE PARTE	14
Hernán Larraín: “Se ha incrementado el uso de la prisión preventiva en forma muy exagerada” Por Marcelo Padilla V.	
EXAMEN Y CONTRAEXAMEN	22
Sabas Chahuán y Nelly León Por Paola Sais D. y Marcelo Padilla V.	
TABLA DE EMPLAZAMIENTO	34
El impacto de la prisión preventiva en las personas indígenas Por Rodrigo Lillo V.	
La cárcel como respuesta a las falencias del sistema de salud Por Nicolás Cisternas V.	38
Internación provisoria de adolescentes: evidencia empírica para un uso más racional Por Alejandro Gómez R.	41
TALIÓN	44
Abandonadas, castigadas y sin derechos Por Claudia Castelletti F.	
ALEGATO DE CLAUSURA	50
Privación de libertad de menores de edad y el impacto en su reincidencia como adultos Por Tomás Cortés, Nicolás Grau y Jorge Rivera	
BAJO PROMESA	54
Diálogo, un retrato literario indígena Por Marcelo Padilla V.	
EXTRATERRITORIALIDAD	58
Rodolfo Valentín Santos: “El proceso penal en la región es como una culebra: solo muerde a los pies descalzos” Por Marcelo Padilla V.	
OBJECCIÓN	66
Inocentes encarcelados: una experiencia dura y difícil de contar Por José Ignacio Aguirre y Gustavo López.	



PRISIÓN PREVENTIVA Y REINserCIÓN SOCIAL

► Por **Andrés Mahnke Malschafsky**,
Defensor Nacional.

La frase que identifica la presente edición de “Revista 93” es, al mismo tiempo, un título y una propuesta de reflexión, porque expone dos polos extremos de un problema que buscamos desentrañar en las entrevistas y reportajes de las siguientes páginas.

Primero, mientras en Chile exageramos el uso de la prisión preventiva (adultos) y de la internación provisoria (jóvenes), los planes y programas para promover la reinserción social de quienes han pasado por prisión son todavía escasos o insuficientes en el país.

Segundo, en un diagnóstico coincidente con lo que diariamente observan nuestros defensores públicos en todo Chile, la Corte Suprema y el Instituto Nacional de Derechos Humanos (INDH) nos recuerdan la existencia crónica de problemas asociados, como un grave hacinamiento carcelario, problemas de infraestructura de los recintos o los efectos que el encierro provoca en términos de reincidencia delictual.

Desde la Defensoría, todo esto ha motivado el desarrollo de la defensa penitenciaria especializada, programa en que 54 abogados, 42 asistentes sociales y una psicóloga cumplen asignaciones en todas las cárceles del territorio nacional y que sólo el año pasado atendieron a 15 mil 276 personas adultas privadas de libertad, con una cobertura de 55,4 por ciento de estos usuarios potenciales, con un total de 26 mil 401 requerimientos.

Como se notará, tanto este diagnóstico como el esfuerzo institucional asociado cobran relevancia cuando, según el informe *World Prison Brief 2019*, nuestro país presenta una tasa de 233 privados de libertad por cada 100 mil habitantes.

A partir de ello, en esta edición hacemos un esfuerzo por sintetizar números que permitan dimensionar adecuadamente el problema. Por ejemplo, en **Duda Razonable**, el reportaje principal, se explica con cifras que, de las 28 mil 670 personas que el año pasado estuvieron en prisión preventiva o internación provisoria, el 50 por ciento no debió haber cumplido esa



medida cautelar, porque casi 5 mil de esas personas fueron declaradas inocentes o no condenadas, mientras que poco más de 9 mil recibieron sanciones no privativas de libertad.

Más allá del dañino efecto que una experiencia como la cárcel pudo tener para cualquiera de esas personas, el mismo reportaje explica que ese total de presos tuvo un costo promedio superior a 35 mil millones de pesos para el Estado, monto que habría servido para construir 11 centros de salud familiar (Cesfam) de última generación, similares al inaugurado en febrero pasado en La Calera, que tuvo un costo ligeramente superior a 3 mil 100 millones de pesos.

Claro, no se trata más que de un ejercicio sin valor metodológico o de una proyección informal que no refleja todas las dimensiones del problema, pero que nos sirve para marcar un punto que, afortunadamente, es recogido en este mismo número por el Ministro de Justicia y Derechos Humanos en **A Confesión de Parte**. Junto con señalar allí que el uso de la prisión preventiva se ha incrementado “en forma muy exagerada”, Hernán Larraín expone también los objetivos y primeros resultados del “Proyecto +R”, un inédito esfuerzo público-privado por rehabilitar socialmente a personas condenadas.


En las demás secciones de la revista aparecen otros matices complejos de esta temática. Por ejemplo, en **Examen y**

Contraexamen, el ex Fiscal Nacional Sabas Chahuán y la capellana del Centro Penitenciario Femenino de Santiago, Nelly León, complementan sus diagnósticos para explicar que mientras en Chile hay crisis carcelaria, hacinamiento y criminalización de la pobreza, falta un sistema de medidas cautelares alternativas al encierro que sean de cumplimiento efectivo, falta racionalizar el sistema de penas en su conjunto y falta, sobre todo, una apuesta nacional por la inclusión y la reinserción social.

También aparecen miradas específicas sobre el impacto del encierro en jóvenes, mujeres o indígenas, entre otros grupos particularmente vulnerables, que enfrentan además distintos sesgos sistémicos que agravan su situación. En el ámbito juvenil, por ejemplo, los autores de **Alegato de Clausura** explican que las distintas formas de privación de libertad aumentan en 30 puntos porcentuales la probabilidad de reincidencia delictual entre los 18 y 21 años.

Hablando de otros sesgos, en la primera **Tabla de Emplazamiento** se muestra que la prisión preventiva afectó al 12,6 por ciento de los imputados indígenas que tuvieron defensa pública en 2018, proporción que supera en 5,2 puntos porcentuales a los imputados no indígenas que recibieron la misma medida cautelar en ese período.

En **Extraterritorialidad**, en tanto, el director de la Oficina Nacional de Defensa Pública de Honduras, Rodolfo Valentín Santos, no sólo reconoce este problema, sino que lo observa como una realidad continental: “El proceso penal en la región es como una serpiente: solo muerde a los pies descalzos”, advierte.

Así, lo que hay detrás de esta edición N° 20 de nuestro medio institucional, que cumple diez años tematizando sobre el siempre complejo sistema procesal penal y sus impactos, es un intento por reunir y sistematizar información y miradas diversas, para extraer de ello conclusiones que iluminen el siempre difícil camino de las políticas públicas en un país como el nuestro, en que las necesidades superan siempre a los recursos disponibles. Sin embargo, cuando se trata de derechos humanos tan relevantes como la libertad de las personas, creemos que siempre vale la pena este esfuerzo. 



¿ES SOCIAL Y PENALMENTE EFICIENTE LA PRISIÓN PREVENTIVA?

▶ Por **Rubén Romero Muza**,
jefe Departamento de Estudios y Proyectos (DEP)
Defensoría Nacional.



- Con cifras de la propia Defensoría y costos informados por Gendarmería, entre otras fuentes, el siguiente reportaje es tajante: prácticamente la mitad de las prisiones preventivas decretadas el año pasado no se justificaban y el gasto que ello implicó para el Estado habría permitido construir al menos 11 centros de salud familiar (Cesfam) similares al recinto de última generación inaugurado en febrero pasado en La Calera, a un costo de 3 mil 168 millones 418 mil 474 pesos.

CRISTO

Cada cierto tiempo la misma noticia se repite en distintos medios de comunicación, normalmente con énfasis en el drama que sufre la persona afectada: alguien que estuvo en prisión preventiva era, finalmente, inocente. Precisamente esa reiteración es la que debiera llamar la atención del sistema de justicia penal, porque sigue ocurriendo habitualmente desde hace varios años.

Las cifras son preocupantes. Según datos de la Defensoría Penal Pública, durante 2018 concluyeron su tramitación 330 mil 515 causas. De ese universo, en 28 mil 670 causas (8,67 por ciento) se decretó, al menos en algún período de su tramitación, la medida cautelar de prisión preventiva o internación provisoria, según si el imputado era mayor o menor de edad. De ese total de personas, 4 mil 864 (17 por ciento) fueron declaradas inocentes o no condenadas a ninguna sanción como consecuencia de ese proceso.

En todos estos casos hablamos de personas que estuvieron sometidas a prisión preventiva¹ y que no fueron condenadas por ningún delito ni recibieron sanción alguna. A ello hay que agregar un total de 9 mil 233 personas (32,2 por ciento) que, aunque fueron condenadas en ese proceso penal, la sanción en su contra no consistió en una pena privativa de libertad, sino multas, penas alternativas o penas sustitutivas. Es decir, se trata de 9 mil 233 personas que cumplen su sanción en libertad.

¿Qué hay detrás de estos casos?

REFORMAS DE LA REFORMA

La reforma procesal penal en Chile significó un cambio de paradigma en el juzgamiento de los delitos y, como parte de ello, en la concepción de la prisión preventiva. De ser una medida que era la consecuencia natural y automática del viejo auto de procesamiento (encargatoria de reo)², pasó a ser regida por principios de proporcionalidad, reservada sólo para casos en que es absolutamente indispensable para asegurar los fines del procedimiento y cuando las demás medidas cautelares no privativas de libertad sean insuficientes para lograrlo.

1 O internación provisoria si tenían más de 14 y menos de 18 años de edad.

2 Duce, Mauricio y Riego, Cristián; "Prisión preventiva y nueva justicia penal en Chile: evaluación del impacto de la reforma procesal penal y de sus cambios posteriores; pág. 4; en <http://biblioteca.cejamericas.org/handle/2015/5447> visitada por última vez el 18 de julio de 2019.

► "A partir de 2008 se han dictado sucesivas leyes que, en su conjunto, han tenido como consecuencia incentivar el uso de la prisión preventiva y el consecuente margen de error, elevando nuevamente la proporción anterior a cerca del 30 por ciento en 2016".

Ello permitió alterar sustancialmente la composición de la población privada de libertad en las cárceles chilenas. Así, mientras en 2000 el 48,5 por ciento de las personas privadas de libertad estaban en prisión preventiva o detenidas -versus un 51,5 por ciento de condenados-, en 2007 el porcentaje de personas detenidas o en prisión preventiva se había reducido al 24 por ciento y el de condenados había aumentado al 76 por ciento³.

Sin embargo, a partir de 2008 se han dictado sucesivas leyes que, en su conjunto, han tenido como consecuencia incentivar el uso de la prisión preventiva y el consecuente margen de error, elevando nuevamente la proporción anterior a cerca del 30 por ciento en 2016⁴.

Así, la Ley N° 20.253, de 2008 (primera 'agenda corta'), introdujo cambios destinados a establecer un sistema de presunciones del "peligro para la seguridad de la sociedad", la causal más utilizada cotidianamente para decretar esta medida. Con ella se pretendió instalar que no es relevante la valoración judicial sobre la necesidad de decretar la prisión preventiva en el caso concreto, debido a que ésta se transforma en la consecuencia automática de la concurrencia de un conjunto de factores objetivos del caso.

En 2012 se dictó la Ley N° 20.603, que modificó sustancialmente la Ley N° 18.216 sobre penas sustantivas y excluyó la aplicación de penas sustitutivas para ciertos delitos, lo que afecta las posibilidades de reinserción social de los imputados primerizos, fomentando además que se les decrete la prisión preventiva.

3 Duce, Mauricio y Riego, Cristián; Op. Cit; pág. 23.

4 Gendarmería de Chile; "Avances en Reinserción Social. Informe de Gestión" 2014 - 2107; pág 35; en https://html.gendarmeria.gob.cl/doc/ARS_informe_de_gestion.pdf



En 2014 se dictó la Ley N° 20.770, conocida como ‘Ley Emilia’, que deja en suspenso por un año la ejecución de una pena sustitutiva, de modo que el condenado, a pesar de haberse impuesto una pena sustitutiva, deberá cumplir el primer año de pena de forma efectiva, lo que también fomenta decretar su prisión preventiva.

Al año siguiente (2015) se dictó la Ley N° 20.813, que estableció un marco rígido de determinación de la pena para delitos de la ley de control de armas (N° 17.798), lo que impide al juez aplicar penas más proporcionadas de acuerdo con las circunstancias atenuantes de responsabilidad penal, e indirectamente incentiva decretar esta medida cautelar al disminuir aún más el margen de apreciación judicial en el caso concreto.

En 2016 se promulgó la N° 20.931 (segunda ‘agenda corta’), que amplió el catálogo de delitos que permiten apelar verbalmente frente al rechazo de la prisión preventiva, lo que deriva en que el imputado permanezca privado de libertad mientras la resolución no se encuentre firme y ejecutoriada). Esta norma también incorpora nuevos criterios para estimar que el imputado es un peligro para la seguridad de la sociedad y establece un marco rígido de determinación de la pena para delitos contra la propiedad.

En consecuencia, hoy existen mayores elementos que fomentan e incentivan decretar la prisión preventiva en algunos casos y, respecto de ciertos delitos, que ello ocurra de forma casi automática.

ANÁLISIS CRÍTICO

No es extraño, entonces, que cualquier propuesta seria de modificación sustancial al sistema procesal penal en Chile haga un análisis crítico del estado actual de esta institución.

De hecho, en su informe de enero de 2019, la ‘Comisión asesora ministerial para el perfeccionamiento del Código Procesal Penal’ observó que, tanto el número de prisiones preventivas como la proporción de imputados sometidos a dicha medida cautelar, ha tenido un incremento sostenido durante la década.

Conforme con las cifras entregadas por la Defensoría Penal Pública para el período 2015-2017, el informe señala que “más de 33 mil personas que estuvieron en prisión preventiva o internadas durante el proceso penal accedieron luego a una suspensión condicional del procedimiento, fueron absueltas en juicio, sobreesídas definitivamente, condenadas a una



pena no privativa de libertad, o bien su condena fue sustituida por una de cumplimiento en libertad”.

La Comisión también tuvo a la vista un estudio publicado en 2018 por el Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), que al indagar en las razones que explican este aumento, expuso que para los operadores del sistema algunos factores son las modificaciones legales que se han efectuado a diversos cuerpos legales, las deficiencias en el control de otras medidas cautelares y la falta de criterios uniformes para solicitar o no la prisión preventiva, percibiéndose una burocratización del debate, que incide en una menor argumentación y fundamentación de las resoluciones.

Por ello, la Comisión ha considerado corregir los criterios para el otorgamiento de medidas cautelares. En primer lugar, propone reintroducir como principio general un criterio de proporcionalidad entre la medida que se decrete y la pena probable.

En estas condiciones y más allá de la valoración jurídica, ética o política que se tenga de la prisión preventiva, de las modificaciones legales que la han afectado y de su extensión

actual, cabe preguntarse si la prisión preventiva es hoy una medida eficiente, desde distintos puntos de vista.

Siguiendo a la Cepal, “entendemos la eficiencia como el grado en que se cumplen los objetivos de una iniciativa al menor costo posible. El no cumplir cabalmente los objetivos y/o el desperdicio de recursos o insumos hacen que la iniciativa resulta ineficiente (o menos eficiente).

La referencia a “costos” en la definición de eficiencia corresponde a un entendimiento amplio del concepto. No todo costo necesariamente tiene que asociarse con un desembolso de dinero ni se expresa en unidades monetarias. Un costo representa el desgaste o el sacrificio de un recurso, tangible o intangible. Por tanto, podría referirse “al uso (sacrificio) de tiempo, al desgaste o deterioro de un recurso ambiental (aunque éste no sea transable) o al deterioro o sacrificio de otro “bien” no tangible como el capital social, la solidaridad ciudadana o la confianza, entre otros⁵”.

5 Mokate, Karen; “Eficacia, Eficiencia, Equidad y Sostenibilidad: ¿Qué queremos decir?”; CEPAL; 2009; en https://www.cepal.org/ilpes/noticias/paginas/9/37779/gover_2006_03_eficacia_eficiencia.pdf visitada por última vez el 18 de julio de 2019.





MEDIDA INEFICIENTE

Bajo este concepto, se intentará a continuación efectuar un breve examen de la prisión preventiva en Chile bajo distintos criterios de eficiencia.

a) Eficiencia penal:

La prisión preventiva sólo debería decretarse en aquellos casos en que otras medidas cautelares sean insuficientes, bajo el criterio esencial de que es necesaria para el éxito de diligencias precisas y determinadas, para la seguridad de la víctima o de la sociedad, entendida ésta última como la existencia de peligro de fuga del imputado.

Ello debiera significar una altísima correlación entre la prisión preventiva decretada versus la condena a una pena privativa de libertad de cumplimiento efectivo. De no existir esta altísima correlación, la eficiencia del sistema penal al decretar la prisión preventiva se degrada significativamente.

Hay que recordar que, tratándose de causas terminadas en 2018, de un total de 28 mil 670 personas sometidas a prisión preventiva en esas causas, 14 mil 97 (49,17 por ciento) nunca debieron estar privadas de libertad para enfrentar su proceso penal, ya sea porque finalmente fueron declaradas inocentes o no recibieron ninguna sanción (4 mil 864 personas) o porque, finalmente, la sanción que recibieron no las privaba de su libertad (9 mil 233 personas).

Es decir, si se asume que la prisión preventiva debe reflejar el pronóstico de que la persona deberá cumplir una sanción privativa de libertad, entonces hay que concluir que, al momento de pronosticar si alguien deberá arriesgar una sanción penal de ese tipo existe un poco más de 49 por ciento de error en el pronóstico. Es decir, en casi la mitad de los casos en que se decreta la prisión preventiva ésta no se justifica.

Si a ello se suma un análisis que permita desagregar por nacionalidad, pertenencia a etnias indígenas u otros grupos históricamente desfavorecidos, el análisis mostrará que el sistema se equivoca aún más, lo que permite corroborar que en la decisión de decretar una medida cautelar pesan más de lo que pueda creerse los prejuicios sociales, sesgos y discriminaciones existentes en nuestra sociedad.

¿Es aceptable este margen de error? Claramente, no. Si para privar de libertad ‘correctamente’ a quienes, tras someterse

► “Si se asume que la prisión preventiva debe reflejar el pronóstico de que la persona deberá cumplir una sanción privativa de libertad, entonces hay que concluir que, al momento de pronosticar si alguien deberá arriesgar una sanción penal de ese tipo existe un poco más de 49 por ciento de error en el pronóstico (...) ¿Es aceptable este margen de error? Claramente, no”.

a un proceso judicial, enfrentarán una condena privativa de libertad, es necesario privar “incorrectamente” de su libertad al 49 por ciento de quienes sufren esa medida cautelar, entonces no existe un uso eficiente del recurso prisión preventiva.

b) Eficiencia económica:

¿Cuánto le cuesta al Estado mantener a una persona en prisión preventiva? ¿Se justifica ese costo? Se ha intentado contestar estas preguntas en diversas oportunidades, por variados estudios. En esta ocasión, se revisarán primero los datos de un estudio hecho por la Fundación Paz Ciudadana en diciembre de 2008, elaborado con datos y cifras de 2007⁶.

Según ese estudio, durante 2007 el costo promedio anual directo estimado de una persona en prisión preventiva para el sistema de justicia criminal -considerando el Poder Judicial, el Ministerio Público, la Defensoría Penal Pública y Gendarmería de Chile- ascendió a la suma de un millón 369 mil 297 pesos. Ese total no considera ninguno de los costos indirectos de esta medida, como aquellos que implica para la familia del imputado en prisión preventiva dejar de percibir los ingresos que éste generaba o el gasto familiar que provoca la estadía en la cárcel de ese imputado (visitas, traslados, alimentos, etc.).

6 Ahumada, Alejandra; Farren, Diego, y Williamson, Bernardita. Editora: Werth, Francisca; “Los costos de la prisión preventiva en Chile”; Fundación Paz Ciudadana; Diciembre 2008; en https://www.researchgate.net/publication/271214529_Los_costos_de_la_prision_preventiva_en_Chile visitada por última vez el 18 de julio de 2019.

► “El costo total de haber mantenido injustificadamente en prisión preventiva a estas 14 mil 97 personas ascendió a 35 mil 693 millones 322 mil 60 pesos en valor de 2017. Se trata de un gasto fiscal que habría permitido financiar aproximadamente 549 mil subvenciones escolares base o que habría posibilitado construir unos 11 centros de salud familiar (Cesfam) similares al inaugurado recientemente en la comuna de La Calera”.

Sin considerar reajustes de ningún tipo, ni en los costos, ni en el valor de la moneda, si se aplicara hoy ese valor y se le multiplicara por el total de personas que en 2018 estuvieron en prisión preventiva sin que debieran estarlo (14 mil 97 personas), el resultado suma un gasto fiscal de 19 mil 302 millones 979 mil 809 pesos.

Este total anual se refiere específicamente al costo de la prisión preventiva. Otra referencia, mucho más amplia, fue informada por Gendarmería al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos el 6 de septiembre del año pasado, a través del oficio N° 1160/2018, que dio cuenta del “cálculo del gasto promedio mensual por interno, período enero a diciembre del año 2017 en los establecimientos penitenciarios del Sistema Cerrado Tradicional, Concesionado y demás subsistemas”.

El documento fijó en 632 mil 995 pesos el gasto mensual promedio por interno en el sistema penitenciario. Ahora bien, en promedio, las 14 mil 97 personas que el año pasado no debieron estar en prisión preventiva pasaron, en promedio, 121,5 días privados de libertad, que se redondearán en 120 días para efectos del siguiente cálculo.

Siguiendo el ejercicio con estos valores 2017, el costo anual promedio por cada uno de los 14 mil 97 imputados que cumplieron prisión preventiva ese año fue de 2 millones 531 mil 980, equivalentes multiplicar por cuatro meses el costo pro-

medio mensual. Por ende, el costo total de haber mantenido injustificadamente en prisión preventiva a estas 14 mil 97 personas ascendió a 35 mil 693 millones 322 mil 60 pesos en valor de 2017.

Se trata de un gasto fiscal que habría permitido financiar aproximadamente 549 mil subvenciones escolares base o que habría posibilitado construir unos 11 centros de salud familiar (Cesfam) similares al inaugurado recientemente en la comuna de La Calera, que implicó una inversión de 3 mil 168 millones 418 mil 474 pesos.

c) Eficiencia en la reinserción social

Dado que la prisión preventiva sólo es una medida destinada fundamentalmente a asegurar la comparecencia de los imputados al procedimiento, cabría concluir que solo será eficiente en tanto no afecte los otros ámbitos y capacidades de quienes deben cumplirla. Uno de esos aspectos es su capacidad de reinserción social, particularmente en el ámbito laboral.

Según Grau y Rivera, “la prisión preventiva implica una reducción de, aproximadamente, el 12 por ciento del salario mensual de las personas inocentes que sufrieron la medida, y una caída de alrededor de 7 por ciento en su probabilidad de obtener un empleo formal (con contrato)”.

Cabe resaltar que estos efectos aumentan mientras más tiempo pasa un inocente en la cárcel, a partir de lo cual investigaciones recientes develan -en síntesis- que la prisión preventiva empobrece a los afectados, dificulta sus posibilidades de reinserción laboral y disminuye sus rangos de remuneración, entre otras consecuencias.

Si luego ampliamos la mirada a la privación de libertad total (tanto personas en prisión preventivas como condenadas en el sistema cerrado), en otro artículo publicado en esta misma edición (**ver Alegato de Clausura**), los autores Cortés, Grau y Rivera concluyen que la privación de libertad en adolescentes aumenta la probabilidad de que reincidan en más de 30 puntos porcentuales respecto de quienes no estuvieron privados de libertad.

7 Grau, Nicolás y Rivera, Jorge: “Discriminación e Impacto Negativo de la Prisión Preventiva en la vida de las personas”; Revista 93, N° 26; Defensoría Penal Pública; en http://www.dpp.cl/resources/descargas/revista93/2019-05-09/tabla_emplazamiento2-N19.pdf visitada por última vez el 18 de julio de 2019.



Adicionalmente, señalan que “la privación de libertad tiene un impacto sobre la probabilidad de terminar el colegio, del mismo orden al encontrado en el caso del impacto sobre la reincidencia. Algo que no debería extrañar, ya que la privación de libertad de menores de edad tiene la potencialidad de ser sumamente disruptiva en el proceso educativo”.

REINCIDENCIA Y REINSERCIÓN

Por otra parte, la reclusión de las personas tiene menos efectos disuasivos que el cumplimiento de las mismas sanciones en libertad y bajo diversas formas de supervigilancia y monitoreo de la autoridad pertinente. En efecto, 16 mil 911 personas condenadas que cumplieron su condena con privación efectiva de libertad y egresaron en 2007 de las cárceles de nuestro país. De ese total, el 71,2 por ciento de los condenados egresados presenta un nuevo contacto con el sistema de enjuiciamiento criminal, ya sea por nuevas formalizaciones o requerimientos⁸.


En cambio, de las 23 mil 736 personas condenadas que ingresaron a una medida alternativa a la reclusión para cumplir su

⁸ La Reincidencia en el Sistema Penitenciario Chileno”; Jorge Fábrega, Ana Morales, Nicolás Muñoz y Gherman Welsch; Fundación Paz Ciudadana; Santiago; 2012; página 173; en http://www.pazciudadana.cl/wp-content/uploads/2013/07/2013-03-21_reincidencia-en-el-sistema-penitenciario-chileno.pdf visitada por última vez el 08-11-2016

pena en libertad ese mismo año, el 27,7 por ciento reincidió durante su seguimiento de 36 meses⁹.

Así, la privación de libertad aumenta la dificultad de encontrar trabajo una vez que se recupera la libertad, disminuye los promedios de ingreso-salario, aumenta las probabilidades de repitencia y deserción escolar e intensifica las probabilidades de reincidencia, tanto en adolescentes como en adultos.

Se construye, por ende, un círculo vicioso, una suerte de profecía autocumplida, de que la privación de libertad genera los males que precisamente busca evitar, consideraciones que adquieren una particular intensidad cuando hablamos de personas que estuvieron en prisión preventiva de manera injustificada.

En resumen, más allá de los principios jurídicos, éticos y políticos involucrados en este debate y, sobre todo, más allá de estos cálculos numéricos que sólo buscan mostrar una tendencia, está claro que la situación actual de la prisión preventiva en Chile revela una enorme ineficiencia, tanto desde el punto de vista de la justicia penal como desde los ámbitos económicos y laborales de las personas afectadas. Parece urgente, entonces, considerar estos aspectos al momento de evaluar modificaciones legales para esta medida cautelar, la más intensiva de todas. 

⁹ Op. Cit; página 175



Ministro de Justicia y Derechos Humanos, **Hernán Larraín:**

“SE HA INCREMENTADO EL USO DE LA PRISIÓN PREVENTIVA **EN FORMA MUY EXAGERADA**”

▶ En la siguiente entrevista, el secretario de Estado identifica un uso “exagerado” o “desmedido” de la prisión preventiva, que incide en el hacinamiento carcelario. También explica los cambios en marcha para cambiar ambas realidades.

▶ Por **Marcelo Padilla V.**, periodista Unidad de Comunicaciones y Participación Ciudadana, Defensoría Nacional.

Fotografías: **Álvaro de la Fuente.**

Como abogado, dirigente político, parlamentario y autoridad de Gobierno, el ministro de Justicia y Derechos Humanos, Hernán Larraín Fernández (71), atesora una vasta trayectoria y mucha experiencia, atributos que se reflejan transparentemente en esta entrevista, donde no duda hablar de un “uso desmedido” o “exagerado” de la prisión preventiva en Chile, de la actual crisis de hacinamiento en las cárceles chilenas y de un próximo proyecto Código Penal que rebaje las penas en general, pero que las haga también efectivas.

Con todo, el foco principal del ministro es el emblemático “Proyecto +R”, que mediante un acuerdo público-privado ya en funcionamiento se plantea desafiantes metas de reinserción y rehabilitación social para miles de presos en nuestro país.

-¿Está de acuerdo con que en Chile existe un uso desproporcionado de la prisión preventiva, que ha aumentado 40 por ciento en la última década y se otorga en el 88 por ciento de las veces en que es solicitada?

-Efectivamente, por una cierta presión ambiente que ha existido en los últimos años, se ha incrementado el uso de la prisión preventiva en forma muy exagerada y sin justificación. No es un tema menor, porque la prisión preventiva rompe con un principio fundamental de nuestro ordenamiento constitucional y un derecho humano como la presunción de inocencia. Uno no debe ser condenado ni sufrir consecuencias por algún acto sobre el cual está siendo investigado, mientras no haya un fallo que lo condene, luego de haber terminado, a través de un debido proceso, una investigación y una decisión judicial.

Miramos con preocupación esta situación. Aparte de las cifras amplias del incremento, advertimos que la tasa promedio en que está Chile en la proporción de personas que va a prisión preventiva respecto del número de habitantes es casi tres veces la tasa promedio mundial. Por lo tanto, estamos haciendo un uso desmedido, y la verdad es que uno siente la preocupación, porque pareciera que basta que un fiscal pida la prisión preventiva y se la conceden. Muy excepcionalmente los jueces de garantía la niegan.

Esto está generando una situación compleja desde el punto de vista conceptual, pero que también tiene consecuencias prácticas, porque nuestro sistema carcelario está sobrepasa-

► “Uno no debe ser condenado ni sufrir consecuencias por algún acto sobre el cual está siendo investigado, mientras no haya un fallo que lo condene, luego de haber terminado, a través de un debido proceso, toda una investigación y una determinación judicial”.

do en su población de imputados, cuestión que también avala esta necesidad de racionalizarlo. El cambio de paradigma que significa saltarse las libertades con la prisión preventiva mientras se está investigando genera un cambio de nuestro régimen carcelario, en desmedro de los propios imputados, porque como ocurre en Santiago Uno, están en condición de hacinamiento. Si se establecieran cifras normales de prisión preventiva, ellos no estarían sufriendo esas consecuencias. Es una situación que no es conveniente y que debemos revisar.

-Usted ha anunciado medidas para resolver este tema... ¿se ha avanzado en esta materia?

-Sí. Estamos trabajando con la comisión de la reforma procesal penal, que está proponiendo algunas ideas y estamos recabando otras, porque queremos avanzar. Aquí hay consideraciones que escapan a los criterios técnicos en esta materia... de peligrosidad del individuo, de asegurar el avance de la investigación y de la proporcionalidad con la pena prevista... Todos estos criterios técnicos están siendo superados por esta presión ambiente, con consideraciones de otra índole, que sobrepasan la base conceptual de los derechos de los imputados y la presunción de inocencia.

Esto efectivamente obliga a tener mucha claridad y actuar con la mayor justicia. Uno entiende que muchos, cuando ven lo que llaman la ‘puerta giratoria’ -que alguien es sorprendido robando, va al tribunal y lo dejan en libertad- genera una profunda molestia y lo que la gente quisiera es que quien fue sorprendido cometiendo un delito se quede en la cárcel para siempre y no salga nunca más. Para qué decir si el delito es grave.



Ahora, normalmente las personas que cometen delitos graves tienen prisión preventiva, por su peligrosidad consustancial a la gravedad del delito. Pero no siempre ocurre y uno siente que estamos en una situación paradójica, porque pareciera que hay personas de mucha peligrosidad que salen en libertad y, a la inversa, personas de muy baja peligrosidad que terminan en prisión preventiva.

El sistema actual no ha logrado superar esa contradicción y creo que en eso fiscales y jueces no han tenido la altura para poder evitar que eso ocurra y para no ceder a la tentación de meter a todo el mundo en prisión preventiva.

-¿Qué relevancia tienen los datos empíricos y la opinión de los expertos en los debates sobre prisión preventiva, reincidencia y seguridad ciudadana?

-Este es el problema que tenemos. Como el debate es tan emocional, toca algunos temas prioritarios en el sentimiento nacional, como el problema de la seguridad pública. Por lo tanto, muchos creen que se resuelve simplemente con poner más gente en las cárceles, perspectiva que a mi juicio es equivocada. Lo que recomiendan los expertos internacionales es más bien un uso real y efectivo de la prisión preventiva, fundado en razones estrictas, para asegurar principios y para ver también que cuando alguien entra a prisión, sea justificado, porque cuando lo condenen no va a salir en libertad, que es lo que lamentablemente ocurre hoy.

Hay muchas personas en prisión preventiva, que cuando terminan sus procesos no son condenadas a penas privativas de libertad o son declaradas inocentes. En consecuencia, han pagado en forma muy cara su pérdida de libertad, lo que co-

rresponde más bien a un error o falla del sistema. No tengo la cifra, pero sí la certeza de que las demandas contra el Estado por indemnización por el mal causado deben haberse incrementado muchísimo en el último tiempo. Es lo que yo haría si sufriera una situación así. Por cierto que demandaría al Estado por este acto irresponsable.

-¿Usted detecta consenso técnico o mirada común en esto, por ejemplo en esta mesa que mencionaba?

-En el ámbito más técnico hay más posibilidades de llegar a consenso que en un debate más abierto, porque ahí se entremezclan las consideraciones de carácter más ambiental. Es preocupante, porque nos está pasando lo que ocurría en el antiguo sistema de justicia del crimen. Conversando con un juez de hace 30, 40 años, me decía que cuando investigaba un caso y llegaba a la conclusión de que la persona era culpable, pero que por los mil artilugios de la ley iba a salir finalmente en libertad, lo metían en prisión preventiva. Lo declaraban reo, porque la persona merecía un castigo pero no lo iba a tener, porque iba a quedar absuelto. Con otro lenguaje y un sistema moderno y reformado, estamos incurriendo en prácticas similares, donde fiscales y jueces parecieran ponerse en un tácito acuerdo para lograr ese objetivo.

-Una de las principales características de su mandato ha sido favorecer las líneas de reinserción más que el encarcelamiento, ¿cuál es el fundamento y qué mecanismos considera útiles para regular esta medida cautelar?

-Pensamos que el sistema carcelario chileno todavía está muy moldeado a la antigua, cuando lo principal era el pago de las culpas por el mal causado y, por lo tanto, lo único que había que hacer era mantener a la persona en custodia, castigada,



► “La tasa promedio en que está Chile en la proporción de personas que va a prisión preventiva respecto del número de habitantes, es casi tres veces la tasa promedio mundial. Por lo tanto, estamos haciendo un uso desmedido de esta situación”.

con la finalidad retributiva de la sanción. Y mientras más tiempo, probablemente más iba a expiar sus culpas.

Sin embargo, esa mirada no recoge toda la dimensión del fin del sistema carcelario, que tiene que ver no solo con el castigo, sino que con lo que ocurre después de que esa persona recupera su libertad, porque algún día lo va a hacer. Prácticamente en todos los casos, aunque se demore muchos años, va a volver a la sociedad. Si tenemos a mucha gente presa y en ese período solo nos preocupamos de su custodia y seguridad, que esté bajo normas disciplinarias y actuamos con el garrote si se sale de ellas, lo que va a ocurrir es que cuando salga habrá tenido un período de desconexión total con la sociedad.

Sumado a ello, uno tiene en consideración que, lamentablemente, el perfil de los condenados en Chile responde a personas, en su mayoría, sin educación completa, sin experiencias laborales serias y sistemáticas y que un porcentaje muy alto -un 40 por ciento- han pasado por centros del Sename. Por lo tanto, en su mayoría son personas que no están siempre preparadas para enfrentar una vida con normalidad.

Si no aprovechamos ese tiempo que van a estar privadas de libertad para rehabilitar a estas personas, para darles apoyo si tienen problemas con las drogas, problemas de salud mental, falta de educación escolar, etcétera, y al mismo tiempo no los capacitamos en un oficio, para que cuando salgan no se vean obligadas a delinquir, porque la sociedad les cierra las puertas, los estigmatiza y no les da ninguna oportunidad, estamos condenando a esas personas a ser delincuentes profesionales, a reincidir.

Entonces, lo que hemos pensado es que está bien... Una persona es condenada por lo que hizo a equis años. Que los cumpla, es lo que dice la ley. Eso no lo queremos cambiar. Lo que queremos cambiar es que durante la privación de libertad esa persona tenga acceso a múltiples alternativas que le permitan efectivamente rehabilitarse y luego reinsertarse socialmente.

Para ello hemos desarrollado este ‘Proyecto +R’ en alianza con el sector privado, porque nos damos cuenta de que el Estado puede hacer mucho mientras la persona está privada de libertad, pero muy poco cuando sale, en el postpenitenciario, salvo que la sociedad, de alguna

manera, reciba y acoja a estas personas. Lo que hace este proyecto es una alianza con el sector privado, incorporando en ella al sector de los emprendedores, el mundo empresarial y la sociedad civil, es decir organizaciones, ONG, fundaciones, corporaciones, universidades, etc.

Desarrollamos juntos un programa, al cual vamos incorporando a internos que reciben este tratamiento integral y, adicionalmente, los capacitamos en oficios. La capacitación es seria, de 180-200 horas mínimo, para asegurar que la persona aprende el oficio.

Mientras, los hacemos acompañar por una dupla psicosocial, para ir preparándolos para lo que viene después. Durante los tres meses siguientes esa dupla psicosocial sigue acompañando, porque el sector privado se compromete a darle un año de empleo, con contrato de trabajo por un año. Después ya dependerá de la persona, pero lo que hacemos es evitar que cuando salga no tenga a dónde ir, pues lo natural será volver a estar con los mismos de antes, con los que cometía los delitos.

-El foco se parece al de los Tribunales de Tratamiento de Drogas, en cuanto a comprometer a la persona con su proceso...

-Se compromete a la persona. Todas estas actividades y cursos son voluntarios, no se pueden obligar. Por cierto que vamos a buscar mecanismos de incentivo, porque lo que queremos es que, deseablemente, todos los condenados pasen por este proyecto de reinserción. Entonces, terminada esta preparación, los entregamos al mundo en forma más integrada y hacemos participar a la familia desde el primer día, de manera que con la dupla psicosocial, más todo este apoyo integral canalizado por la capacitación, permitan que las personas puedan salir, tener un trabajo y lograr, por esa vía, su plena reinserción.

-¿Qué se espera como resultado?

-Tiene un significado social enorme, porque desde ya, en lo humano, significa darle una nueva oportunidad a las personas. Además, contribuimos a reducir la reincidencia, lo que significa que habrá menos delincuentes en la calle y, por lo tanto, más seguridad pública.

Probablemente, es una medida que va a tener mucha eficacia y no se ha visto así, porque en el discurso tradicional la prevención del delito se traduce en más carabineros, nuevas tácticas policiales, mientras que aquí tenemos a miles de

personas que salen anualmente y que, como no tienen acogida, porque son rechazados, no existen y no tienen nuevas oportunidades laborales, los forzamos a ser delincuentes, no saben hacer otra cosa.

Este proyecto es realmente muy importante. Lo estudiamos, lo diseñamos el año pasado. El Presidente me dio su visto bueno a comienzos de este año y empezamos el primer semestre con un plan piloto de más o menos 400 personas a lo largo del país. En el segundo semestre tenemos a mil personas que van a participar y la idea es ir año a año incrementando el número según nuestra capacidades, porque es un esfuerzo mayor.

Por ejemplo, para hacer posible la dupla psicosocial, modificamos el decreto del Sence, para permitir que el financiamiento de sus cursos también la incluya, porque de lo contrario el esfuerzo puede ser un poco perdido. Hemos aprovechado muchas experiencias que hoy existen en el ámbito carcelario, pero que son muy pequeñas o aisladas. Queremos una cosa sistemática e institucional, que en forma permanente se preocupe de esto hacia el futuro.

Aquí hay una coordinación de diversos organismos del Estado. Participa el Ministerio del Trabajo muy intensamente, a través del Sence y otros organismos. Educación, Salud, el Senda... En fin, donde uno vaya necesitando están los organismos del Estado. Además, estamos trabajando con el sector privado en estos ámbitos. Constituimos una mesa nacional.

-¿El Estado convoca a las empresas y organizaciones?

-Empezamos con un llamado que le hice al presidente de la Confederación de la Producción y el Comercio (CPC), Alfonso Swett, en abril del año pasado, quien me vino a ver con los seis presidentes de las ramas. Le planteé esta idea y se comprometió. Designó un equipo de gente, encabezados por Sergio Torretti.

Luego la sociedad civil, a través de la Organización de Comunidades Solidarias, vía Alejandra Pizarro, integró otro grupo de personas. Hoy está Gonzalo Miralles en su representación. Y nosotros incorporamos a estos ministerios... también al Ministerio de Desarrollo Social y Familia, todo lo cual ha permitido generar un equipo que conduce esto: definió un modelo, un tipo de intervención, un plan piloto y estamos avanzando en su aplicación. Esperamos tener el aprendizaje para ir extendiéndolo y haciendo los cambios necesarios para lograr el objetivo final.

Además, este es un proyecto que nace con vocación descentralizada. Hemos constituido mesas regionales en todo el país. Cada región integra a su sector público, a sus empresarios, no solo a los que están en la CPC, sino también a las pymes, a todos los que quieran participar en la realidad local. A las organizaciones de la sociedad civil, universidades regionales, para generar un compromiso local muy profundo.

He viajado a prácticamente todas las regiones en este tiempo y, desde que empezamos con esto, todo este año desde luego, cada vez que voy a una región me junto con esas mesas regionales para insistir en la enorme tarea que tienen por delante. Es un desafío maravilloso y siento que ha habido bastante conciencia, una buena respuesta y creo que podemos cambiar.

Es decir, un sistema penitenciario fundado solo en la custodia, pasa a ser un sistema nuevo, que por cierto mantiene la custodia como punto central, pero ahora agrega la reinserción. Y con el tiempo esto va a ir permitiendo rediseñar las cárceles, incorporar unidades productivas adentro.

También estamos instalando empresas. En Colina instalamos una fábrica de *pellets*, en Antofagasta y Rancagua están haciendo otras y así sucesivamente, para poder darle actividad a las personas cuando están ahí, o para hacer una especie de capacitación en el oficio, o una mezcla de capacitación con

experiencia profesional de inmediato. Estamos generando distintas fórmulas, con la mayor flexibilidad posible, para ir integrando otras experiencias que ya existen, que aunque sean pequeñas son muy significativas para poder generar una verdadera transformación de nuestro sistema carcelario

-¿Por qué cree que hay tantos casos de imputados que terminan absueltos o no condenados? En 2018 fueron más de 50 mil personas, de las cuales más de 3 mil 100 eran inocentes que estuvieron en prisión preventiva...

-Al final del día, esa presión ambiental es quizás la más fuerte. La sensación de que es necesario terminar con la puerta giratoria, cosa que comparto cuando se trata de personas con peligrosidad y mientras sigue el proceso, pero una vez acreditados los hechos tenemos que buscar un sistema que dé cárcel efectiva.

Mire, esto es bien interesante... Estamos produciendo un cambio en el Código Penal, proponiendo uno nuevo. El actual, de 1874, es el Código Penal vigente más antiguo del mundo. Contiene un sistema de penas que es, en realidad, nominal. A usted lo condenan a cinco años de cárcel y no pasa un día en ella, lo cual es absurdo, no parece razonable. Estamos cambiándolo por un sistema que a lo mejor va a tener, nominalmente, penas algo más bajas, pero efectivas. O sea, lo condenan a dos años, no a cinco, y va a pasar dos años preso.



Tenemos un sistema que deforma la situación. Creamos muchos delitos y penalidades muy altas que no se cumplen, porque el sistema tiene demasiadas válvulas de escape que, al final, evitan que personas condenadas estén en la cárcel. Y eso genera un incentivo perverso para que a esas personas, como van a salir libres por la posible penalidad del delito por el cual van a ser condenadas, las mantienen una temporadita en prisión preventiva, a pesar de que finalmente puede ser condenada, pero no a penas privativas de libertad, o simplemente ser declaradas inocentes.

Aquí nos hemos hecho trampa en el solitario y, por lo tanto, creo que es mejor sincerar las cosas y tratar de ser claros. Por cierto, evitar que personas peligrosas puedan andar libres aunque se estén investigando, pero que las personas que no son peligrosas, que den una cierta garantía de que van a estar disponibles para la investigación, que no van a entorpecer ese proceso, puedan estar en libertad.

Además, uno puede tomar medidas cautelares distintas. Por ejemplo, ya tenemos instalado el sistema de tobilleras electrónicas de control telemático, monitoreadas por centrales que funcionan razonablemente bien. El éxito de este sistema es muy grande, no obstante las dificultades que ha habido en las propias tobilleras por otros problemas. Estamos en una licitación que se entrampó y todavía estamos con proceso judicial, que significa renovación de la tecnología, pero el resultado es positivo.

¿Por qué no pensar en medidas de ese tipo? Hablamos de personas que están siendo investigadas y que uno quiere estar seguro de que estén disponibles para seguir en el proceso y no se vayan del país. Eso se puede asegurar con controles distintos, mecanismos tecnológicos como la tobillera, que puede ser monitoreada a través de un control telemático que nos dé una cierta garantía.

Respetamos un poco los principios de libertad y presunción de inocencia y no atochamos las cárceles, sin perjuicio de que cuando la persona es condenada, va a cumplir, pero nos vamos a preocupar de que tenga la oportunidad de prepararse, reivindicarse, rehabilitarse. Que aproveche una nueva oportunidad que le vamos a dar.

Ha sido muy notable advertir el interés por este tema que tienen hoy los que están condenados. Meses atrás, en un pabellón de la ex Penitenciaría inauguramos una biblioteca

► “El sistema actual no ha logrado superar esa contradicción y creo que en eso fiscales y jueces no han tenido la altura para poder evitar que eso ocurra y para no ceder a la tentación de meter a todo el mundo en prisión preventiva”.

bien dotada, con todo tipo de facilidades. Estuve ahí con 30 a 40 personas, que algo habían oído de lo que estábamos haciendo en reinserción. Les empecé a contar y me decían: ‘Lo único que quiero es salir y tener un trabajo’, ‘¿cómo alimento a mi cabro, a mi mujer?’, ‘¿cómo me mantengo?’, ‘a mí no me contrata nadie’, ‘acá todos tenemos antecedentes penales, con mayor razón’...

Bueno, este proyecto está tratando de resolver también esos pequeños problemas, pero que son grandes obstáculos. En vez de eliminar los registros, omitirlos para fines laborales a quienes hayan cumplido estos programas y, por lo tanto, den una cierta garantía de comportamiento futuro.

Una cosa notable... le pedimos al sector privado que contrate a estas personas que van a salir de la cárcel, pero el Estado no las contrata, salvo excepcionalmente. Entonces también estamos enviando próximamente un proyecto de ley que permitirá la contratación de personas que han sido privadas de libertad en el sector público, incluyendo los municipios. Hemos estado incluso hablando con alcaldes y hay muy buena disposición.

Creo que incorporando a los alcaldes, a las autoridades del sector público, al sector privado, a la sociedad civil, se puede producir un cambio de conciencia social respecto de lo que significan las personas privadas de libertad y la necesidad no solo en justicia de darles una segunda oportunidad -todos se la merecen, quién no se ha equivocado en su vida-, sino que también una mirada de carácter social. Aquí podemos tener beneficios sociales muy importantes si recuperamos a esta gente y rompemos el círculo vicioso. ☺





SABAS CHAHUÁN Y NELLY LEÓN

► El primero es una penalista de larga trayectoria que, como ex Fiscal Nacional, conoce bien los matices de la política de persecución criminal y sus efectos. La segunda es una conocida y respetada religiosa, que lleva 14 años defendiendo la dignidad de las internas como capellana del Centro Penitenciario Femenino de Santiago. Más que un contrapunto, ambos complementan sus miradas en un diagnóstico común: hay crisis carcelaria, hay hacinamiento, hay pobreza criminalizada y faltan medidas cautelares alternativas de cumplimiento efectivo, racionalización del sistema de penas y, sobre todo, una apuesta real por la inclusión y la reinserción. Este es el resultado.

► Por **Paola Sais D.** y **Marcelo Padilla V.**,
periodistas Unidad de Comunicaciones y
Participación Ciudadana,
Defensoría Nacional.

Fotografías: **Aliosha Márquez y Lorena Moreno.**

El Instituto Nacional de Derechos Humanos mostró recientemente la grave crisis de las cárceles no concesionadas, con alta sobrepoblación, falta de camas, escasa disponibilidad de baños y agua caliente... ¿Qué le parece esta realidad, que la Corte Suprema también ha denunciado?

-Sabas Chahuán (SCH): Por mi experiencia como abogado, desde que trabajaba en el Consejo de Defensa del Estado (CDE) y luego como fiscal, mi percepción coincide con el estudio del INDH. Hay una crisis en los penales que se arrastra hace décadas, porque efectivamente hay condiciones de hacinamiento, con una sobrepoblación casi endémica, a estas alturas.

Y no es que falten camas, sino espacios. Cuando en 6 x 6 metros duermen más de diez personas, claramente hay hacinamiento. Es un problema vinculado con la alta tasa de encarcelamiento que hay en Chile. Según los estudios que recuerdo, Chile es uno de los países con más encarcelados por cantidad de población versus cantidad de privados de libertad, incluso a nivel de Estados Unidos. Es preocupante.

Esto puede tener diversas causas... En todos los países suele haber problemas con la aplicación del derecho penal, en que muchas veces se encarcela a gente con problemas que exceden el ámbito. Muchos delincuentes vienen de hogares carenciados, con falta de oportunidades, menor acceso a educación, a los bienes de consumo, con desigualdad de acceso a la asistencia social, pobreza, alto consumo de drogas. Si uno liga eso con las altas penas de los delitos de drogas, de robo

► **Sabas Chahuán:** “Muchas veces se encarcela a gente con problemas que exceden el ámbito. Muchos delincuentes vienen de hogares carenciados, con falta de oportunidades, menor acceso a educación, a los bienes de consumo, con desigualdad de acceso a la asistencia social, pobreza, alto consumo de drogas”.

con violencia y otros, claramente implica una alta tasa de encarcelamiento.

-Nelly León (NL): Llevo 14 años trabajando en el CPF y el informe de la Corte es el mismo. Se ha ido mejorando, concretamente en el CPF, con algunas acciones relacionadas con el bienestar de las mujeres, pero no en todas las cárceles es así. Las de hombres están mucho más colapsadas, aunque en los centros no concesionados es donde hay carencia de todo tipo de necesidades básicas para que un ser humano pueda vivir con un poquito de dignidad.

No hay agua caliente, ni siquiera en las cárceles de mujeres. En el CPF tenemos una caldera en algunos tramos de la semana, pero igual se corta. El recinto es muy antiguo, por lo que hay que hacer una inversión gigante para cambiar cañerías. Hay patios que no tienen agua y las internas la acarrearán en tarros, es muy poco digno. Si bien no hay hacinamiento y hay mayor preocupación, el tema sigue siendo urgente, porque ni siquiera les da para tener agua, menos agua caliente.

Tampoco soy partidaria de las cárceles concesionadas, porque la segregación de los privados de libertad ha vulnerado el ámbito comunitario... Los ‘caneros’ antiguos vivían más en comunidad, compartían lo que tenían y las cárceles concesionadas los segregaron. Sabemos que hubo muchos suicidios, especialmente en Rancagua y otras cárceles concesionadas. El Estado no debiera invertir más en infraestructura carcelaria, sino profundizar la inclusión social de los privados de libertad, ver qué oferta tenemos para que no sigan delinquir. La reflexión tiene que ir por ahí.

-Tras el incendio de la cárcel de San Miguel este tema se ha visibilizado, pero el INDH y la Corte Suprema muestran que no cambia mucho ¿Falta mayor acción del Estado, más voluntad política, más diálogo?

SCH: Este ha sido un trabajo muy serio, con resultados muy dramáticos, que comenzó Mónica Maldonado y que continuó la actual fiscal judicial, Lya Cabello, de recalcar que incluso en algunos penales hay condiciones inhumanas. Claro, si uno las compara con cárceles del sudeste asiático o de algunos países sudamericanos, diría que no están tan mal, pero sí lo están, porque en general hay nulas posibilidades de reinserción, de trabajo, no obstante que Gendarmería y algunos gobiernos -actualmente hay varios proyectos- han tratado de mejorar las condiciones de trabajo y distracción... Si uno está



encerrado en la ex Penitenciaría de Santiago y sale al óvalo, que está lleno de gente y muchas veces hay bandas rivales, evidentemente no hay posibilidad de distraerse.

Además, ahí se produce un fenómeno de comisión delitos dentro de la propia cárcel, lo que dificulta que alguien pueda salir de la categoría de 'delincuente' y reinsertarse. Muchos estudios demuestran que cuando la pena se cumple mixta -parte encarcelado, parte en libertad o con posibilidades reales de reinserción- disminuye la reincidencia.

Conocí cárceles en Alemania. Es otra realidad, un país plenamente desarrollado, con una idiosincrasia muy valorable de cumplimiento de normas, pero había más oportunidades de trabajo, talleres más grandes, visita de asistentes sociales y más. Aunque sigue siendo una cárcel y los delitos más duros tienen una alta tasa de encarcelamiento, porque también hay otras penas, que si no se cumplen derivan en privación de libertad.

En Chile las multas no miran los ingresos de los multados. En Alemania hay multas que van de diez a 100 UTM, otras de cien a 400 UTM y si la gente no tiene dinero, se les cambia por privación de libertad, dentro de un límite. Si acá las multas fueran proporcionales al ingreso tendrían más efectividad, pero si las multas son iguales para el que defrauda 10 millones que para el que estafa 10 mil millones, no hay incentivos para un cumplimiento alternativo.

-NL: Es verdad que después del incendio hubo mayor preocupación. Sacaron las cocinillas, las cosas eléctricas que funcionaban adentro. Internos e internas tenían sus propios comedores, donde cocinaban lo que les llevaban. Todo eso se eliminó, pero no se cambió. Eso igual deteriora la calidad de vida de los presos. Nosotros terminamos con el hacinamiento del CPF Santiago cuando la cárcel de San Miguel pasó a ser de imputadas.

No me manejo mucho en el tema de la asignación de recursos. No sé si el Estado ha invertido más en Gendarmería para mejorar la dignidad de los privados de libertad, pero hay buenas ideas: se creó la unidad de derechos humanos, Gendarmería ha avanzado en eso y me parece muy bien, pero no sé si los recursos han sido suficientes.

-Existe una percepción pública que niega esta realidad, porque a la gente no le importa lo que ocurra dentro del encierro y siempre pide más cárceles...

-SCH: Sin duda, pero es un tema bastante más complejo, desde la filosofía del derecho, la sociología y la criminología. Desde antes de "Vigilar y castigar", de Foucault, se habla del 'fenómeno de la prisión'. Otro componente es que la masa disfruta el sentimiento real de las personas. Si me llevan y me muestran cómo están los presos en la ex Penitenciaría, claramente tendré una percepción distinta que si me preguntan en una encuesta masiva si estoy o no de acuerdo.



Creo que si se hiciera un plebiscito para reponer la pena de muerte, lamentablemente se aprobaría, lo mismo que otras cosas bien terribles, porque la gente tiende a olvidar... El delincuente es el delincuente y solemos escuchar 'que se pudran en la cárcel'... ¿Tenemos derecho como sociedad a este tipo de expresiones? Es preocupante.

También depende de qué pensemos sobre el fin de la pena. Puede tener un componente retributivo, de retribuir a la sociedad el pecado social cometido con el delito, o un fin de prevención general o especial. Es decir, si veo que a otro lo encarcelan mejor no cometo delito, o si me encarcelan una vez, mejor no lo cometo de nuevo. También hay teorías mixtas. En Alemania, por ejemplo, se ha discutido si la pena tiene también un fin de reparación de la víctima, que la gente entienda que no es que se pudran en la cárcel. Que cumplan la sanción impuesta a ciertas conductas desviadas, pero que puedan volver a convertirse en un hombre o una mujer, porque decir 'que se pudra en la cárcel' le quita el carácter de persona al delincuente.

Claro, si matan o violan a un pariente querré venganza, pero eso es porque soy persona. No tengo derecho a que la sociedad se vengue de un modo tan atentatorio contra la dignidad. La reacción humana es entendible y no sé si uno no haría algo similar, pero tengo formación universitaria como abogado y sé que eso no es correcto, pero hay que socializarlo.

También hay una labor de los medios de comunicación de explicar... Muchas veces se critica a la Fiscalía por la publicidad de la formalización, la condena anticipada, pero si formalizan a la persona y después es absuelta sale menos desta-

cado. Muchas veces los periodistas, salvo los especializados en temas judiciales, no se informan y vemos tonteras como que el juez formalizó a alguien, que el fiscal lo privó de libertad o que el defensor es un desgraciado porque lo defiende. Hay que difundir, tenemos un deber como sociedad. Cuando se cambió el sistema se hizo una campaña de difusión más o menos intensa, pero no duró más de seis meses, entonces la gente no entiende.

-NL: La sociedad civil opina muchísimo sobre los delitos y las cárceles, pero creo que nadie tiene derecho a hablar de una cárcel cuando no ha puesto un pie en una. Los que tenemos un poquito de autoridad moral somos los que estamos ahí en el día a día con las y los privados de libertad.

Los medios de comunicación nos han hecho un muy mal favor en el tema de la reinserción o inclusión social, porque todos los días los noticieros parten con noticias violentas, muchas veces repetidas. La sociedad está atemorizada, pero la estadística dice que los delitos han bajado, que los casos violentos han bajado, pero el temor de la gente es que los delitos aumentan, que hay más robos. Uno percibe que pareciera que no, que van bajando.

-Los tribunales otorgan nueve de cada diez prisiones preventivas solicitadas y su uso ha crecido más de 40 por ciento en la última década... ¿Qué le parece?

-SCH: El problema se relaciona con la alta tasa de privación de libertad, porque desde que se reformó el proceso penal se mejoró drásticamente el componente de privados de libertad condenados versus imputados. En el sistema antiguo era muchísima la gente presa por mucho tiempo sin condena. Eso se



► **Nelly León:** “En el CPF tenemos una caldera en algunos tramos de la semana, pero igual se corta. El recinto es muy antiguo, por lo que hay que hacer una inversión gigante para cambiar cañerías. Hay patios que no tienen agua y las internas la acarrear en tarros, es muy poco digno”.

revirtió y fue un éxito, pero hoy hay altas tasas de encarcelamiento y eso ocurre por diversos factores. Uno es que la ley sustantiva penal no está acorde con los tiempos. Tenemos un Código muy similar al de 1874, con sucesivas modificaciones de parche, pero con contradicciones entre las propias penas.

Si robo con violencia o con fuerza una gallina desde un gallinero que está al lado de una casa o de un lugar destinado a la habitación y tuve alguna infracción anterior, me condenarán a cinco años y un día hacia arriba. Pero si soy responsable de cohechar a diez funcionarios públicos, recibiré una pena sustitutiva. Hay desequilibrios en el Código Penal.

Claramente hay una alta tasa de prisión preventiva, pero en muchos casos los fiscales la piden porque los criterios del Código se vinculan con la penalidad del delito, con la existencia de procesos pendientes o condenas anteriores, y le dicen al juez que por la sanción legal probable esto debe considerarse un peligro para la seguridad de la sociedad. Hay una trampa ahí, porque si el fiscal no pide la prisión preventiva, no estaría cumpliendo su deber legal, y el juez estaría infringiendo normas modificadas muchas veces. En los '90 se modificó el antiguo artículo 363 del Código de Procedimiento Penal y gran parte de su redacción se incorporó al actual artículo 140 del Código Procesal Penal. Entonces, esta alta tasa se vincula con la alta penalidad de muchos delitos, la inexistencia de penas efectivamente sustitutivas que funcionen bien y la inexistencia de condiciones para cautelar sus fines.

La prisión preventiva existe para cautelar los fines de protección de la víctima, que no se obstruya la investigación, el peligro para la seguridad de la sociedad y el peligro de fuga, pero

si hubiera, por ejemplo, medidas cautelares de cumplimiento electrónico, tobilleras de monitoreo telemático que funcionen, habría prisiones preventivas que no se justificarían. Si el sujeto está preso en libertad, pero con un buen sistema de control, no hay ninguna necesidad de encarcelarlo. Tampoco si el peligro es que el sujeto atente contra la víctima y el monitoreo impide que se acerque a menos de un kilómetro.

Es un problema sistémico, que también se relaciona con la legislación penal sustantiva. ¿Qué necesitamos? Uno, un nuevo Código Penal. Dos, sanciones efectivas que se puedan cumplir en el medio libre. Que un agresor de mujeres no se pueda acercar a las víctimas. Si otro cometió un homicidio, que la cautelar sea privación de libertad, pero si muestra buena conducta y surgen antecedentes que lo favorecen, que eventualmente pueda esperar la condena en libertad. Debería incentivarse la profesionalización, la capacitación de los delegados de libertad asistida, revisarse el control electrónico y dotarse de recursos, con rendición de cuentas, a los organismos a cargo.

Claro, no somos un país desarrollado. Si hay déficit en salud o educación el sistema de justicia criminal compite por los recursos con otras necesidades sociales importantes. Pero hay ciertos énfasis que podrían aumentarse. Ejecutivo, Legislativo y Poder Judicial deberían ser llamados a reformular el énfasis de la política criminal. Chile tiene que tener capacidad de defensa, porque ha tenido conflictos vecinales, pero a lo mejor podemos comprar un par menos de F-16 y aumentar la capacidad de control electrónico de las medidas cautelares. No es desvestir un santo para vestir a otro, es una cuestión de balance.

Hay un énfasis que falta, pero con rendición de cuentas, metas claras, cumplimiento en el medio libre, seguimiento de las posibilidades de reinserción. También ligar a los empresarios. Claro, no contrataré a un pedófilo para manejar el bus escolar, pero sí a un ladrón rehabilitado para que trabaje en construcción o servicios. Pero en Chile no hay posibilidades de reinserción, porque como dice la jerga forense, ‘tengo los papeles manchados’.

No sé si es rentable o no para ellos, pero los políticos deben ser líderes. No pueden hacer todo lo que la sociedad quiere, porque si no ejecutaríamos gente en la plaza, pero tampoco pueden ignorarlo. Deben encontrar un equilibrio y tratar de guiar a la sociedad hacia ciertos valores que representan sus



► **Sabas Chahuán:** “Muchas veces los periodistas, salvo los especializados en temas judiciales, no se informan y vemos tonteras como que el juez formalizó a alguien, que el fiscal lo privó de libertad o que el defensor es un desgraciado porque lo defiende”.

orientaciones políticas. Por eso la democracia es representativa. Hay que recoger el sentir de la gente, pero también saber que la sensación de peligrosidad es muy superior a la delincuencia real. Tal vez necesitamos un estudio sociológico, pero hay un desfase entre la delincuencia real y la sensación de victimización.

Además, según el ‘síndrome del mundo egoísta’, muchas veces los medios de comunicación, dentro de su legítimo rol de informar, exacerbaban la repercusión de los delitos y la sensación de peligrosidad, como si tuviéramos una delincuencia desatada, un estado fallido, sálvese quien pueda. Por ejemplo, un homicidio escabroso. Sale en todos los noticieros y al otro día vuelve a salir en la mañana. En una semana no aparece nadie hasta que encuentran al presunto autor. Sale de nuevo en los matinales. Si hay control de detención mañana, despacho en vivo. Después el fiscal pide la ampliación. Tres días más esperando el control de detención. Llevamos 15 días. Y después queda o no en prisión preventiva y hay apelaciones. Veinte días con un solo delito.

NL: Insisto en los medios de comunicación... ¿Qué vemos en TV? Que tomaron preso a alguien y lo dejaron libre, pero no dicen que se deja presa a mucha gente que no debería estarlo. Principalmente mujeres madres, un tema que los jueces debieran pensar antes, saber que esta mujer es madre de tres hijos que quedarán solos si ella va presa. En Chile hay medidas cautelares que no siempre se aplican y creo que ahí podemos profundizar. De cada diez, nueve quedan detenidos, pero ¿qué nos muestra la televisión? Es un negocio político y económico, porque les conviene tener gente presa. Vamos encarcelando y generando mayor pobreza. Es la injusticia que se da en Chile. Siempre digo, ¿quién discute el sueldo máximo? Es importante que se genere una ética pública.

-La frase “en Chile se encarcela la pobreza” resonó durante la visita del Papa Francisco... ¿Cree que esa frase cambió en algo esta percepción pública errada?

-SCH: No sería tan drástico con decir ‘en Chile’. En muchas partes del mundo, lamentablemente, se encarcela altamente la pobreza, porque por la falta de acceso suele haber allí más altas tasas de delitos con altas penas... Por eso muchas veces hay alto encarcelamiento de gente más carenciada socialmente.

Con iniciativas como el ‘Proyecto +R’ estoy plenamente de acuerdo. La estadística dice que las sanciones que funcionan y tienen cumplimiento y monitoreo en el medio libre generan menores tasas de reincidencia. Y si lo hacemos, bajamos el hacinamiento carcelario. Es una cuestión de qué es primero, el



huevo o la gallina. Pero el discurso de más cárcel es transversal. Alude a un déficit de representatividad de algunos políticos, que tienen temor de enfrentarse con la sensación general. Hay que recoger esa opinión, pero decir que la cárcel no es la única solución ni tampoco aumentar siempre las penas. Que haya pena mixta, y si hay una libertad vigilada intensiva, que haya delegados que la controlen. Si tengo un programa de reinserción, que se cumpla. Si el sujeto es refractario y no cumple, bueno, privación de libertad, pero con dignidad.

NL: Ha cambiado la percepción, pero se sigue pidiendo más cárcel. Creo que el compromiso político de tolerancia cero que ha tenido el Presidente se desdice un poco de los planes de mayor reinserción, de hacer alianzas con la sociedad civil para alcanzar esta meta. Hay conciencia sobre este tema, pero en la práctica cuesta. También hay diferencias sobre los tipos de privados de libertad. Hay una sensibilidad especial hacia las mujeres. Me impresiona mucho que las mujeres presas son muy pocas. Hay mayor compromiso con ellas y con las madres privadas de libertad.

Hay muchos delitos 'de cuello y corbata' de personas que no están presas, que están en clases de ética y cumplen su condena de otra manera. No están presos, porque la sociedad estima que no son un peligro. Es una doble moral, porque por un lado robamos a destajo al Estado y a los pobres, pero no vamos a la cárcel porque, además, puedo comprar mi libertad con una clase de ética como sanción.

El 'Proyecto +R' me parece espectacular, aunque en una primera instancia no nos pareció que dejara a las mujeres afuera. Eso ya se subsanó, así que hay que buscar cómo insertarse de la mejor forma. Se enfoca en darle trabajo a los privados de libertad y es eso lo que se está ejecutando, pero creo que también hay que entregarles capacitación, que sepan para qué son buenos y qué virtudes pueden explotar como trabajo.

Es importante, además, trabajar en su inclusión social. Hay gente que no ha trabajado nunca antes de caer presa, entonces no puedo contratarla en una empresa donde va a ganar 350 mil pesos tras salir de la cárcel, cuando el trabajo le queda lejos de su casa y tiene mil necesidades. ¡No lo va a hacer! Hay que enseñarles el valor del trabajo, la dignificación y la responsabilidad. Ahora, ¿cómo se ejecutará eso entre el Estado y la sociedad civil? Hay que verlo.

Los privados de libertad viven tres tipos de pobreza: la material, que es carecer de cosas básicas, de un espacio

digno para vivir, comida y una cama limpia. Luego la pobreza moral, que carece de la enseñanza del valor de la verdad, la moral, el respeto, la responsabilidad. De que hay horarios y un valor del trabajo. Y tercero, como religiosa veo una pobreza espiritual, una carencia de lo trascendente. Estos tres tipos de pobreza dan miseria humana y eso es lo que tenemos. Tenemos que apuntar ahí para que este proyecto sea una realidad. Cómo formo y educo a estas personas y eso es de largo aliento.

-Con ciertos delitos hay siempre una legítima tensión entre la protección de la víctima y la sociedad... Otro tema son las agendas cortas, que redujeron la discrecionalidad de los jueces y las opciones de pena alternativa... ¿Cómo se concilia esto con la necesidad de reinserción?

SCH: Las sucesivas agendas cortas han tenido aspectos positivos en incorporar técnicas de investigación, pero no han ido al fondo del problema de mejorar las cautelares, porque se ha restringido entre comillas la libertad del juez, por la vía de aumentar las penalidades, ligarlo a la penalidad. Cuando se condena con la Ley Emilia no se puede cumplir en libertad. Pese a que el Tribunal Constitucional lo ha declarado varias veces inconstitucional, tiene que estar un año privado de libertad... Todo apunta hacia eso, pero desde el punto de vista de las cautelares el juez siempre tendrá un margen de libertad. Tiene que tenerlo. Es el juez el que dice cómo se aplica la ley al caso concreto.

Dónde está el corsé que fuerza muchas veces al juez a dar la prisión preventiva... en la penalidad del delito y en los criterios de peligrosidad del artículo 140. Si la pena probable es de presidio mayor en su grado medio -más de diez años y un día-, hay antecedentes serios y lo más probable es que condenen a la persona, por la redacción del código el juez no tendrá posibilidad de darle la libertad. Pero si hay un cumplimiento efectivo de cautelares menos intensas, hay una serie de delitos que pueden quedar fuera de la prisión preventiva.

Una vez en la Fiscalía se autorizó un plan piloto en tres casos. En lugar de pedir la prisión preventiva y con su consentimiento, se les puso a los imputados un monitoreo telemático de una cautelar que les prohibía salir de una comuna. Funcionó a la perfección. Claro, era un piloto, la Fiscalía no tenía los medios, pero hubo tres casos en que funcionó. A eso apunto al decir que hagamos el esfuerzo de otras medidas cautelares menos intensas pero con cumplimiento y control efectivo.

Habría una gran cantidad de delitos en que no se justificaría la prisión preventiva. Claro, tendría un costo inicial muy alto, pero el gasto mensual de un preso es elevadísimo y si masificamos los controles telemáticos eso bajaría y se justificaría, porque no tendríamos tanto hacinamiento y condiciones inhumanas en muchas cárceles. Habría mayores posibilidades de reinserción y tal vez podríamos invertir menos en nuevas cárceles.

No niego que muchas veces las víctimas sienten desamparo, que no las escuchan, que las diligencias no se hacen bien. Las policías les piden aportar antecedentes, aunque a veces están en shock y no tiene por qué saber quién las violentó. También hay un déficit de acercamiento a las víctimas. Creo que hubo un error garrafal en las primeras difusiones de la reforma procesal, cuando alguien dijo ‘el fiscal es abogado de las víctimas’... Pamplinas, no lo es. El fiscal tiene que orientar y proteger, pero la Fiscalía tampoco da abasto para dar esta orientación y protección.

Entonces estamos al debe con la víctima, en cuanto a que ejerza efectivamente todos sus derechos en el proceso. En el antiguo sistema estaba el sobreseimiento temporal por falta de antecedentes, que equivale al archivo provisional. La víctima iba a declarar al juzgado del crimen, se despachaba una orden de investigar, el procedimiento dormía el sueño de los justos y al año se sobreseía temporalmente. Después iba en consulta a la corte, donde demoraba varios meses, y la persona creía que el proceso estaba pendiente y al final era un archivo provisional después de dos años.

Hay que sincerar que el archivo provisional es una herramienta en todo el mundo. Lamentablemente, las tasas han aumentado a más de 80 por ciento en delitos contra la propiedad, que son los que más importan, lo que causa en las víctimas la sensación de que si denuncian no se hace nada. También hay un déficit en las primeras diligencias de la policía y muchas veces puede haber también un déficit de los fiscales, por no apretar más el cumplimiento de éstas.

Recuerdo que se dictaron sucesivas instrucciones a las policías para que no llamaran al fiscal en tantos casos y realizaran diversas diligencias. La Fiscalía Nacional ocupó la facultad del artículo 87 del Código Procesal Penal y a su costo imprimió 40 mil manuales en lenguaje sencillo, para que cada carabainero territorial supiera cuándo llamar o no a un fiscal, qué diligencias hacer para una pesquisa eficiente, pedir videos, acceso a las tarjetas de crédito. Creo que no se cumplió nunca y no llegaron a todas partes, aunque donde se distribuyeron sí se notó una mejora.

También está el ‘paseo millonario’, que está al margen de la ley y que debería ser atacado sistémicamente por cualquier gobierno, desde el Ministerio del Interior, la Fiscalía y los tribunales. Cuando detienen a alguien no tienen por qué pasarlo delante de las cámaras para mostrar un éxito, que ocurre realmente cuando se condena al sujeto, no cuando se le detiene.

La PDI es altamente calificada, pero ellos tenían un lema, ‘investigar para detener’, que desde el principio es erróneo. Debería ser investigar para condenar o para absolver, porque los fiscales tienen el deber de objetividad, pero si la policía solo les da insumos de que no hay antecedentes o se desentien de después de la detención, claro, es un éxito policial entre comillas. Hay que desterrar la idea de un caso policialmente aclarado. El delito se aclara cuando hay sentencia, condena o sobreseimiento por inocencia.

En el primer mandato del actual ministro del Interior se trató de establecer indicadores comunes de metas cumplidas para la policía y la Fiscalía con tasas de esclarecimiento, no de detención. Eso podría redundar en una mejora de las diligencias y en una sensación de que las víctimas no están tan desamparadas como parece.

NL: Las víctimas siempre dirán que quienes trabajamos con los presos no nos preocupamos de ellas. Me han llamado algunas para preguntarme por qué me preocupo tanto de tal o cual persona. Tienen razón también. Los delincuentes no son santos y han cometido errores graves. Pero cuando eres capaz de enfrentar a la persona con nombre y apellido y dejar el delito atrás, te das cuenta de su historia, de por qué hizo lo que hizo.

No sé cómo conciliar el tema víctima y victimario, pero hace dos años trabajamos en la cárcel una experiencia de otro país: una escuela de perdón y reconciliación, que enseña a intentar comprender qué llevó al otro a hacer lo que hizo y perdonarlo. Para las mujeres era muy difícil entender a quienes dañaron, especialmente en los delitos de drogas, pero había un momento en que decían “yo soy mi víctima” o “mis hijos son mi víctima”. En estos delitos ellas no tienen a alguien concreto para pedirle perdón, entonces reconocen en su familia a sus víctimas, que quedaron abandonadas por lo que ellas hicieron.

Si hay una víctima o victimaria que quiera hacer este proceso, que por favor me llame. Yo feliz de hacer estos encuentros, donde la víctima pueda entender a la victimaria. La justicia



restaurativa es un proceso que puede ser precioso. En Chile, víctimas y victimarios siguen siendo invisibles. El capellán nacional, Luis Robledo, siempre dice: “Los muros de una cárcel son altos no necesariamente para que las personas no se fuguen, sino porque es una realidad que no queremos ver desde afuera”.

Sí creo que hay delitos por los que las mujeres no tendrían por qué estar presas. Hay medidas cautelares alternativas que debemos aumentar. El foco no está hoy en construir más cárceles, sino en cómo ponemos nuestro esfuerzo en hacer cumplir estas medidas alternativas a la privación de libertad. ¿Cómo controlo una libertad vigilada? ¿Una tobillera?, ¿una reclusión nocturna? ¿Qué le ofrezco para que sea atractivo cumplir esa medida?

-¿Qué ocurre con ciertos delitos cometidos por extranjeros o por personas de etnias originarias? Las tasas de prisión preventiva para estos grupos son mayores que en el resto de la población. ¿Por qué ocurren estos sesgos?

-SCH: Me gustaría ser sociólogo para explicarlo, pero creo que es inaceptable cualquier sesgo. Nos debería avergonzar que en inmigrantes o etnias originarias hubiera una tasa de prisión superior al promedio. O sea, los inmigrantes han forjado Chile. Hablo de la historia de mis abuelos, entonces cualquier discriminación contra ellos es inaceptable.

Si esto se refleja en estudios serios, lo que debería hacerse es que la ley se aplique igual para todos, sin sesgos. Debería culturizarse a la gente para que vayamos a las causas de los problemas. Porque si hay inmigrantes, bienvenidos. Si se insertan en un lugar donde hay marginalidad, falta de acceso a la salud, falta de oportunidades, van a replicar también el problema del que hablaba al principio. Claro, puede que se cuele un inmigrante indeseable, pero la incidencia de extranjeros en los delitos es una cifra despreciable.

Me da risa y pena cuando dicen ‘frenemos la inmigración’... Pero si es un mundo globalizado. ¿Cuántos cientos de miles de chilenos vivieron en Argentina arrancando de la dictadura o buscando mejores oportunidades? ¿Cuántos miles se fueron a Venezuela? ¿Cuántos a Perú? Esto va y viene, son ciclos... Es inaceptable.

Y respecto de los pueblos originarios, especialmente el pueblo mapuche... El país tiene un problema con el pueblo mapuche que excede el ámbito de la justicia criminal. Es un tema cultural y de capacitación. Los mapuches son una parte fun-

► **Nelly León:** “La sociedad civil opina muchísimo sobre los delitos y las cárceles, pero creo que nadie tiene derecho a hablar de una cárcel cuando no ha puesto un pie en una. Los que tenemos un poquito de autoridad moral somos los que estamos ahí en el día a día”.



damental de Chile desde su origen, pero además hay una deuda política, porque claro, hay violentistas, gente que comete delitos, pero es un porcentaje ínfimo. ¿Cuáles son las tasas de analfabetismo, de escolaridad? La Araucanía sigue siendo la región más pobre de Chile, entonces cómo le vamos a pedir peras al olmo...

NL: La ley dice que un extranjero condenado a menos de 5 años puede ser expulsado del país, pero aun así son muchos los que se quedan presos acá, porque no hay una familia detrás, un vínculo de arraigo. Todo imputado extranjero va preso porque no tiene donde cumplir medidas cautelares alternativas. En el caso de las etnias, no me atrevería a aseverar nada, pero sí que está muy mediado por el conflicto mapuche, por lo que cualquier miembro de esa etnia recibe más dureza penal sólo por su origen.

-El control preventivo de identidad aumentó un 115 por ciento en un año en La Araucanía...

-SCH: Ese es otro problema. El control preventivo que debería usarse es el del artículo 85 del CPP -mal llamado investigativo, porque igual es preventivo- y dejar el preventivo para ciertos actos en que se justifica, como los espectáculos masivos, para que no entren explosivos a un concierto en el Estadio Nacional... Debería priorizarse ese control y capacitarse adecuadamente a las policías.

El control preventivo no demuestra un alza en la eficacia de la investigación ni de la prevención que justifique el uso de recursos. El estudio de Mauricio Duce es decidor... dos por ciento de efectividad, mientras que en el investigativo es el doble. Hay que pensar seriamente eso. No estoy de acuerdo con un control de identidad preventivo indiscriminado, salvo para excepciones como espectáculos masivos o una visita de dignatarios extranjeros.

-¿Cómo evalúa la labor de persecución penal que impulsa el Ministerio Público? ¿Qué énfasis diferentes marcaría usted?

SCH: Me remito a lo que dije en las ocho cuentas públicas que rendí como Fiscal Nacional. No me gusta hablar de la Fiscalía actual, pero creo que el énfasis debería ser una mejor atención a las víctimas, dentro de los recursos posibles. Y no es fácil. La Fiscalía ha sido más o menos consecuente con eso. Hay ciertos delitos que producen repercusión y daño social, más allá del delito individual: violencia intrafamiliar, narcotráfico, delitos de corrupción. Lo dije muchas veces, también se produce una

cierta violencia social cuando se dice que la justicia para los ricos es distinta que para los pobres, cuando no hay sanciones efectivas en delitos económicos, grandes fraudes o estafas.

NL: Es necesario que la Fiscalía, la Defensoría y el Ministerio de Justicia tengan criterios comunes y se pongan de acuerdo. No podemos estar con situaciones paralelas. Menos mal que ahora estamos con mesas de trabajo con el ministerio para ver el tema de las mamás de lactantes encarceladas. También creo que el Ministerio Público tiene una mirada muy dura, pero con algunos delitos y algunas personas. No están en este grupo las personas 'de cuello y corbata', ni tampoco los señores políticos acusados de corrupción, que no están ni van a estar presos. Hay como un resguardo de ellos a nivel de Fiscalía. Y se vuelve al punto inicial: se encarcela a los pobres y los que no lo son siguen en libertad. No entiendo a la Fiscalía, no sé hacia dónde apunta.

El tema más complicado es el que afecta a los menores de entre 14 y 18 años. El Sename tiene que hacer un compromiso serio de cómo vamos a trabajar con ellos, porque se da un círculo vicioso: caen las mujeres presas, con suerte sus niños quedan con un familiar y hasta los 8 años puedes controlarlos, pero después no y estar sin su madre y sin quien los cuide hace que salgan a la calle y se conviertan en potenciales criminales.

Suma a eso que los adultos se aprovechan de estos niños, que no son imputables, y los obligan a cometer delitos por ellos. Una interna le dijo al Papa: "Quiero que nos ayude para que nuestros hijos no sean futuros delincuentes". El problema es que no está la madre, que ejerce mucho más control que el padre. Esos niños son potenciales criminales y es ahí donde el Sename tiene que poner urgencia.

Hoy las cárceles de menores son muy violentas, muchísimo más que las de adultos. Quizás hay una inversión en profesionales, pero no está funcionando. No estamos haciendo bien el trabajo con los chiquillos. Para trabajar en la cárcel hay que tener pasión. Este no es un trabajo porque no tengo otra opción. ¿A cuántos gendarmes los mueve la pasión y el convencimiento de que sí se puede hacer algo por los privados de libertad? Todos lo que trabajamos allí debemos creer que sí es posible la reinserción social de este hombre o mujer privado de libertad. Debemos creer en la inclusión social. Si no, no hay nada que hacer con ellos. A las mujeres debemos empoderarlas, hacerlas partícipes de su proceso y que ellas puedan ponerse de pie, pero con las herramientas que les entregamos.



POLICÍAS Y JÓVENES, LOS PENDIENTES

El ex Fiscal Nacional plantea la necesidad urgente de marcar mejor el rol de Carabineros y la PDI, reforma que quedó pendiente cuando se creó el actual sistema procesal: “Hay que enfatizar el carácter preventivo de Carabineros y el investigativo de la PDI. No digo una situación ideal como la alemana, con una postulación y una formación inicial comunes, pero sí cursos y capacidades comunes. La Brigada de Homicidios es imbatible en investigar homicidios y el GOPE es imbatible para investigar atentados explosivos. Ahí no hay duplicidad”.

Según el abogado, hay que revisar dónde se justifica o no duplicar capacidades. “Siempre está la sospecha de que los asuntos internos de las policías no son suficientes y la Fiscalía podría encargarse de esas investigaciones a una unidad especializada de la otra policía. Control cruzado y viceversa”.

También recoge críticas legítimas a la responsabilidad de los abogados querellantes y defensores. Respecto de los primeros, considera relevante “que no hagan tramitaciones innecesarias”, aunque en general “hay un gran déficit de querellantes que movilicen, que pidan diligencias, que vayan a todas las audiencias, que colaboren, que recaben pruebas, porque si la causa no tiene movimiento, la Fiscalía puede darle prioridad a otras que sí lo tengan, porque los recursos son escasos”.

Agrega que “en algunos casos los defensores públicos se preocupan exclusivamente de la audiencia y hacen una muy buena labor, argumentan contra las medidas cautelares, piden el sobreseimiento, pero no colaboran con la investigación, que no es su labor primordial. No chequean otras tesis para dar teorías alternativas para que la Fiscalía pueda aplicar bien el principio de objetividad. Es una de las críticas que la Defensoría debería sopesar, aunque en algunos casos es injusta”, dice.

En el ámbito penal juvenil, Chahuán recoge la cifra oficial del Ministerio Público sobre los poco más de 4 mil

800 jóvenes responsables del 50 por ciento de los delitos juveniles de 2018 y dice que “lamentablemente hay un grupo refractario de niños que vienen de familias ausentes, con todas las vulnerabilidades, droga, dificultades de acceso. Si un niño viene de un hogar destruido, si está a cargo de parientes lejanos, si hay dealers de droga que le ofrecen acceso a bienes de consumo si distribuye, ¿qué posibilidades de reinserción tiene?”

Advierte que en esto “también hay una responsabilidad social, de dar una opción de igualdad de oportunidades, porque en todo el mundo el sistema penal enfatiza muchas veces la persecución de los más débiles, porque en todo el mundo los delincuentes también vienen mayoritariamente de un mundo con grandes carencias. Si la publicidad dice que soy más hombre con determinada zapatilla o una mujer más exitosa si uso tales vestimentas y todo se mide por la materialidad, el joven dice ‘¿por qué no puedo tener eso? Yo quiero ser como ellos’”.

Más allá de reformas, cree fundamental que el sistema vigente funcione efectivamente: “Tenemos una crisis, hay casos ridículos. La sanción más simple es la amonestación y un joven tiene 10, 15 amonestaciones paralelas de distintas causas. No se retroalimenta. Si ya tiene una, la segunda, y si no funciona, la tercera, para que efectivamente la privación de libertad de un menor sea la ‘última ratio’... pero lo que hay en las víctimas es sensación de inseguridad”.

Agrega que para este núcleo refractario de jóvenes sí hay que modificar la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente (LRPA). “No digo bajar la edad ni de aumentar las penas. Hablo de que funcione, que un juez no tema enviar a un joven a un régimen cerrado porque no tiene dónde llegar, que realmente haya oferta servicios a la comunidad, que las multas se cumplan o se puedan transmutar efectivamente en privación de libertad. La idea es que funcione, pero la LRPA tiene que existir, no puedo condenar a un joven de 15 años igual que a un adulto de 26 con prontuario de diez condenas”.



EL IMPACTO DE LA PRISIÓN PREVENTIVA EN LAS PERSONAS INDÍGENAS

- ▶ En un contexto en que cerca del 50 por ciento de los recintos penales del país presenta sobrepoblación, el uso excesivo de la prisión preventiva afecta particularmente a los grupos más vulnerables, como las etnias originarias: en 2018, el 12,6 por ciento de los imputados indígenas estuvieron en prisión preventiva, mientras que en lo no indígenas esa proporción fue solo de 7,4 por ciento.

▶ Por **Rodrigo Lillo Vera**, abogado Unidad de Defensa Penal Especializada (UDPE), Departamento de Estudios y Proyectos, Defensoría Nacional.



Uno de las mayores dificultades que enfrentan los sistemas penales en América Latina es el aumento del número de personas privadas de libertad. En Chile, la tasa de privados de libertad es de 233 personas por cada 100 mil habitantes¹, sólo superada por Brasil (334), Uruguay (295), Guyana (284), Perú (278), Guyana Francesa (271) y Colombia (244).

Este aumento progresivo se explica en parte² porque la prisión preventiva se ha transformando en una herramienta de uso excesivo. “[S]egún datos de la Defensoría Penal Pública, en 2007 la prisión preventiva afectó a 63,1 personas por cada 100 mil habitantes, mientras que en 2017 la tasa fue de 88,8 personas por cada 100 mil habitantes”³; en tanto el promedio mundial es de 33 personas por cada 100 mil habitantes⁴.

La primera consecuencia evidente del aumento de la prisión preventiva es la sobrepoblación carcelaria. La Comisión

¹ “World Prison Brief”, <http://www.prisonstudies.org/country/chile>, consultado el 18 de julio de 2019.

² También han aumentado notoriamente el número de condenados.

³ Grau, Nicolás; Rivera, J. 2018. “Discriminación e impacto negativo de la prisión preventiva en la vida de las personas”; en *Revista 93 Defensoría Penal Pública*; p. 27.

⁴ Walmsley, R. (2016) “World Pre-trial/Remand Imprisonment List (third edition)”. *International Centre For Prison Studies, Univ. of Essex, UK*; citado por Grau et. al. op. cit., 2018

Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) elaboró en 2011 el ‘Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las Américas’, donde concluyó que “actualmente el problema más grave que afecta a la absoluta mayoría de los países de la región es el hacinamiento”.

Si bien en el contexto latinoamericano Chile cuenta con uno de las sobrepoblaciones más bajas, el INDH ha dicho que cerca del 50 por ciento de los recintos penales observados en el informe de la situación carcelaria de 2017 se encuentran sobre los niveles de plaza estimados, y un 27,5 por ciento está en hacinamiento crítico⁵. Gendarmería, en tanto, ha reconocido que 42 de las 84 unidades penales se encontraban en sobrepoblación a febrero de 2018⁶.

Lo más desilusionante es que este costo no trae consigo una disminución de la criminalidad. Se han acumulado “una gran cantidad de pruebas para demostrar que las personas obedecen la ley fundamentalmente porque han internalizado las normas sociales y no porque se hayan disuadido por temor a ser arrestados o perseguidos”⁷. En Chile la conclusión

⁵ INDH, 2018. Estudio de las condiciones carcelarias en Chile. Diagnóstico del cumplimiento de estándares internacional de derechos humanos sobre el derecho a la integridad personal. 2016-2017; p. 43.

⁶ Gendarmería de Chile. 2018. Presentación “Chile lo hacemos todos”.

⁷ Husak, Douglas. 2013. Sobrecriminalización. Los límites del derecho penal. Editorial M. Pons. B. Aires 2013; p. 46.

no es distinta. En 2010 un estudio determinó que el 71,2 por ciento de los egresados de la cárcel en 2007 tuvo un nuevo contacto con el sistema, 50,5 por ciento de ellos por una nueva condena⁸.

LA SOBRERREPRESENTACIÓN INDÍGENA

Como si fuera poco, la privación de libertad no es un dispositivo que se utiliza por igual entre las personas. Se ha descubierto que importantes cuotas de discriminación influyen en la privación de libertad de los indígenas y otras minorías étnicas. En Estado Unidos, por ejemplo, “el 12,6 por ciento de hombres negros entre 25 y 29 años se encuentra en la cárcel o prisión, comparado con un 1,7 por ciento de hombres blancos de la misma edad”⁹.

En Australia, el índice de encarcelamiento de los indígenas durante 2005 fue 12 veces más alto que el de los no indígenas. En Canadá, durante 2006, constituían el 18 por ciento de la población carcelaria, aunque apenas son el 3 por ciento de la población del país. En Costa Rica, en tanto, los indígenas representan algo más del 2 por ciento de la población total, pero aquellos privados de libertad suman el 14 por ciento del total de personas recluidas en ese país¹⁰.

En Chile la situación es similar. Durante 2018 se decretó la prisión preventiva en mil 135 causas con imputados indígenas, lo que representó un 12,6 por ciento del total de causas con imputados indígenas que estuvieron a cargo de un defensor público. En los no indígenas, en cambio, esa proporción fue sólo de 7,4 por ciento.^{11,12}

En 2018, un estudio del Departamento de Economía de la Universidad de Chile comparó la tasa de prisión preventiva con las variables de pobreza y pertenencia al pueblo mapuche. La

“Durante 2018 se decretó la prisión preventiva en mil 135 causas con imputados indígenas, lo que representó un 12,6 por ciento del total de causas con imputados indígenas que estuvieron a cargo de un defensor público. En los no indígenas, en cambio, esa proporción fue sólo de 7,4 por ciento”.

conclusión fue que las personas de ingresos más bajos tienen entre 3,3 por ciento y 9,5 por ciento más probabilidad de recibir una prisión preventiva que otros grupos menos vulnerables. Para personas de origen mapuche, estas probabilidades son mayores, en rangos que varían entre 3,3 por ciento y 25 por ciento respecto de población no mapuche”.

La sobrerrepresentación de ciertos grupos se explica por políticas criminales que, en principio, no están deliberadamente orientadas en contra de estos grupos¹³, pero que los terminan afectando de modo más relevante. Por ejemplo, la presencia policíaca en áreas urbanas donde se concentran los grupos minoritarios o legislaciones aparentemente neutrales al origen racial o étnico, pero que tienen un impacto específico (como las políticas contra el tráfico de drogas), o la falta de acceso a la justicia.

EL IMPACTO DE LA CÁRCEL

Dentro de la cárcel los indígenas ven acrecentada su marginación. “La discriminación en el recinto penitenciario puede reflejarse en abusos físicos y verbales del personal penitenciario o de otros reclusos. Los miembros de los grupos minoritarios pueden sufrir golpizas, tratos humillantes, comentarios de intolerancia y acoso individual y colectivo”¹⁴.

8 Morales, A.; Fábrega, J.; Muñoz, N.; Welsh, G. 2012. La reincidencia en el sistema penitenciario chileno. Santiago Fundación Paz Ciudadana.

9 Husack, op. cit.; p. 43.

10 Jiménez Z., Ligia. 2017. La población indígena privada de libertad en Costa Rica entre los años 2013-2016. Esbozos en un estado pluricultural y multiétnico; en Revista Digital de la Maestría en Ciencias Penales. Número 10. Año 10. ISSN 1659-4479; p. 15.

11 Power BI.

12 Aunque esta cifra no es conclusiva, porque no están consideradas ciertas variables como el tipo de delito por el que son formalizados los indígenas, sin duda la diferencia en uno y otro caso es sintomática de un fenómeno digno de análisis.

13 Si bien la cárcel ha sido utilizada como mecanismo de dominación y colonización, por lo que no es extraño que los individuos pertenecientes a los grupos subalternos sean más afectados por las políticas de encierro. En el caso de los indígenas, se debe considerar además “prácticas de desplazamiento y asentamiento territorial, la utilización del sistema penal contra los indígenas [como] proceso de colonización aún en marcha que pretende “cultivar y perpetuar la alteridad de los pueblos indígenas” (Harper, citado por Ariza, et. al., op. cit., p. 165)

14 Manual sobre reclusos con necesidades especiales. Serie de manuales de justicia penal. Oficina de las Naciones Unidas contra la droga y el delito. UNODC, ONU, Panamá, 2009; p. 60



Aunque también se produce otro tipo de discriminación, menos visible o indirecta, que se expresa en las condiciones de reclusión, que pueden ser menos favorables o peores que las de otros reclusos. También en la aplicación más severa de sanciones disciplinarias o en la calificación, al recluírseles en espacios o cárceles de mayor seguridad. También en el acceso más reducido a programas penitenciarios, actividades laborales, educación o el acceso a medidas de liberación temprana.

Las condiciones de encierro provocan aislamiento respecto del grupo familiar y la comunidad, lo que para los indígenas tiene un mayor significado, exacerbando los efectos propios del encarcelamiento. Esto puede ser especialmente grave para las mujeres indígenas. Por ejemplo “[e]n México, las mujeres indígenas rara vez reciben visitas familiares o llamadas telefónicas debido a los costos prohibitivos que ello supone para las comunidades empobrecidas que viven muy lejos del recinto penitenciario. Ciertos investigadores descubrieron que el 24 por ciento de las mujeres indígenas recibieron una visita familiar en todo el año y concluyeron que este abandono impide su rehabilitación”¹⁵.


En Chile la situación no es mejor. “Estando en prisión preventiva, las mujeres que provienen de zonas rurales y aisladas tienen muy poca o ninguna comunicación con sus familiares. En algunos de estos lugares no existe teléfono o no se puede acceder a una dirección física específica para poder dar aviso mediante correo postal. Este problema

es la causa de que varias de ellas presenten un estado de ansiedad y depresión a los pocos días de ingresar a la cárcel, especialmente aquellas que no tienen contacto con sus hijos”¹⁶.

¿QUÉ HACER?

La sobrerrepresentación de los indígenas en la prisión preventiva da cuenta de una aplicación inadecuada de esta medida cautelar, que además trae otras consecuencias nocivas. Es necesario analizar los impactos particulares de las políticas públicas contra el crimen, para evitar que las consecuencias de estas políticas las sufran especialmente algunos grupos, precisamente los más vulnerados.

Los Estados deben mejorar los servicios de acceso a la justicia, de modo que no sólo tengan derecho a un abogado bajo ciertos estándares de calidad, sino que sea un abogado que conozca el contexto particular y colectivo que involucra la situación de un indígena privado de libertad, que además disponga de un equipo de profesionales y que se cuente con traductores.

Los servicios de prisión deben satisfacer en iguales condiciones las necesidades de un indígena, como la de otros privados de libertad, como el acceso a sus agentes espirituales, acceso a la salud, y la celebración de fiestas y ceremonias propias de su cultura. No sólo es necesario para resguardar el principio de igual tratamiento, sino también para favorecer procesos de reinserción. 

15 Bastick, M. Mujeres en prisión, Comentario de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, Oficina de Naciones Unidas en Quaker, pág. 73.

16 Hernández B., Paulina; Lara E., Daniela. 2015. Protocolo de atención a mujeres indígenas extranjeras privadas de libertad en Chile. Defensoría Penal Pública y Programa EUROsocial, Madrid, 2015, p. 23





PERSONAS INIMPUTABLES: LA CÁRCEL COMO RESPUESTA A LAS FALENCIAS DEL SISTEMA DE SALUD

► En medio de la grave crisis de salud mental que experimenta Chile, el autor explica aquí las graves falencias del sistema de salud respecto de personas inimputables por problemas de discapacidad psíquica, a quienes este escenario los afecta doblemente.

► Por **Nicolás Cisternas Vásquez**,
abogado Unidad de Defensa Penal Especializada (UDPE)
Departamento de Estudios y Proyectos,
Defensoría Nacional.



Una de las principales críticas que se hace al procedimiento de aplicación de medidas de seguridad para personas catalogadas como “inimputables por enajenación mental”¹ es la falta de claridad de las normas que lo regulan. En efecto, de su simple lectura se desprende un número importante de incertidumbres sobre el alcance de su aplicación y sus instituciones, circunstancia que, a su vez, se traduce en falta de certeza sobre los efectos de un proceso penal que recaerá en un grupo especialmente vulnerado de la población.

Las dudas sobre cómo proceder ante personas inimputables tiene diversas manifestaciones, una de las cuales -quizá la más grave- es la imposición de prisión preventiva en casos en los que procedía la medida cautelar privativa de libertad de internación provisional en un hospital psiquiátrico².

En otras ocasiones, si bien se impone correctamente la medida cautelar de internación provisional, la carencia de camas y cupos en centros asistenciales deviene en que dichos recintos se niegan a recibir a las personas imputadas, dejando a Gendarmería de Chile en la disyuntiva de qué hacer y dónde transportar a la persona que, en un comienzo, se les ordenó llevar a determinado hospital psiquiátrico.

Lamentablemente, la solución que en la práctica se ha adoptado en estos casos es trasladar a la persona imputada a centros de cumplimiento de prisión preventiva, enfermerías dispuestas dentro de cárceles y/o a hospitales penitenciarios, a objeto de que aguarden mientras corre la lista de espera³ de camas en recintos especializados.

El escenario hasta aquí descrito es especialmente complejo. Por un lado, se desatiende la literalidad de la ley en relación con qué tipo de medida cautelar procede imponer y dónde

“Las dudas sobre cómo proceder ante personas inimputables tiene diversas manifestaciones, una de las cuales -quizá la más grave- es la imposición de prisión preventiva en casos en los que procedía la medida cautelar privativa de libertad de internación provisional en un hospital psiquiátrico”.

debe cumplirse. Por otro lado, y quizá más importante aún, resultan preocupantes las condiciones a las que se enfrentan las personas con discapacidad psicosocial que deben verse privados cautelarmente de su libertad.

Ello, porque los recintos penitenciarios no cuentan con el personal ni las instalaciones acordes a la condición de los pacientes; en la mayoría de los casos los pacientes deben compartir espacios con personas imputables, poniendo en riesgo la integridad de la persona con discapacidad, o bien, la de otros internos⁴; existen casos en los que las personas son engrilladas a sus camas por largas horas o incluso días; deben someterse al implacable régimen carcelario y no a uno con características terapéuticas y las horas de encierro y la presencia de funcionarios armados tiende a crear situaciones de estrés que no hacen sino empeorar la situación en la que se encuentran los imputados, entre otros efectos.

CAUSAS DIVERSAS

Se pueden señalar diversas causas para entender el problema. Destaca la falta de información sobre los centros asistenciales existentes en el país y la función que cada uno de ellos cumple. También existe poca claridad conceptual sobre los preceptos y las instituciones que la ley prevé para el caso en el que se sospeche que una persona pueda ser inimputable por razones de índole psíquica. Tampoco existe una oferta adecuada de centros asistenciales con características que

1 Título VII del Libro Cuarto del Código Procesal Penal.

2 Figura que, a juicio de la Excm. Corte Suprema, es la adecuada y la procedente para este tipo de casos. Ver SCS ROL n° 43629-2017, ROL N° 1014-2018, ROL N° 4136-2018, ROL N° 2850-2018, ROL N° 29505-2018, ROL N° 12252-2019, entre otros.

3 Ilustrativo puede ser analizar los casos conocidos por la ICA de Santiago en ROL N° 718-2017 y ROL N° 720-2017. Resulta de especial interés el radical cambio de criterio que en menos de una semana tiene la Ilma. Corte de Apelaciones respecto de la vulneración de garantías que puede existir por cumplir internación provisional en recintos penitenciarios con razón de estar en “lista de espera”.

4 Circunstancia denunciada por diferentes Cortes, como, por ejemplo: ICA de Rancagua ROL N° 175-2018, SCS ROL N° 2443-2014, SCS ROL 4136-2018, SCS ROL N° 2850-2018, entre otros.

satisfagan el cumplimiento de internaciones provisionales⁵, lo que deviene en la utilización de la cárcel como “parche” para atenuar los efectos de esta carencia.

Menos existen programas de sensibilización para funcionarios sobre la situación de las personas con discapacidad psicosocial que se enfrentan a procesos penales, ni la debida vigilancia y control de las condiciones en las que se encuentran las personas con discapacidad que son internadas en recintos penitenciarios.

Además, impera una visión aprensiva respecto de la persona con discapacidad psicosocial, escenario que se traduce en paternalismo, prejuicio y discriminación, que no hacen sino perpetuar las vulneraciones y atrocidades que históricamente han repercutido en este sector de la población, entre otros motivos.

Si bien desde 2013⁶ la Corte Suprema se ha pronunciado sobre este problema rechazando la imposición de prisión preventiva a personas respecto de las que se sospecha inimputabilidad por enajenación mental, haciendo énfasis en los efectos perjudiciales y en la falta de asentamiento legal que tiene la práctica en cuestión, lo cierto es que el problema persiste en los juzgados de garantía y en las Cortes de Apelaciones, instancias en las que se tolera, e incluso se justifica, el uso de la cárcel como lugar de encierro para personas con enfermedades mentales.

CRISIS DE SALUD MENTAL


Paralelamente, Chile se enfrenta a un escenario constituido por elementos que han llevado a catalogar el contexto nacional como “crisis de la salud mental” o “la mayor crisis sanitaria del país”⁷. Las estadísticas muestran que aproximadamente uno de cada cinco chilenos tendría una enfermedad

mental, es decir, casi 3,8 millones de personas⁸. Además, el consumo de drogas en jóvenes ha alcanzado niveles inéditos para nuestro país⁹, situación que se replica en la población adulta¹⁰.

Es más, la oferta de recintos y profesionales especializados en materia de salud mental es, en general, escasa, aunque la carencia es mucho más acentuada en el sector público y, pese a ser la primera causa de enfermedades en el país y la primera causa de licencias médicas, la salud mental solo recibe alrededor del 2,5 por ciento del presupuesto nacional de salud, muy por debajo del 5 por ciento establecido por el la Organización Mundial de la Salud (OMS) y el ‘Plan nacional de salud y psiquiatría’¹¹.

El problemático contexto al que nos enfrentamos como sociedad se muestra especialmente complejo y las soluciones parecen estar lejos de llegar. Sin embargo, y dado el actual estado de situación, se puede aún hacer mucho en pos de los “inimputables”. En lo que a impartir justicia se refiere, definitivamente una solución pasa por respetar la ley y los derechos y garantías de quienes sufren los embates de la discapacidad.

De lo contrario, nada de lo que hagamos parecerá suficiente. Si bien la entrada en vigencia de tratados internacionales como la ‘Convención sobre derechos de personas con discapacidad’ ha ayudado, su vigencia aún no se ve reflejada en la jurisprudencia nacional, tornándola una herramienta inservible en la práctica.

Al parecer, la solución no solo pasa por destinar fondos y crear nuevas y rimbombantes leyes, sino que también pasa, sobre todo, por cambiar la actitud y las convicciones de quienes participamos en el proceso penal. 

5 En Chile solo existen tres Unidades de Evaluación de Personas Imputadas (UEPI), a saber: la del Instituto Psiquiátrico “Dr. José Horwitz Barak”, la del Hospital Psiquiátrico “Dr. Phillippe Pine” de Putaendo y la UEPI de Temuco.

6 FALCONE Salas, Diego. *La suspensión del procedimiento en razón de la presunta inimputabilidad por enajenación mental*. *Revista NOVA CRIMINI*, vol. 8. p. 135 a 190.

7 Nota de prensa. LARRAÍN, Alberto. “The Clinic”, 05 de julio de 2019. <https://www.theclinic.cl/2019/07/05/alberto-larrain-psiquiatra-y-director-ejecutivo-de-fundacion-procultura-la-salud-mental-es-la-mayor-crisis-sanitaria-de-chile/>

8 WHO-AIMS-Gobierno de Chile. “Sistema de salud mental de Chile. Segundo Informe”. Junio de 2014. https://www.who.int/mental_health/who_aims_country_reports/who_aims_report_chile.pdf

9 SENDA. “XII Estudio Nacional de Drogas en Población Escolar”. Año 2017. <http://www.senda.gob.cl/wp-content/uploads/2018/12/ENPE-2017-Metodologia.pdf>

10 Senda. “XII Estudio Nacional de Drogas en Población General”. Año 2016. <http://www.senda.gob.cl/wp-content/uploads/2017/12/InformeENPG2016.pdf>

11 Ministerio de Salud. “Plan Nacional de Salud Mental”. Año 2017. <https://www.minsal.cl/wp-content/uploads/2017/06/Borrador-PNSM-Consulta-P%C3%BAblica.pdf>



INTERNACIÓN PROVISORIA DE ADOLESCENTES: EVIDENCIA EMPÍRICA PARA UN USO MÁS RACIONAL

El autor explica que en Chile, pese a la existencia de un marco normativo “excepcional” que protege un trato penal diferenciado para los adolescentes infractores, ocurre la paradoja de que la mayoría de los jóvenes sometidos a internación provisoria no termina condenado a penas privativas de libertad, situación que de paso olvida la última evidencia científica

► Por **Alejandro Gómez Raby**,
abogado Unidad de Defensa Penal Especializada,
Departamento de Estudios y Proyectos,
Defensoría Nacional.

La normativa chilena que recoge los principios de excepcionalidad y brevedad de la privación de libertad en el ámbito de las medidas cautelares aplicables a adolescentes alcanza elevados estándares si se la compara con ordenamientos jurídicos de otros países.

La Ley N° 20.084 sobre Responsabilidad Penal Adolescente (LRPA) pretende optimizar el principio de excepcionalidad de la privación de libertad contenido en el Art. 37 letra b) de la Convención sobre Derechos del Niño (CDN), a través de la importante regla del Art. 32 LRPA que señala:

“**Artículo 32.** Medidas cautelares del procedimiento. La internación provisoria en un centro cerrado sólo será procedente tratándose de la imputación de las conductas que de ser cometidas por una persona mayor de dieciocho años constitui-

rían crímenes, debiendo aplicarse cuando los objetivos señalados en el inciso primero del artículo 155 del Código Procesal Penal no pudieren ser alcanzados mediante la aplicación de alguna de las demás medidas cautelares personales”.

La relevancia de esta disposición ha sido destacada por el profesor Mauricio Duce, quien ha señalado que “para tener un punto de comparación con el sistema de adultos, debe recordarse que el Código Procesal Penal (CPP) solo limita la procedencia de la prisión preventiva en su artículo 141 a) cuando se trate de delitos que únicamente tuvieran prevista como sanción las penas pecuniarias o privativas de derecho. En consecuencia, la LRPA representa una clara limitación en el uso de esta medida cautelar y una ampliación relevante de la idea de excepcionalidad establecida en nuestro CPP. Por lo mismo, se puede concluir que en este punto el

reforzamiento de la garantía de la libertad que hace la LRPA es muy significativo”¹.

Es decir, sólo en casos en que se impute un crimen “será procedente” abrir debate acerca del presupuesto material y la necesidad de cautela que justifiquen o no aplicar la internación provisoria. Si se imputa una falta o un simple delito, esta medida cautelar no podrá ser aplicada.

A mayor abundamiento, existen dos límites que deben tenerse presentes:

a) La internación provisoria tiene el carácter de subsidiaria respecto de otras medidas cautelares personales menos gravosas (Art.32 LRPA). Como señala Duce, “sólo sería procedente el uso de la internación provisoria cuando ninguna otra medida cautelar permitiere cumplir con los objetivos de cautela del sistema”.

b) “En ningún caso podrá el juez dar lugar a” la internación provisoria cuando ella “parezca desproporcionada en relación a la sanción que resulte probable en caso de condena” (Art.33 LRPA).

Respecto de la privación de libertad, la propia Corte Suprema ha sostenido que su “efecto desocializador y despersonalizante no requiere prueba”².

No obstante el marco jurídico excepcional con que Chile cuenta en esta materia, se produce la siguiente paradoja: la gran mayoría de los jóvenes respecto de los cuales se decretó la internación provisoria fue declarado inocente, condenado a una pena no privativa de libertad o su proceso no terminó con una condena.

En efecto, según datos de la Defensoría Penal Pública, en 2018 sólo el 26,4 por ciento de los adolescentes que estuvo en internación provisoria fue condenado a una pena privativa de libertad. Es decir, no es aventurado señalar que en un 73,6 por ciento de los casos dicha extrema medida cautelar fue excesiva³. El problema no es menor si se considera la evidencia empírica a la que se hace mención en esta misma revista (**ver Alegato de Clausura**), que concluye que la privación de libertad en adolescentes aumenta la probabilidad de que reincidan en más de 30 puntos porcentuales respecto de quienes no estuvieron privados de libertad. Estos mismos estudios señalan que la privación de libertad tiene un impacto del mismo orden sobre la probabilidad de terminar el colegio.

1 Couso, Jaime y Duce, Mauricio: *Juzgamiento Penal de Adolescentes* (Santiago: LOM ediciones, 2013), p. 208.

2 Sentencia Corte Suprema, Rol N° 4419-13, Considerando 11.

3 La cifra no es accidental. Este porcentaje fue de un 75,7% el año 2015, 72,3% el año 2016 y 71,9% el año 2017.

EVIDENCIA NEUROCIENTÍFICA

Un reciente trabajo del profesor Jaime Couso⁴, que si bien no se refiere al tema en específico, proporciona más evidencia científica para justificar un tratamiento penal diferenciado de los adolescentes, recurriendo a nuevas evidencias surgidas de las neurociencias y de la perspectiva psicoanalítica y psicosocial (citando las fuentes respectivas). Algunos de los aportes desde estas disciplinas son los siguientes:

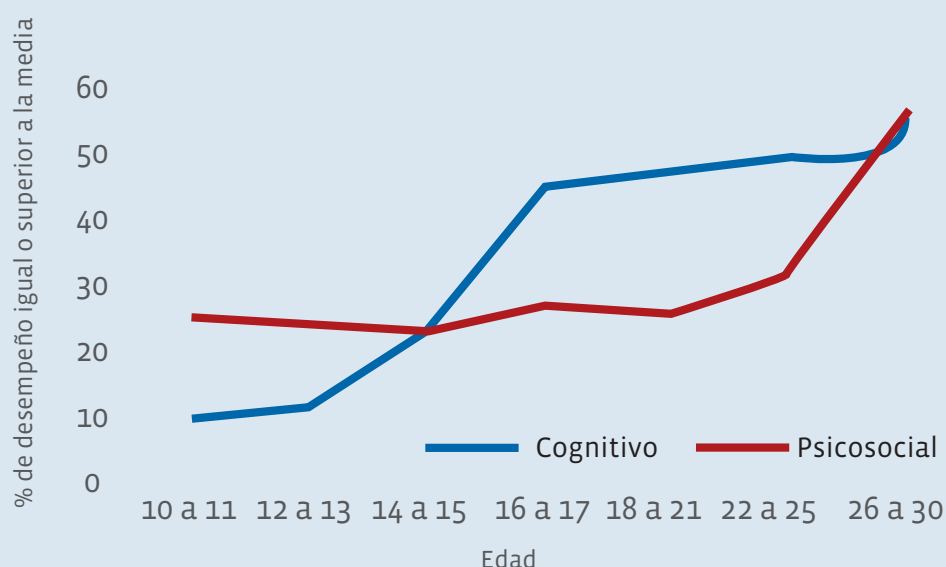
- Se destaca en los adolescentes su menor capacidad de auto-administrarse, pues experimentan con mayor frecuencia, y de modo más intenso, cambios en su estado de ánimo, lo que se traduce en una mayor impulsividad y en mayor dificultad de regular tales estados de ánimo, y sus impulsos y comportamientos.
- El hecho de que los adolescentes estén en una fase de desarrollo en la que su personalidad está todavía en formación, sirve de base para poner en duda la asunción de que su crimen refleja rasgos permanentes de su carácter, sus valores y actitudes ante los demás y la sociedad.
- Las decisiones criminales de un infractor juvenil típico son distintas de las de un adulto no sólo porque la decisión, en sí misma, es deficiente como consecuencia de una inmadurez de juicio, sino también porque la acción criminal del adolescente no es expresiva de un carácter negativo del agente
- La comparación, reflejada en el siguiente cuadro, da cuenta, en efecto, de una impactante diferencia en los niveles de competencia cognitiva de los adolescentes, que aumentan de manera sostenida desde los 10 años, para alcanzar niveles cercanos a los de un adulto a los 16-17 años, mientras que la madurez psicosocial de los adolescentes es similar a la de un niño de 10 años -incluso disminuyendo ligeramente de los 10 a los 14 años⁵- para recién incrementarse significativamente a partir de los 19 o 20 años.

4 Couso, Jaime: *Adolescentes, Violencia y Subjetividad: Fundamentos Psicosociales de un Enjuiciamiento Penal Diferenciado*, Documento de Trabajo N° 35 (Santiago, Unidad de Defensa Penal Especializada, Departamento de Estudios y Proyectos, Defensoría Penal Pública, 2018).

5 V. Oliva, A. y Antolín, L., “Cambios en el cerebro adolescente y conductas agresivas y de asunción de riesgos”, en *Estudios de Psicología*, 2010, 31 (1), pp. 53-66, 59, dando cuenta de una cierta regresión conductual en los primeros años de la adolescencia.



Proporción de individuos de cada grupo etáreo con desempeño igual o superior a la media de los adultos de 26-30 años en índices de desarrollo cognitivo y madurez psicosocial



Fuente: Steinberg, L., et al, 2009, p. 591.

- El resultado es que los adolescentes, aun cuando sean capaces de reflexionar y decidir casi como un adulto respecto de determinados asuntos y en ciertos contextos o situaciones que favorezcan un abordaje racional de la decisión y una deliberación relativamente libre de fuertes influencias emocionales o sociales que afecten la capacidad de juicio (como en el caso de decisiones sobre tratamientos médicos o sobre cursos de acción legal, si cuentan con algo de tiempo para ponderar las circunstancias y un adulto con quien discutirlos -médico, asesor legal, padres-), tendrán sin embargo dificultad para decidir reflexivamente en relación con otro tipo de asuntos y en otras situaciones que suscitan reacciones impulsivas, que están típicamente caracterizadas por altos niveles de excitación emocional o coerción social, o que no favorecen la discusión previa de la decisión con un experto o alguien con mayor experiencia (como involucrarse en un delito -respondiendo a una ofensa o agresión- o aprovechar una invitación o una oportunidad espontánea que promete satisfacción inmediata, como adquirir alcohol o drogas, conducir, tener sexo sin protección, etc.)⁶.

⁶ Steinberg, L., et al, cit. n. 24, pp. 592-593.

“MODELO TRIÁDICO”

Una explicación similar ofrece el así llamado “modelo triádico”, que explica las conductas de riesgo y agresivas como resultado de un desequilibrio entre tres sistemas cerebrales: el “aproximativo de recompensa”, el “evitativo” y el “regulatorio”. En la adolescencia se encuentra sobre-activado el primero, que lleva al adolescente a buscar satisfacciones inmediatas, refuerzos de su identidad y autoconcepto, etc. En cambio, se encontrarían debilitados o inmaduros aún el sistema evitativo -que impulsa al sujeto a apartarse de situaciones amenazantes o que le provocan emociones negativas o dolorosas- y el regulatorio, que arbitra entre los dos primeros sistemas⁷.

En síntesis, la evidencia empírica justifica un tratamiento penal diferenciado, aunque parezca contraintuitivo, especialmente respecto de hechos que, de ser cometidos por adultos, merezcan ser tratados con la mayor severidad. Lo anterior implica que todos los aspectos que conforman la reacción punitiva deben ser menos severos y, entre esos aspectos, se encuentra, sin duda, la internación provisoria.

⁷ Oliva, A. y Antolín, L., cit. n. 28, p. 58, si bien advirtiendo que los datos sobre la debilidad del sistema evitativo no son concluyentes, como sí lo son en cambio los relativos a la sobre-activación del sistema aproximativo de recompensa y sobre la debilidad del sistema regulatorio. De hecho, los mismos autores advierten sobre otros estudios que dan cuenta de una mayor activación del sistema evitativo - a nivel de la amígdala - en la adolescencia, algo que servirá para explicar en parte la mayor ocurrencia de episodios de violencia reactiva en la adolescencia.



Mujeres presas en Chile: **ABANDONADAS, CASTIGADAS Y SIN DERECHOS**

► La tesis central del siguiente artículo, respaldada con cifras y argumentos incluso históricos, sostiene que en cárceles pensadas por y para hombres, las mujeres privadas de libertad no solo sufren un doble castigo, sino que a partir del ideario que restringe su ámbito natural al espacio doméstico y al cuidado de los hijos, el sistema penal termina por castigarlas más cuando cometen delitos que, según estos mismos criterios, son más ‘propios’ de los hombres. En las siguientes líneas, otro gran pendiente del sistema carcelario en Chile.

► Por Claudia Castelletti Font,
abogada Departamento de Estudios y Proyectos
Defensoría Nacional.





Es sabido, a estas alturas, que la cárcel como institución de castigo fue pensada para hombres. De ahí que la infraestructura, la reglamentación interna y la “forma de vida” al interior de éstas gira en torno a un ideario masculino, lo que explica que las mujeres sean vistas como “extrañas”, “desobedientes” o que simplemente no cumplen con las normas o requisitos impuestos para “cualquier” persona privada de libertad.

Tal es la magnitud de la falta de criterios de igualdad entre hombres y mujeres en el ámbito penitenciario que en su reciente informe periódico (marzo de 2018), el Comité de la Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (*Cedaw*) “recomienda que la reforma del sistema penitenciario deba incluir una perspectiva de género y considerar la posibilidad de avanzar hacia una mayor utilización de las sanciones no privativas de libertad y las medidas, en lugar de penas de prisión para las mujeres”¹.

¹ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, *Observaciones finales sobre el séptimo informe periódico de Chile*, 18 de marzo de 2018, párr. 49.

De hecho, los datos del sistema penitenciario son un indicador más de las diferencias de género que existen en el sistema criminal y, por cierto, también de clase, etnia, nacionalidad y cuanto criterio de discriminación existe en una sociedad determinada.

En efecto, el derecho penal liberal tipificaba conductas que se realizan en el ámbito público y que difícilmente podían ser cometidas por mujeres, porque éstas se encontraban en el restringido espacio doméstico. En palabras de Lagarde, “su modo de vida doméstico, privado, sus funciones y sus relaciones vitales dadoras y nutricias, y el conjunto de compulsiones que las obligan a ser ‘buenas’ y obedientes hacen infrecuente la delincuencia”².

De ahí que, por ejemplo, no resultaba fácil imaginar a mujeres cometiendo delitos violentos contra la propiedad en los espacios públicos, pues ello requería salir de la casa, adquirir los medios físicos (armas, ganzúas, etc.), y planificarse con otros que tuvieran un “cuerpo” que permitiera el ejercicio

² Lagarde, Marcela, *Cautiverios de las mujeres: madresposas, monjas, putas, presas y locas*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1990, p. 623.

“El derecho penal liberal tipificaba conductas que se realizan en el ámbito público y que difícilmente podían ser cometidas por mujeres, porque éstas se encontraban en el restringido espacio doméstico”.

físico de la violencia o la intimidación, en el imaginario de que el cuerpo femenino es débil y, por ello, no le es posible intimidar a otro sujeto³.

Lo mismo ocurre con los delitos de la Ley de Tránsito. Las estadísticas indican que en 2017 sólo una de cada cuatro licencias de conducir fueron para conductoras⁴, con lo cual resulta evidente que -entre otros aspectos de género involucrados- existirán menos delitos de este tipo cometidos por mujeres, como efectivamente lo demuestran los datos de la Defensoría⁵.

Si a ello sumamos una supuesta neutralidad con la que se describen los tipos penales (“el que”), tenemos que se ha entorpecido un adecuado entendimiento de lo que nos exige el principio de igualdad a quienes operamos en el sistema penal⁶, y que, por ello, muchas instituciones penales han sido interpretadas desde la perspectiva del ‘hombre medio’⁷.

3 Sansó-Rubert Pascual, Daniel, “Criminalidad organizada y género. ¿Hacia una redefinición del papel de la mujer en el seno de las organizaciones criminales?”, en *ReCrim Revista del Instituto Universitario de Investigación en Criminología y Ciencias Penales de la U. de Valencia*, 2010.

4 Instituto Nacional de Estadísticas, Datos de Transportes y Comunicaciones, disponibles en <https://www.ine.cl/estadisticas/economicas/transporte-y-comunicaciones?categoria=Anuarios>, último acceso 2 de julio de 2019.

5 Los datos del Informe Estadístico Anual de la Defensoría, indican que en el año 2018 de un total de 43.351 delitos de la Ley de Tránsito ingresados, sólo 2.326 fueron cometidos por mujeres. Disponible en <http://www.dpp.cl/repositorio/177/486>, último acceso, 2 de julio de 2019.

6 Larrauri, Elena. 1996. “La mujer ante el Derecho penal”, en *Revista de Ciencias Penales*, año 9, N° 11, julio de 1996 y Olavarría A., José, Casas B., Lidia; Valdés E., Teresa; Valdés S., Ximena; Molina G., Rodrigo, Da Silva, Devanir y Bengoa V., Ana. 2009. *Evaluación de las concepciones de género de los/as defensores/as penales públicos*, Santiago, Defensoría Penal Pública.

7 Las construcciones sobre el hombre medio han sido criticadas por la doctrina penal, pero en caso alguno por discriminación de género. Vid. Bustos Ramírez, Juan, “La imputabilidad en un Estado de Derecho. Su revisión crítica desde la teoría de las subculturas y la siquiatria alternativa”, en *Obras completas. Tomo II. Control social y otros estudios*, Lima, 2004, pp. 265 y ss.

Ello no es sino otra forma de patriarcalizar la aplicación de la norma penal y desconocer que quien comete un delito, lo hace en un contexto social y cultural que puede -por un lado- explicar o determinar su actuar, pero también determina el modo de operar, e incluso atenuar o exculpar su conducta.

Observamos así que el sistema criminal no es tan igualitario como se dice o se cree. Es más, el papel de la mujer como ‘delincuente’ también ha sido invisibilizado por las estadísticas criminales, que desconocían su número e ignoraban el tipo de delito que cometían⁸. Es cierto que las mujeres son numéricamente menos que los varones, pero ello no justifica esconder su existencia ni ignorar que se trata de un grupo con características especiales.

DATOS DESAGREGADOS

Basta ver los datos de las principales instituciones del sistema penal chileno para darse cuenta de que sólo recientemente han comenzado a desagregar sus datos por sexo, y de que los principales estudios comparativos o evaluativos no contemplan dicha desagregación. Sólo los datos de la Defensoría la contemplan desde antiguo, lo que nos permite dar cuenta de que en 2006 las mujeres representaban el 14,7 por ciento de los ingresos y que, lenta y progresivamente, han aumentado su participación hasta llegar a 18,7 por ciento en 2018.

También podemos notar que los delitos mayormente ingresados imputados a mujeres son muy distintos a los que se imputan a los varones. En 2018 los delitos mayormente imputados a hombres fueron lesiones (17,2 por ciento), delitos de la Ley de Tránsito (13,9 por ciento), delitos contra la libertad e intimidad de las personas (13,8 por ciento) y hurto (10,8 por ciento), mientras que los imputados a mujeres fueron hurto (26,9 por ciento), lesiones (21,5 por ciento) y delitos contra la libertad e intimidad de las personas (10,7 por ciento). Observamos, entonces, que casi la mitad de los delitos cometidos por imputadas son de dos clases y que se trata de delitos de una penalidad menor.

Esto hace, por otra parte, que las tasas de prisión preventiva sean menores respecto de las mujeres que de los hombres, en el sentido de que -en principio-, al imputárseles ilícitos de menor penalidad, debiera ser menos probable que se les decrete una prisión preventiva. Así lo refleja la siguiente tabla:

8 Larrauri (n. 6).

Tabla N° 1: Causa-imputado terminada, año 2014 a 2018. Segmentado por sexo según decreto de prisión preventiva o internación provisoria.

	2014		2015		2016		2017		2018	
Hombre	7,7%	21.234	8,4%	23.608	9,0%	23.990	9,7%	25.142	9,4%	25.331
Mujer	4,2%	2.391	4,6%	2.793	5,0%	2.977	5,7%	3.374	5,4%	3.339
Total	7,1%	23.625	7,7%	26.401	8,2%	26.967	8,9%	28.516	8,7%	28.670

También podemos apreciar que en cinco años el número de mujeres privadas de libertad ha aumentado sostenidamente, pues en 2018 estuvieron presas casi mil mujeres más que en 2014. Es decir, en solo un lustro el número de presas creció más de 70 por ciento. Se trata de un aumento alto, sobre todo pensando en que la capacidad del sistema de prisiones para las mujeres es menor que para los hombres.

Además, es necesario destacar que las privadas de libertad no lo están por los delitos que mayormente se les imputan, pues nuestros datos muestran que casi la mitad lo están por delitos de la ley de drogas:

Tabla N° 2: Delitos asociados a causa-imputado terminada, año 2014 a 2018. Segmentado por agrupación de delitos a mujeres y decreto de prisión preventiva o internación provisoria.

Agrupación delitos	2014	2015	2016	2017	2018
	Con decreto de prisión preventiva o internación provisoria	Con decreto de prisión preventiva o internación provisoria	Con decreto de prisión preventiva o internación provisoria	Con decreto de prisión preventiva o internación provisoria	Con decreto de prisión preventiva o internación provisoria
	N	N	N	N	N
Cuasidelitos	3	1	1	0	0
Delitos Contra la Fe Pública	46	49	54	60	81
Delitos Contra la Libertad e Intimidación de las Personas	87	90	105	118	133
Delitos contra las leyes de propiedad intelectual e industrial	2	2	9	9	3
Delitos de Justicia Militar	0	0	0	0	0
Delitos de tortura, malos tratos, genocidio y lesa humanidad	0	0	0	0	0
Delitos Económicos y tributarios	15	24	27	33	45
Delitos Funcionarios	3	5	4	2	2
Delitos Ley de Drogas	1.197	1.330	1.376	1.669	1.639
Delitos ley de Tránsito	11	13	12	23	18
Delitos Leyes Especiales	80	117	132	256	254
Delitos sexuales	7	11	16	18	26
Faltas	25	26	32	35	27
Hechos de relevancia criminal	0	0	0	2	0
Homicidios	75	66	73	90	82
Hurto	265	473	479	494	440
Lesiones	67	107	107	99	95
Otros Delitos	20	23	25	32	33
Otros delitos contra la propiedad	112	154	147	186	165
Robos	466	510	599	683	674
Robos no violentos	226	195	231	230	250
Total	2.707	3.196	3.429	4.039	3.967



Esta tendencia a encarcelar a mujeres por delitos asociados a la Ley N° 20.000 ha sido una preocupación reciente de distintos organismos internacionales. Ya lo dijo la Comisión Interamericana de Mujeres en 2014, al destacar que en Chile el alto número de reclusas por delitos asociados a la ley de drogas se debía a que “los problemas económicos y el sustento del hogar (atención, alimentación y educación de los hijos) son una de las principales razones por las que las mujeres realizan actividades de micro-narcotráfico”⁹.

De ahí que la Comisión hiciera una serie de recomendaciones a los estados del continente, en torno a “reorientar las políticas de drogas para incluir la perspectiva de género y derechos humanos, y desarrollar criterios adecuados para medir su éxito”¹⁰.

Algo similar ocurrió con el citado reciente Informe Periódico de la Cedaw a Chile -de marzo de 2018-, en el que se destaca la preocupación del Comité “...por el elevado número de mujeres en prisión preventiva, principalmente por cargos relacionados con drogas, y el hecho de que muchas de ellas son el sostén de sus familias”.

Se trata de mujeres privadas de libertad por delitos que, aunque tienen una mayor penalidad, guardan relación con lógicas de subsistencia, en su calidad de madres solteras de un número de hijos mayor al promedio nacional, jefas de hogar e históricamente víctimas de violencia física, económica y sexual, características que también mostraba un estudio realizado por Gendarmería, en 2015, sobre prevalencia de violencia de género en la población penal femenina. Además, la gran mayoría de ellas son descubiertas con una cantidad

reducida de droga y ejercen funciones que representan el último eslabón de la cadena comercial del negocio ilícito.

La pregunta que surge, entonces, es si la privación de libertad resulta necesaria y útil en un contexto en que el detonante del ingreso delictivo es la exclusión social, la falta de oportunidades y la violencia estructural contra la mujer. ¿No será, acaso, que intervenir socialmente a esas mujeres resulte más efectivo que encarcelarlas? Por lo menos, esa es la solución a la que nos insta el Comité de la Cedaw y diversos observadores de derechos humanos¹¹.

Por otro lado, cuando hablamos de prisionización de mujeres, tenemos que sus derechos son más coartados que aquellos de los varones. Por un lado, al haber incumplido su rol tradicional de buenas madres y esposas, dóciles cuidadoras, cariñosas, hogareñas, acatadoras de normas y castas, la prisión importa un castigo que se utiliza como ejemplificador y pedagógico para las demás¹².

Y este efecto se traduce también en un abandono social y familiar¹³. En primer lugar, dado que las mujeres son pocas en el sistema carcelario, hay pocos centros de privación de libertad para ellas, concentrados en las capitales regionales, de modo que las mujeres cuyas redes de apoyo afectivo están fuera de esas ciudades tienden a ser menos visitadas por razones de costo y tiempo, lo que se agrava si sumamos la incompatibilidad de los horarios de visita con los horarios escolares y laborales de sus hijos y familiares.

¹¹ Entre otras, la Corporación Humanas, *Guía Nacional de Recomendaciones para la incorporación del enfoque de género en las Políticas de Drogas en Chile*, s.f.

¹² Lagarde, (n.2), p. 23,

¹³ Antony, “Las mujeres invisibles: las cárceles femeninas en América Latina”, en *Hacia una criminología feminista. Violencia, androcentrismo, justicia y derechos humanos*, Buenos Aires, 2017, pp. 227 y ss.

⁹ Comisión Interamericana de Mujeres, *Mujeres y drogas en las Américas Un diagnóstico de política en construcción*, Washington DC, 2014, pp. 37-38.

¹⁰ Idem p. 50.



“De un total de 5 mil 234 sanciones aplicadas en Gendarmería en 2017, mil 731 fueron a mujeres. Es decir, el 26,2 por ciento del total fueron aplicadas a mujeres, no obstante que ellas no representan más del 10 por ciento de la población penal”.

Segundo, en algunas regiones las mujeres internas son tan pocas, que la segregación les genera estar literalmente solas en los módulos o la imposibilidad de acceder a talleres o actividades de reinserción social. Incluso más, su prisionización implica muchas veces la pérdida de sus relaciones de pareja, quedando con el único apoyo de sus madres, hermanas y, en algunos casos, de sus padres¹⁴.

Esto, que pudiera parecer sólo una cuestión emocional, tiene efectos en el proceso penal, por la dificultad de acceso a pruebas que permitan acreditar arraigo o posibilidades de reinserción, y en sus permisos de salida.

Pero el efecto ejemplificador tiene otras variantes. En el reciente informe del Instituto Nacional de Derechos Humanos (INDH) sobre condiciones carcelarias aparece un dato que es importante de mencionar: el número de sanciones disciplinarias aplicadas a mujeres y hombres. De un total de 5 mil 234 sanciones aplicadas en Gendarmería en 2017, mil 731 fueron a mujeres¹⁵. Es decir, el 26,2 por ciento del total fueron aplicadas a mujeres, no obstante que ellas no representan más del 10 por ciento de la población penal. En otras palabras, reciben el doble de sanciones que los varones.

Aún más, al revisar el tipo de sanción, se observa que el 94,1 por ciento de ellas fueron de privación de visitas¹⁶, lo que implica la imposibilidad de ver sus hijos, siendo que éstos tienen el derecho a tener un contacto directo y regular con su

14 Casas, Lidia et Al., *Defensa de mujeres en el nuevo sistema procesal penal*, en Estudios y Capacitación N° 4, Defensoría Penal Pública, Santiago, 2005, p. 101.

15 Instituto Nacional de Derechos Humanos, *Estudio de las condiciones carcelarias en Chile. Diagnóstico del cumplimiento de los estándares internacionales de derechos humanos sobre el derecho a la integridad personal 2016-2017*, Santiago, 2018, p. 103.

16 *Ibidem*.

madre, por lo que se trata de una sanción trascendente que resulta abiertamente inconstitucional.

Finalmente, un tema que ha sido también resaltado por organismos de derechos humanos ha sido la falta de acceso a los cuidados de salud y, especialmente sensible, la dificultad en el acceso a cuidados obstétricos y ginecológicos¹⁷. A propósito de la violencia obstétrica sufrida por Lorenza Cayuhán, quien parió engrillada a su hija Sayén, se han conocido y resuelto recientemente casos similares, en los que pareciera que la calidad de reclusas de las embarazadas es una excusa más para restringir sus derechos sexuales y reproductivos al momento del parto.

En definitiva, el panorama actual de las mujeres imputadas presas no es alentador. Parece que las hemos escondido a propósito para no verlas y no tener que modificar nuestros parámetros de persecución penal, encarcelamiento y defensa. Seguramente nos parece más fácil culpar que la ley no nos lo permite, pero son nuestros propios prejuicios los que nos impiden tratarlas igualitariamente. Aquellas antiguas consideraciones sobre lo que debe ser una mujer son pesadas cargas que nuestras defendidas deben soportar a diario.

Así las cosas, pareciera que sigue vigente lo que pensaban los filósofos antiguos en cuanto a que “la prudencia i juicio, que en la mujer son de ordinario más flacos, más fáciles de engañar i sorprender”¹⁸, de lo cual derivaba que era necesaria una constante vigilancia sobre sus costumbres, su confinamiento al mundo doméstico y un control y castigo por los varones. El problema es que quienes operamos el sistema criminal aún no nos percatamos que “mucho de esta estructura sigue viva hoy, siguiendo en su labor de marcar y discriminar”¹⁹.

17 A modo ejemplar, el Comité de la Cedaw expresó en su informe periódico a Chile de marzo de 2018; “...El Comité también está preocupado por el acceso limitado a servicios de salud adecuados para las mujeres en detención, incluyendo una escasez general de personal profesional; falta de personal sanitario que trabajan durante la noche y los fines de semana; y los riesgos a que se enfrentan las mujeres embarazadas en detención debido a la falta de acceso a cuidados obstétricos y ginecológicos... El Comité recomienda también que se adopten medidas para garantizar que las instalaciones de cuidados de salud adecuados están disponibles en las prisiones, incluido el acceso a cuidados obstétricos y ginecológicos, y servicios para todas las mujeres privadas de libertad”.

18 Bello, Andrés, “Proyecto de Código Civil de 1853”, nota al artículo 121. En *Obras Completas, vol. XII, Santiago, 1888, p. 37*

19 Hespaña, António Manuel, “El estatuto jurídico de la mujer en el Derecho común clásico”, en *Revista jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, N° 4, 2001, p. 87.

PRIVACIÓN DE LIBERTAD DE MENORES DE EDAD Y EL IMPACTO EN SU REINCIDENCIA COMO ADULTOS

Tras explicar la metodología que utilizaron y ciertos criterios normativos relevantes, los autores entregan la preocupante conclusión final de su trabajo “*Juvenile Incarceration and Adult*” (encarcelamiento de menores y adultos): “Las distintas formas de privación de libertad aumentan la probabilidad de reincidir, entre los 18 y 21 años, en torno a los 30 puntos porcentuales.

► Por Tomás Cortés, Nicolás Grau y Jorge Rivera¹

¹ Tomás Cortés es economista de la Universidad de Chile, egresado del magíster de economía de la misma institución y actualmente investigador de la Fundación Espacio Público; Nicolás Grau trabaja en el Departamento de Economía de la Universidad de Chile y en el Centro de Estudios de Conflicto y Cohesión Social (COES); Jorge Rivera es parte del Departamento de Economía de la Universidad de Chile y del Instituto Sistemas Complejos de Ingeniería.





La privación de libertad de menores de edad es una medida no exenta de polémica. Por un lado, es razonable que dado que vivimos en sociedad exista un contrato social que, entre otras cosas, implique que no podemos vulnerar los derechos y dignidad de las otras personas y que, cuando ello ocurre, quien comete este acto reciba un castigo, que llegue incluso a la privación de libertad cuando el acto en cuestión sea de gravedad extrema.

Por otro lado, la mayoría de los jóvenes involucrados en este tipo de conductas fueron víctimas antes de ser victimarios y la sociedad les ha fallado por completo. De este modo, decir que ellos han incumplido el contrato social y que, por lo tanto, deben ser castigados, desconoce que la sociedad no está en condiciones morales de exigirles algo, ya que no les ha dado nada.

En otras palabras, en la mayoría de los casos de los menores de edad involucrados en conductas criminales fue la sociedad la que incumplió en primera instancia el contrato social. Por cierto, aquello también corre muchas veces para los mayores de edad, pero es en los menores donde tal argumento tiene mayor peso, dado que ellos tienen un menor nivel de agencia y responsabilidad sobre sus circunstancias.

Además de estas consideraciones normativas, el debate respecto de la justificación de la privación de libertad de menores de edad versa también sobre un conjunto de hipótesis que, a diferencia de los juicios normativos, son en principio verificables empíricamente.

Es decir, más allá de nuestras legítimas diferencias normativas, parte del debate tiene que ver con ideas para las cuales podemos tener prejuicios diversos, pero donde existe la posibilidad de que tal diversidad de opiniones se atenúe a partir de cierta evidencia empírica.

TRES HIPÓTESIS

Las tres hipótesis más relevantes en este debate son: 1) la privación de libertad de menores de edad puede ser una señal potente y efectiva para que otros menores no cometan actos delictivos graves; 2) la privación de libertad de menores de edad puede reducir el crimen futuro de esos mismos menores, dado que durante el encierro decrece sustantivamente la probabilidad de que cometan delitos; y 3) la privación de libertad de menores de edad puede reducir el crimen futuro de esos mismos menores, ya que una vez en el medio libre no querrán cometer nuevos delitos, producto del miedo que les puede causar volver a estar encerrados o, bien, debido a la “rehabilitación” lograda durante el encierro.

Cabe señalar que el hecho de que estas ideas sean contrastables empíricamente no significa que sean normativamente neutras. Por ejemplo, más allá de la veracidad de la hipótesis 1, desde el punto de vista de la filosofía moral

es cuestionable que utilicemos instrumentalmente el castigo de unos para cambiar la conducta de otros.

Tal postura, por de pronto, es contraria a cualquier paradigma filosófico que considere que los seres humanos son irrepetibles y que cada uno de ellos debe ser respetado y valorado en tal individualidad. Con todo, aunque no sean normativamente neutras, el contenido empírico de estas ideas es una oportunidad para que el análisis riguroso de datos nos ayude a tener un mejor y (potencialmente) más consensuado debate.

Esta fue la motivación que tuvimos al realizar la investigación (http://econ.uchile.cl/uploads/publicacion/30a6e9d638bf04b0e6156c4656718ef718a0659f.pdf?fbclid=IwARoCYNBe-QYDoillcTD4Mnd_lyWwHod9RfgBKNOkuC24sHvJZrXc_bToOSY), recientemente publicada como documento de trabajo, en la que estudiamos el impacto de la privación de libertad de menores de edad sobre su probabilidad de reincidencia (la hipótesis 3), en el contexto chileno.

Para ello, utilizamos datos administrativos del sistema penal juvenil (vía Defensoría Penal Pública) y del sistema educacional, a los que accedimos a partir de convenios de cooperación científica con instituciones públicas, los que permiten trabajar con micro datos administrativos sin vulnerar con ello la privacidad de los individuos involucrados.

En particular, en esta investigación estudiamos tanto el impacto de la internación provisoria (es decir, la privación de libertad durante el juicio), como de la privación de libertad producto de una condena, para jóvenes de entre 15 y 17 años, sobre su probabilidad de reincidencia entre los 18 y los 21 años.

Utilizamos, para estos efectos, datos de todos los procedimientos penales juveniles realizados entre 2008 y 2012, en los que el delito imputado era suficientemente grave y, por ende, tenía una probabilidad alta de privación de libertad, y en que la defensa fue provista por la Defensoría Penal Pública. Esto último ocurre en más del 95 por ciento de los casos.

DESAFÍO ESTADÍSTICO

Antes de comentar los resultados, es importante entender cuál es el desafío estadístico fundamental de un estudio de esta naturaleza. A saber, como lo que nos interesa es ver el efecto causal de la privación de libertad, no basta con identificar una correlación.

En otras palabras, para un estudio de este tipo no es suficiente con mostrar que los menores de edad que estuvieron privados de libertad luego tuvieron una reincidencia más alta, ya que probablemente quienes tuvieron tal privación de libertad siendo menores de edad iban a tener una tasa de reincidencia





más alta al comienzo de su adultez incluso sin haber estado privados de libertad con anterioridad.

En la estadística y la econometría se han desarrollado estrategias empíricas para abordar este desafío. Éstas se basan en que tanto la asignación de los jueces de garantía (quienes toman la decisión de la internación provisoria), como la de los abogados de la Defensoría no obedecen a consideraciones estratégicas y que, por lo tanto, a algunos jóvenes les pueden tocar -por *buena suerte*- abogados y jueces que aumenten su probabilidad de mantener la libertad.

Dada esta realidad (que documentamos detalladamente en nuestra investigación), lo que intuitivamente hace nuestra estrategia empírica es comparar las tasas de reincidencia de jóvenes que, por *mala suerte* con el abogado o con el juez, tuvieron una privación de libertad versus las tasas de reincidencia de jóvenes que, por *buena suerte* con el abogado o con el juez, no tuvieron una privación de libertad.

Es decir, se compara las tasas de reincidencia de jóvenes que, en promedio, eran totalmente iguales y cuya única diferencia fue que unos tuvieron una privación de libertad y los otros no. Así se encuentra un efecto causal y no una mera correlación de la privación de libertad sobre la probabilidad de reincidencia.

Cabe resaltar que nuestro estudio no puede ni pretende evaluar la conducta de los jueces, ni tampoco el desempeño de los abogados. Simplemente utiliza la información de los jueces y abogados involucrados como una forma de tener una variación en la probabilidad de tener una internación provisoria o una condena, respectivamente, que no esté relacionada (es decir, estadísticamente contaminada) con características de los individuos que pueden explicar por sí mismas un aumento de la reincidencia de estos adolescentes durante su adultez temprana. Esta es la condición para que nuestras estimaciones puedan ser interpretadas como el efecto causal de la privación de libertad de menores de edad.

RESULTADOS PREOCUPANTES

Los resultados de nuestro estudio son poco sorprendidos, pero no por eso menos preocupantes. En nuestra especificación estadística más robusta encontramos que las distintas formas de privación de libertad aumentan la probabilidad de reincidir, entre los 18 y 21 años, en torno a los 30 puntos porcentuales.


“Si estos jóvenes tenían una probabilidad base (sin privación de libertad) de 60 por ciento de reincidir, producto de la privación de libertad esta probabilidad sube a 90 por ciento, lo que implica un aumento del 50 por ciento (0.3/0.6)”.

Es decir, si estos jóvenes tenían una probabilidad base (sin privación de libertad) de 60 por ciento de reincidir, producto de la privación de libertad esta probabilidad sube a 90 por ciento, lo que implica un aumento del 50 por ciento (0.3/0.6).

En cuanto a las razones que podrían explicar este importante efecto, en nuestro estudio encontramos que la privación de libertad tiene un impacto sobre la probabilidad de terminar el colegio, del mismo orden al encontrado en el caso del impacto sobre la reincidencia. Algo que no debería extrañar, ya que la privación de libertad de menores de edad tiene la potencialidad de ser sumamente disruptiva en el proceso educativo.

Por último, cabe resaltar que los resultados encontrados son de especial preocupación en el caso del efecto de la internación provisoria, toda vez que ésta es una privación de libertad que se define en una etapa anterior al juicio propiamente tal, que se decide comúnmente en menos de 10 minutos y que afecta al 9 por ciento de los jóvenes imputados penalmente.

A su vez, a pesar de la celeridad con que se toma esta decisión, los jóvenes afectados por esta medida pasan en promedio 100 días privados de libertad y un tercio de ellos terminan siendo declarados no culpables o bien son condenados a penas no privativas de libertad.

Así, aunque esta medida en teoría no tiene por fin prejuzgar al individuo, sino que asegurar el buen funcionamiento del procedimiento penal, en la práctica funciona muchas veces como un juicio adelantado, pero sin los resguardos adecuados para el imputado. Los resultados de nuestra investigación refuerzan la necesidad de repensar los alcances de esta medida cautelar. 



DIÁLOGO, UN RETRATO LITERARIO INDÍGENA

► Por **Marcelo Padilla V.**,
periodista Unidad de Comunicaciones y
Participación Ciudadana Defensoría Nacional.

► Fotografías: **Álvaro de la Fuente.**

- El fotógrafo Álvaro de la Fuente, la periodista Irma Palominos y otras colaboradoras crearon un proyecto para registrar a 20 autores y autoras mapuche y difundir su obra. Una de ellas es Libertad Manque, quien trabaja con presos de la cárcel de Valparaíso en talleres literarios y de autorreconocimiento indígena. Este es un pedacito de esa historia, contada por sus protagonistas más en imágenes que en palabras.



*“Salvaje, salvaje era el grito de mi madre,
mientras mi pelo negro al viento era macheteado.
Entre encajes y cintas, sentencias y mezquindades,
nutrieron de hambruna mi alma,
encajonando en silencio absoluto
el ardor de mi sangre
“Mujer de sueños resueltos,
mujer sombría y rebelde,
mujer de pactos y esperanzas,
mujer de silencio y soledad.*

Dos mundos truncos, luchando en un solo corazón”.

Libertad Manque.



“M i motivación partió porque me di cuenta de que existía esta escena, que había harta gente, algunos bien destacados y no había imágenes de ellos”, dice el fotógrafo Álvaro de la Fuente, quien junto a la periodista Irma Palominos y otras colaboradoras creó el proyecto fotográfico “Diálogo, retrato literario indígena”, que a través de imágenes y audios documentales busca registrar y difundir la obra de 20 escritores y escritoras mapuche.

Reunidos en el portal www.escriitoresindigenas.cl -presentado en diciembre del año pasado en el Museo de la Memoria y los Derechos Humanos- aparecen autores como Jaime Huenún, Lorenzo Aillapán, Daniela Catrileo, David Añiñir y María Teresa Panchillo, entre otros. “Estuvimos en 29 localidades en las regiones de Los Lagos, Los Ríos, La Araucanía, Biobío, Valparaíso y Metropolitana. La gracia era hacer el esfuerzo de la búsqueda, con fotografías que los representarían también a ellos”, recuerda De la Fuente.

Una de las autoras que recoge la muestra y cuyas imágenes reproducimos aquí, es la poeta y educadora tradicional mapuche Libertad Manque (1969), diplomada en lingüística y culturas indígenas y también en educación intercultural en la Universidad de Chile.

Aparte de trabajar en la compleja escuela “La Greda” de Puchuncaví, lleva once años realizando talleres literarios con internos e internas de la cárcel de Valparaíso, aunque los últimos tres ha trabajado con internos indígenas -la mayoría mapuches, pero también aymaras, quechuas y otros- en talleres de auto reconocimiento de su identidad ancestral.

“Ví una necesidad. Iba a los módulos y a muchos hermanos los molestaban por su apellido, los trataban de indios. Yo también nací en la ciudad y me costó mucho hacer el camino hacia atrás. Siento que cuando uno no sabe quién es, es más difícil caminar en la vida. Si ya sabemos quiénes somos, hay que avanzar. Los chiquillos, en su mayoría, vienen de los suburbios y han sido tres veces discriminados: por no tener recursos, por ser indígenas y porque se volvieron delincuentes”, explica.

Y agrega: “Lo bonito fue que trabajábamos con un gendarme mapuche, un cabo que estaba a cargo de la biblioteca. Es de Traiguén, casado con mapuche y había vivido en comunidad. Él siempre participó con nosotros. Ahí sale la foto, porque era de igual a igual y los chiquillos más lo respetaban. Sirvió para que mucha gente dijera: ‘Sí, yo también soy mapuche”.



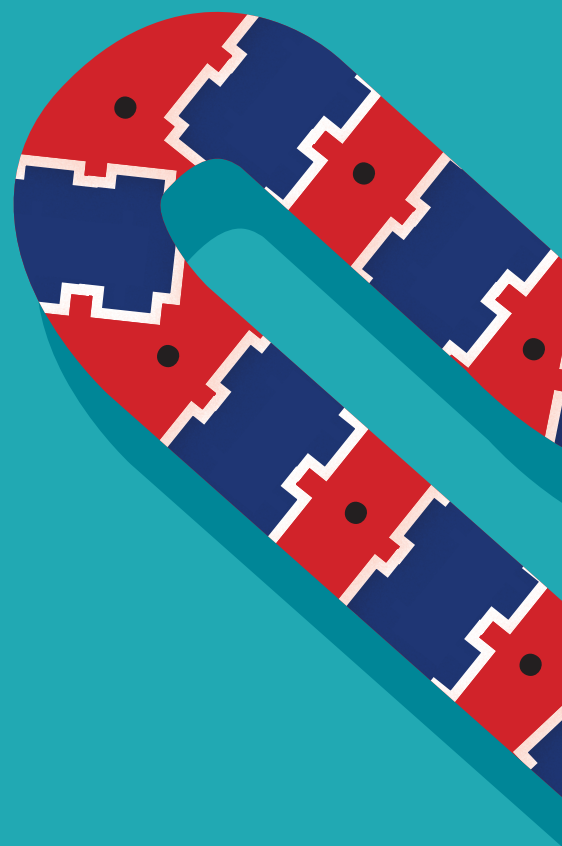


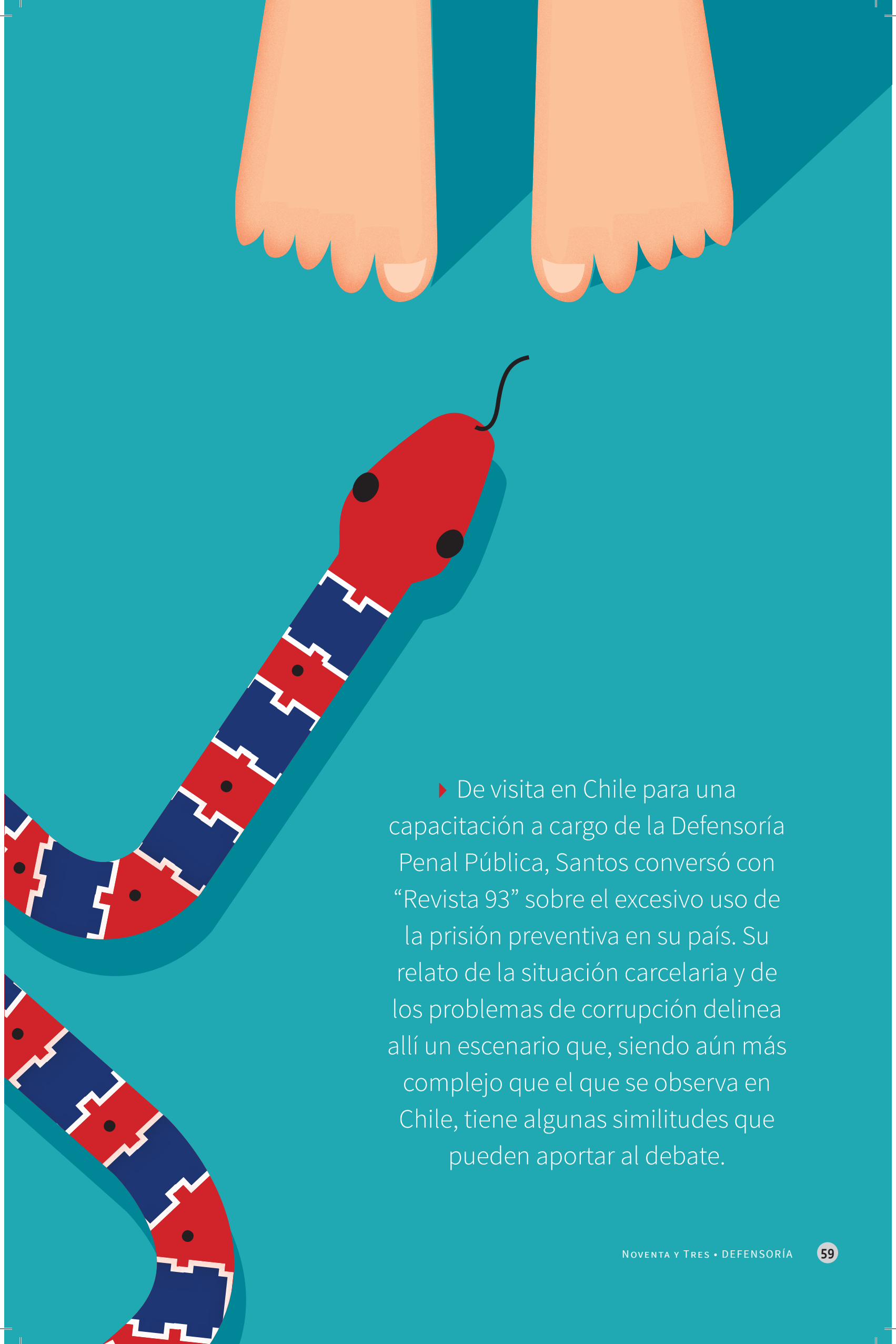


Rodolfo Valentín Santos, director de la Oficina Nacional de Defensa Pública de República Dominicana:

"EL PROCESO PENAL EN LA REGIÓN ES COMO UNA SERPIENTE: SOLO MUERDE A LOS PIES DESCALZOS"

► Por **Marcelo Padilla V.**, periodista Unidad de Comunicaciones y Participación Ciudadana Defensoría Nacional.
Fotografías: **Rodolfo Valentín Santos.**





► De visita en Chile para una capacitación a cargo de la Defensoría Penal Pública, Santos conversó con “Revista 93” sobre el excesivo uso de la prisión preventiva en su país. Su relato de la situación carcelaria y de los problemas de corrupción delinea allí un escenario que, siendo aún más complejo que el que se observa en Chile, tiene algunas similitudes que pueden aportar al debate.

Hasta antes de ser nombrado director de la Oficina Nacional de Defensa Pública de República Dominicana, el abogado Rodolfo Valentín Santos era defensor público grado III e integraba el equipo que atendía los casos más complejos, contexto en que incluso ejerció como defensor público interamericano.

Nacido en 1970 en Santo Domingo, se licenció en derecho en 1996 y se especializó en justicia criminal, ámbito que conoce bien, por su formación posterior en temas de derechos humanos y responsabilidad penal de los estados. Por lo mismo, sintetiza con una sola frase su visión sobre el estado de la justicia penal, tanto en su país como en el resto del continente: “El proceso penal en la región es como una serpiente: solo muerde a los pies descalzos”, dice.

“En República Dominicana tenemos muchos más presos preventivos que condenados, que era lo que se quería evitar. De hecho, teníamos un código procesal penal inquisitorio y, sin embargo, había menos presos preventivos que con el código garantista”, explica.

-¿Por qué ocurre eso? En Chile influye que diversos cambios legislativos han reducido la discrecionalidad de los jueces...

-Por la alta tasa de criminalidad. Los jueces creen que son el control de eso y han olvidado la parte preventiva. No se dan cuenta de que matando caciques no terminan los ‘cacicazos’ y de que, por más prisión preventiva que impongan, la tasa de criminalidad es mayor.

El tema no está en encerrar a las personas que delinquen. Más cuando en nuestro sistema el fin de la pena -reinsertar, reeducar y reivindicar- no se cumple, precisamente por el hacinamiento de las cárceles. Además, los presos no están segregados. Como infractor primario, que posiblemente hurtó una gallina o un celular, te pueden enviar con un criminal especializado condenado a 40 años. Entonces es imposible que haya resocialización. Todo lo contrario, sales con una especialidad terrible.

-Entrevistado en radio La Clave, usted mencionó que en su país también existe la noción de que la cárcel es la única solución al delito...

-Esa parece ser la tendencia. En principio, el Código Procesal Penal causó mucha resistencia, porque la percepción era que los delincuentes iban a estar en la calle. Han pasado 15 años y

“Como infractor primario, que posiblemente hurtó una gallina o un celular, te pueden enviar con un criminal especializado condenado a 40 años. Entonces es imposible que haya resocialización. Todo lo contrario, sales con una especialidad terrible”.

ha sido todo lo contrario, a pesar de que constitucionalizaron el código. Sus primeros 28 artículos son principios vinculados con el debido proceso y las garantías fundamentales. Pero en la parte operativa del código estos principios muchas veces no se cumplen ni se respetan.

Con el tiempo nos hemos dado cuenta de que la prisión preventiva impera, independientemente de que tenemos un código garantista, porque por la tasa de criminalidad y la escasa política de prevención, los jueces creen que son el control de la primera y por eso hay una extraordinaria imposición de prisiones preventivas. Tenemos siete medidas cautelares, como en todos los códigos de la región. Y la excepción, como dicen la Constitución y el Código Procesal Penal, es la prisión preventiva. Sin embargo, es la regla, con una gran cantidad de casos de poca monta por delitos simples.

-¿Esto ocurre porque los jueces lo deciden o porque existen normas que los obligan a actuar así?

-La norma establece que el juez debe tomar en cuenta la gravedad del hecho y la posible evasión del imputado para someterlo al proceso. El artículo 229 detalla cuándo el suceso es muy grave y revisa el peligro de fuga. No obstante, con el Código de Instrucción Criminal, de corte inquisitorio, había menos presos preventivos.

Ese código establecía como obligación imponer como cautelar una fianza económica para los casos que no excedían de dos años. Sin embargo, este código tiene un rosario de medidas cautelares, pero no divide su imposición por tope de años. Entonces se impone prisión preventiva a casos de bagatela, aunque se suponía que sólo los casos muy graves se judicializarían.



Tanto es así, que el principio dos del código establece medidas alternas, pero antes de que ello ocurra ya le han impuesto a la persona la prisión preventiva. En República Dominicana nos estamos excediendo en su aplicación. Para imponerla y por simple que sea el caso, los jueces también toman en cuenta cuando una víctima se presenta y aún no hay pruebas sólidas. Basta que una víctima llore y el juez la impone inmediatamente. Hace varios años se hizo un estudio de cuánto le sale mensualmente al Estado un imputado en la cárcel. Son 26 mil pesos, unos 500 dólares, aproximadamente. Para República Dominicana es mucho.

-¿Cuántas personas integran la población penal, incluyendo a los imputados?

-Estamos en 26 mil 78 personas. Y presos preventivos, hasta diciembre de 2018, tenemos 15 mil 865. Personas con condenas en primera instancia, no necesariamente definitivas, 10 mil 213. Es decir, los presos preventivos superan en un 60,8 por ciento a los condenados, que están en un 26,78 por ciento. Iniciamos la reforma en 2006, cuando había 3 mil 987 presos preventivos, que eran un 31,4 por ciento. A la fecha hemos superado el doble.

El promedio general de permanencia es un año, y como la tendencia en los operadores es mantener a las personas presas para controlar la criminalidad, lamentablemente los defensores públicos, en muchos tribunales, vamos a dos cosas: a conocer el proceso y a salir condenados. Entonces buscamos una medida alterna, que la persona sea condenada, pero que dure menos tiempo en la cárcel... una suspensión condicional de la pena. Las dos alternativas son condena en tribunales y eso no debe ser.

Lamentablemente, en una considerable cantidad de casos los defensores públicos prefieren acordar, porque en los tribunales de alzada no tenemos esperanza de que la sentencia se revoque. Te lo digo sin cortapisas: a los jueces de corte les es muy cuesta arriba revocar las sentencias, porque lamentablemente es un *copy paste* de la primera sentencia. Son muy reticentes a estudiar el fondo de los medios de impugnación que presentamos. Es mucho más fácil confirmar que revocar, más aun cuando una víctima hace un teatro y eso basta para imponer prisión preventiva.

Nelson Mandela dijo que para conocer el desarrollo de un país basta visitar sus cárceles. Y en República Dominicana



la Procuraduría General de la República, equivalente al Ministerio de Justicia aquí, ahora tiene un proyecto muy ambicioso para remodelar las cárceles tradicionales. Reestructurar, ampliar los espacios y crear mejores espacios dignos. Cuando me han entrevistado digo de qué vale reestructurar las cárceles si quienes las administran tratan a esos seres humanos como delincuentes, violadores, atracadores, homicidas, asesinos. Mientras no cambiemos el prejuicio de que trabajamos con ese tipo de personas y no con seres humanos en conflicto con la ley, poco van a importar las estructuras.

Las sentencias no te condenan a dormir en el piso, a ser maltratado ni agredido por los agentes administrativos de los centros penitenciarios. No te condenan a que te encierren en una celda de castigo como ocurre allí. Si cometes una falta disciplinaria hay una celda de castigo oscura, sin ventilación y me dicen que también hay soterradas. Entonces no estamos logrando el fin de la pena, que es rehabilitar o reivindicar, y las personas en conflicto con la ley se hacen mucho más agresivas cuando, además de ser condenadas, ahí dentro reciben maltratos o castigos.

-En Chile el incendio de una cárcel, que mató a 81 internos, permitió empezar a cambiar esa mirada. Hoy los jueces y otros actores valoran la defensa penitenciaria o la necesidad de un sistema de ejecución de penas, pero el debate sobre el uso de la prisión preventiva empezó realmente cuando empresarios vinculados a un caso de corrupción estuvieron presos...

¿Sabes cuándo se transforman las cárceles en República Dominicana? Única y exclusivamente cuando cae en prisión preventiva un ministro o un funcionario político de relevancia. Solo ahí pintan, ponen aire acondicionado, televisores. Ahí se acuerdan que existe una cárcel y que deben existir ciertos derechos mínimos, las llamadas garantías mínimas de Mandela. Pero estas personas duran uno o dos meses en prisión y luego les cambian la medida. Y vamos al siguiente caso.

El proceso penal en la región es como una serpiente: solo muerde a los pies descalzos... Son muy pocos los poderosos que caen en prisión preventiva. Y si lo hacen, digo que es un bulto del sistema, porque ya al mes o a los dos meses están en su casa con arresto domiciliario, haciendo su vida normal, sin siquiera supervisión, porque a veces es hasta un asunto cuadrado por el mismo Ministerio de Justicia.

Para el procurador general es un escándalo que lo afectará considerablemente... 'Mira, te vamos a preparar la habitación con nevera ejecutiva, computadora, pantalla, todo lo que quieras, pero ayúdame con esto. Necesitamos que a lo menos estés guardado un mes y luego te variamos la prisión preventiva'. Se maneja de modo soterrado. En la sociedad dominicana muchos abogados no reconocen este tipo de prácticas.

Con el Código de Procedimiento Criminal teníamos a personas 10, 15, 20 años sin conocerles causa. Algo gravísimo. Como defensor público llegué a conocer personas con 25 años sin haber

“Estamos en 26 mil 78 personas. Y presos preventivos, hasta diciembre de 2018, tenemos 15 mil 865. Personas con condenas en primera instancia, no necesariamente definitivas, 10 mil 213. Es decir, los presos preventivos superan en un 60,8 por ciento a los condenados, que están en un 26,78 por ciento”.

ido a una audiencia y logré obtener su libertad con el *habeas corpus* precisamente por eso. Peor aún, el tiempo que esa persona estuvo en prisión nunca fue resarcido por el Estado.

En nuestro código dos normativas establecen la indemnización contra los abusos, contra las acusaciones infundadas del Ministerio Público. Nosotros surgimos con esa reforma procesal penal y con todos los bríos del mundo, cuando vislumbrábamos un descargo por acusación infundada, pedíamos a los jueces la indemnización contra el Ministerio Público.

Los jueces lo rechazaban, porque también es un tema político. Decían que no iban a tener problemas con el Ministerio Público, que es parte del Ejecutivo, no es autónomo. Por eso cuando se detiene a una persona con muchos recursos, muy ligada al gobierno, a la política, a un comerciante de renombre, a alguien que es parte del Ejecutivo o a personas que colaboran con las campañas, entonces se arregla. No pasa así con la gran mayoría, que son los que padecen la prisión preventiva. Los que no tienen dónde recostar su cabeza poco importan. Y esto pasa en toda la región, estamos cortados por la misma tijera.

Otro tema son los inocentes en prisión preventiva, que en 2018 sumaron 3 mil 153 personas en Chile... ¿Cuál es la situación en su país?

Allá más o menos al año o año y medio -según la complejidad del caso- se conoce el fondo en primera instancia, pero el porcentaje de descargo es muy poco. Es decir, después de dos o tres años se produce el descargo y no hay consecuencias para los funcionarios. La persona no tiene la posibilidad de demandar civilmente por daños y perjuicios, porque la



defensa no asiste en este sentido a las víctimas. Primero, porque somos muy pocos defensores públicos y, segundo, porque nuestra naturaleza es asistir penalmente a los acusados.

Por eso aspiramos a tener una unidad que pueda demandar cuando las prisiones han sido injustas, las personas han padecido años en prisión y al final se declaran inocentes. Porque hay otros casos en que hay que determinar si las pruebas son suficientes para declarar o no la culpabilidad, pero otros en que evidentemente la acusación era totalmente infundada y al final los jueces se dan cuenta que las pruebas no eran suficientes o que la persona realmente no cometió el hecho.

Lamentablemente, hay que decirlo: cuando el ciudadano no ha cometido los hechos y los jueces se dan cuenta, las sentencias establecen insuficiencia probatoria, lo que da menos pie para demandar por daños y perjuicios. También es una situación política. El Defensor Nacional de Chile me habló del "Proyecto Inocentes" y lo veo maravilloso e importante. Es evidente que las causales de error son tendencias de la visión prejuiciada de los tribunales.

Allá tenemos el sistema de revisión penal, pero cuando ves los ítems para que la Suprema Corte de Justicia pueda evaluar el caso, es imposible que suceda. Es más, algunos te dicen 'el que fue condenado a 30 años por homicidio y dice que esta persona no murió y es evidente, me traen la prueba de que está vivo y nosotros podemos acoger la revisión'. En estos 16 años del Código Procesal Penal, creo que una sola persona lo logró. Y fue un político.

Con los ítems creados por el legislador es imposible que la Suprema varíe una condena. Hablando de ellos, cuando la desgracia les toca a la puerta es cuando se quejan del sistema de justicia. ¿Por qué no lo hacen mientras gozaban de la miel del poder? El sistema de justicia no sirve, no es creíble, hay que modificar el Código Procesal Penal. Es una doble moral que hay en estos sistemas. En lo último que se piensa es en un detenido, un preso, un imputado.

-Otro tema es la diferencia entre percepción y realidad: en Chile la victimización real llegó a 28 por ciento en el último estudio, pero la percepción de peligro es de 80 por ciento y el 50 por ciento de la gente se informa mayoritariamente por los noticieros de televisión, que priorizan crímenes y delitos...

En República Dominicana le cayeron mucho encima al director de la policía hace unos tres años, cuando dijo que la criminalidad es solo percepción. Qué tenemos allá con el tema de las víctimas y las soluciones alternas a los conflictos. En su mayoría, lo que las víctimas quieren es que el daño sea resarcido. Sin embargo, el poder represivo del Estado, que descansa en el Ministerio Público, no lo quiere así, porque para ellos es positivo establecer una estadística alta de presos, condenados o sancionados, porque entienden que se está combatiendo la criminalidad. Para nosotros no hay nada tan errado como esa percepción.

De hecho, cuando te decía que los defensores públicos preferimos un acuerdo, los fiscales corren para que el defensor lo procure. El defensor cede, porque visualiza que aunque no haya pruebas el tribunal será arbitrario y totalmente duro. Entonces, en vez de salir con una condena de 20 años, prefiero acordar cinco años con el Ministerio



Público, que ellos presentan con mucho orgullo como una condena, un éxito. No te dicen que es un acuerdo, sino una condena, porque manejan y manipulan la información.

Si verdaderamente existiera un estado de derecho social y democrático, donde el debido proceso se respete y la legitimidad de la prueba realmente se examine por los jueces, creo que ellos no exhibirían con tanto orgullo estas estadísticas, porque litigaríamos en buena lid y tendríamos un árbitro que le daría la razón al que la tiene.

Antes de venir a Chile una joven fue violada por dos sujetos. Ella fue con el papá a un destacamento policial a poner la denuncia. La recibió un mayor, un oficial de alto rango, quien le preguntó al papá si tenía algún video. Éste contestó que la joven se comunicaba a través de las redes con estos muchachos, que la citaron, la secuestraron, la violaron y la golpearon. Como el papá tenía algunas de estas conversaciones en el celular, lo fue a buscar a la casa. La joven se quedó en el destacamento y fue violada por este mismo policía.

Entonces, quien sustrae un celular, una cadena o un anillo pasa de tres meses a un año en prisión preventiva. Y a este mayor de la policía, en un caso gravísimo, le dieron un mes de prisión preventiva y nada más. Así anda la justicia en República Dominicana. Una jovencita busca cobijo en la autoridad y es ésta quien la viola. Un escándalo. Queremos matar a los narcotraficantes y los que lavan activos, pero mira el premio que recibe esta persona, un mes de prisión preventiva por este crimen.

-¿Cómo se da la relación de los defensores públicos con los demás intervinientes y organismos colaboradores?

-La defensa pública nació con el Código Procesal Penal. Y fueron los funcionarios y los jueces quienes se prepararon dos años para su ejecución nacional. Entonces desde que nació, los demás operadores la han respetado, porque nació como una institución muy sólida, con abogados extraordinariamente preparados. De hecho, tuvimos muchos profesores y docentes chilenos.

Nacimos dentro de la Suprema Corte, pero la ley orgánica estableció que a los cinco años íbamos a ser autónomos presupuestaria, financiera y administrativamente. Claro, la ley no establece una cuota de asignación de recursos, sino que un estimado. Nosotros presentamos un anteproyecto, pero siempre ha sido muy bajo respecto del Ministerio Público y el Poder Judicial.

Se suponía que íbamos a ser 450 defensores públicos, pero han pasado 15 años y apenas somos 119. Como la defensa pública nació sólida y muy preparada, los defensores se ganaron el respeto de los operadores, porque al principio el Ministerio Público no se preparó y era muy flojo en el conocimiento del procedimiento adversativo acusatorio. Fue una avalancha de personas -con razón o sin razón, inocentes o culpables-, que volvieron a la calle por flojera del Ministerio Público.

Entonces comenzaron a satanizar el Código Procesal Penal... que era garantista, que promovía que los delincuentes estuvieran en la calle, que los defensores estaban más preparados que el Ministerio Público. Ahí nos ganamos esa publicidad de



los medios. Aunque con el tiempo no ha bajado ese cierto respeto, indefectiblemente ha bajado la calidad de la defensa pública por falta de presupuesto, porque hemos tenido que contratar abogados denominados ‘adscritos’, que puedan suplir en las jurisdicciones donde no tenemos defensa pública.

La preparación no es la misma y claro que no puede serlo, porque ellos apenas reciben una capacitación de tres semanas y la necesidad nos obliga a ponerlos ahí. Malo o bueno, tiene que haber alguien que mínimamente le garantice algo a ese ciudadano, aunque eso no nos satisface, porque la misma necesidad de que sea un defensor con calidad corre para cualquiera que requiere ser defendido dignamente, con todas las agallas.

-En Chile distintos cambios legislativos han rigidizado el uso de medidas cautelares alternativas y el marco interpretativo de los jueces, pero han aumentado las atribuciones autónomas de las policías... Ahora se propone ampliar el control preventivo de identidad a menores de edad sin ningún indicio... ¿Cuál es el panorama en su país?

En los 15 años que llevamos, sólo hemos tenido una sola reforma, ni siquiera sustantiva, respecto de la ampliación de los plazos para detener a alguien y presentarlo ante el juez. Antes era 24 horas, pero la Constitución dice 48, lo que motivó una queja generalizada del Ministerio Público y los jueces, quienes entendían que no había choque con el principio de legalidad cuando se excedían las 24 horas, porque decían que eso está dentro de las 48 que dice la Constitución, entonces no hacían caso a la ley, pero sí a la Constitución, que es la ley sustantiva.

También se discutía el plazo de la víctima para presentar sus argumentos, pruebas o una acusación alterna. El plazo del recurso de apelación, que antes era de diez días, se amplió a 20 para todas las partes, lo que favorece al Ministerio Público, no a la víctima o al imputado, para apelar cuando no le favorezca una sentencia en su contra. La reforma no ha sido sustantiva, salvo para darle una que otra ventaja a la víctima en el proceso.


Lo que sí hay es un nuevo Código Penal que viene duro, porque la pena máxima es de 30 años. Ese código ya se había aprobado y alcanzó incluso a publicarse como Ley N° 550, pero nunca resultó, porque cuando iba a entrar en vigencia, distintas organizaciones recurrieron al Tribunal Constitucional, que lo anuló por completo, a propósito del debate sobre el aborto legal o solo en tres causales. Solo por eso no tenemos un Código con una pena acumulativa de hasta 60 años.

“Las sentencias no te condenan a dormir en el piso, a ser maltratado ni agredido por los agentes administrativos de los centros penitenciarios. No te condenan a que te encierren en una celda de castigo como ocurre allí”

Entonces el tema es ‘te aumento la pena, pero no te arreglo las cárceles y no hago una política preventiva. Te aumento la pena, porque el culpable de todo eres tú’.

En muchos estados de Estados Unidos la pena de muerte aún impera y es claro que el aumento de penas no impide los delitos, pero los legisladores no lo entienden así y hay algunos que hasta aspiran a reponer la pena de muerte, abolida en 1954 y contraria a todos los tratados internacionales, por el principio de progresividad de los derechos humanos, una vez suscrita la Convención Americana.

El control preventivo de identidad lo tiene la Policía Nacional. Lo malo es que allí están los grandes criminales que cometen delitos. Cada vez que agarran a una persona o a una pandilla siempre hay dos o tres policías. Alla la policía te arresta o te detiene porque tienes un perfil sospechoso, por ‘porte ilegal de cara’, como decimos allá. Los jueces han dicho que no se puede detener a nadie por tener un perfil sospechoso.

Tenemos una alta tasa de tráfico y distribución de drogas, con alto micro tráfico en los barrios y, dentro de eso, el policía que cobra peaje, el que lleva droga al ciudadano, para que la distribuya y la venda. Ese mismo policía, cuando quiere salirse, dice que esa persona le ocupó droga. Hay muchos casos de policías introduciendo drogas en los bolsillos de los ciudadanos, lo que ha sido grabado con celular y ha causado escándalo. De hecho, un fiscal fue grabado sacando un arma y guardándola bajo un colchón. Ese ejemplo evidenció que efectivamente la policía pone droga a los jóvenes para chantajearlos, para pedirles dinero. Porque si lo hacen los fiscales y se ha grabado a policías, entonces por qué no creerles. 



Testimonios de gente que fue marcada
injustamente por el sistema penal

INOCENTES ENCARCELADOS: UNA EXPERIENCIA DURA Y DIFÍCIL DE CONTAR

- ▶ En la agitada vida en una ciudad densamente poblada como Santiago, sus habitantes viven con frecuencia experiencias fuertes, crudas, que a veces provocan mucho temor. Algunas de ellas son traumáticas y marcan a la persona por mucho tiempo. De todas ellas, quizás la más difícil es sufrir la injusticia de ser encarcelado siendo inocente.

▶ Por José Ignacio Aguirre y Gustavo López,
periodistas Unidad de Comunicaciones y
Participación Ciudadana
Defensorías Regionales Metropolitanas Norte y Sur.



La injusta y terrible experiencia de vivir el encierro en una celda tras ser imputado erróneamente de un delito resulta ajena y desconocida para la mayoría de nosotros. Pero el cine y las series de TV han permitido acercar a la gente a este angustiante drama humano, a través de notables producciones que han contado historias reales de personas que fueron encarceladas por equivocación.

“*When they see us*” es la más reciente producción de *Netflix* que ha remecido a la opinión pública de Estados Unidos, por la graves negligencias del sistema de justicia de ese país que llevaron a la cárcel a cuatro adolescentes afroamericanos y a un latino.

Se trata de un caso extremo, que a través de una producción televisiva permite revelar el crudo drama de una injusticia cometida precisamente por quienes tienen como misión hacer justicia. En la vida real, las personas que han padecido estos errores coinciden en que la sola experiencia de ser apuntado y tratado como un delincuente y luego encerrado en un lugar inhóspito y peligroso -la cárcel- es suficientemente traumático como para marcar la vida de cualquiera de manera permanente.

El resultado empeora mientras más tiempo se pase privado de libertad en ese medio hostil. De hecho, las personas que han vivido en carne propia esa durísima experiencia coinciden en decir que pasar un solo día en recinto penitenciario es suficiente para dejar un feo tatuaje en la humanidad de cualquier encarcelado.

ERRORES DE TESTIGOS

Luis González (20), un empeñoso joven que divide su tiempo trabajando de día y estudiando de noche, vivió una experiencia extrema: pasó de estar feliz compartiendo mensajes y fotos por redes sociales con sus amigos mientras caminaba por Providencia, a vivir el terror de ser sorpresivamente detenido por Carabineros.

No entendía qué pasaba y de nada le sirvió contar a los policías que estaba allí porque venía de su trabajo en una empresa constructora en Las Condes cuando se bajó de un microbús para comprarle a su mamá una pieza de grifería en el *mall* Costanera Center. Inútil fue también decirles que no era uno de los cuatro jóvenes que un testigo vio quemando una máquina del transporte público en ese lugar.

► **Luis González (20):** “Ahí estuve 12 días y no dormí nada. Había entre 6 y 7 personas en cada celda, y nunca tuve una cama ni tampoco me dieron frazadas para taparme. Tuve que acostarme en el suelo. Hacía mucho frío. Por suerte, el día nueve me pude conseguir un colchón de espuma. Y en el día había peleas todos los días”.

Disconforme con la defensa particular de Luis, que seguía preso más de dos semanas después, su angustiada familia acudió a la Defensoría Penal Pública. Los defensores públicos Andrea Lema y Rodrigo Barrera pidieron de inmediato la revisión de la prisión preventiva, y gracias a un rápido trabajo de recolección de pruebas y videos de seguridad, que acreditaron sin lugar a dudas que él no estaba en el lugar de los hechos al momento del ilícito, el joven logró recuperar su libertad tres días después.

Ivonne, su madre, cuenta que tras esos 19 días privado de libertad, el espíritu libre y optimista de su hijo cambió. Ahora tiene miedo de salir de su casa y le atemorizan particularmente los carabineros. No está comiendo ni durmiendo bien, y está yendo a terapia psicológica.

Luis cuenta que su detención en la calle, delante de tanta gente, por un hecho que además tuvo gran cobertura de prensa, fue un duro impacto para él. “Pero estaba tranquilo, porque como era inocente, sabía que en pocas horas se aclararía todo”, recuerda. Sin embargo, reconoce que en la audiencia, tras escuchar que el fiscal solicitó su prisión preventiva y el juez accedió a decretarla, se derrumbó. “No entendía por qué me estaban haciendo eso”, se lamenta.

LOS DÍAS MÁS LARGOS

Con su nula experiencia en el sistema penal, Luis sólo sabe que estuvo en tres calabozos y que estuvo en el penal Santiago. “Ahí igual hay gente mala. Me querían quitar mi parka”, recuerda. Cuenta que lo ubicaron en el Módulo 4, zona de primerizos. “Ahí estuve 12 días y no dormí nada. Había entre 6 y 7 personas en cada celda, y nunca tuve una cama ni tampoco me



► **Yerka Rodríguez (35):** “Fuimos a la primera audiencia en que revisaron nuestra situación y nos fue mal. Ahí nos sentimos morir y me tiré en huelga de hambre”.

dieron frazadas para taparme. Tuve que acostarme en el suelo. Hacía mucho frío. Por suerte, el día nueve me pude conseguir un colchón de espuma. Y en el día había peleas todos los días”, recuerda con alivio de ya no estar encerrado allí.

Como leyendo la bitácora de un viaje infernal, cuenta que el día 13 lo trasladaron al Módulo 34. “Apenas entré se me acercaron unos tipos y me quitaron mi parka y un pantalón de buzo. Me quedé solo con un polerón y un short”, explica. Dentro de ese oscuro escenario le reconfortó que también hubiera personas que lo ayudaron.

“Me prestaron ropa y toallas para taparme en la noche”, relata. Agrega que ahí sí había camas disponibles con colchones de espuma, por lo que pudo dormir. “El mayor peligro era en el día, en el patio. A la hora del almuerzo la fila era tan larga que nunca alcanzaba para todos, y ahí se daban peleas. Yo prefería no comer”, asegura.

Otro momento complicado era el día de visita de los abogados. “Estábamos todos muy juntos, y bastaba que uno se pusiera a fumar un pito de marihuana para que nos desvistieran y revisaran a todos”, rememora con molestia. A todo lo anterior se sumaba lo que le provocaba más angustia: no saber cómo estaba su familia.

Pero Luis advierte que todo este angustiante escenario cambió el día de la audiencia de revisión de su prisión preventiva, en que la sólida exposición de Andrea Lema le devolvió la esperanza.

“Explicó todo tan bien, tal como pasó, que me devolvió la confianza”, subraya. Destaca que le dio mucha seguridad ver cómo la abogada mostró pruebas de todo el trayecto que él hizo ese día, demostrando que cuando atentaron contra el bus él no había llegado aún a al sector de Providencia donde quemaron el vehículo. La luz de optimismo que se le encendió terminó iluminando hasta el último rincón de oscuridad que había vivido las últimas semanas, porque el juez revocó la prisión preventiva y esa misma noche pudo volver a su hogar, a cenar en familia.

Terminado su calvario de 19 días, el joven agradece a los abogados de la Defensoría Penal Pública, a su familia y a sus amigos, ya que todos contribuyeron a obtener y ordenar las pruebas que acreditaron su total inocencia.

Luis volvió a estudiar, pero no a trabajar. Pero en la constructora están conscientes de la injusta situación que vivió, así que esperarán que se recupere totalmente para retornar a sus labores.

LA CULPA FUE DEL DIABLO

Hector Belochaga (30) y Yerka Rodríguez (35) fueron detenidos en julio de 2018, acusados de robo en lugar habitado, luego de que una persona los sindicara como las personas que habían entrado a una casa sin moradores para sustraer especias diversas. Además del supuesto reconocimiento de la testigo, el único elemento que los vinculaba con el sitio del suceso era una barra de metal curvada en un extremo y de puntas aplanadas, conocida popularmente como ‘diablo’.

Con esta evidencia y gracias a un código de barras, se pudo determinar la marca del producto y la cadena de tiendas comerciales donde había sido comprada. La policía se dirigió a la sucursal más cercana y pudo corroborar que existía una nota de crédito de los últimos días que relacionaba al ahora detenido con la adquisición de la herramienta. Todo parecía estar aclarado policialmente.

Los detenidos llegaron a la audiencia, en la que fueron representados por la defensora penal pública Natalia Letelier. A ella le dijeron que desconocían el motivo de su detención, aunque la asociaban a su ingreso a un local comercial desocupado, donde por esas fechas buscaron refugio del frío y la lluvia, debido a la situación de calle en que se encontraban.

Ambos imputados fueron dejados en prisión preventiva, pese a la oposición de su defensora pública, quien afirmó que el código de barras del ‘diablito’ era genérico y no podía

► **Héctor Belochaga (30):** “La decisión se fue con consulta a la Corte. Me avisaron al día siguiente muy temprano que se había confirmado... Pegué un tremendo grito. Me saqué la ropa que tenía y la regalé toda a mis compañeros”.



asegurarse que fuera el mismo que había adquirido Héctor Belochaga.

Luego de seis meses en la cárcel, ambos fueron dejados en libertad y la Fiscalía decidió no perseverar en la investigación en su contra, luego de que quedara claro que el código de barras era genérico para cualquier ‘diablito’ en cualquier sucursal de esa red de ferreterías, y que el encontrado en el sitio del suceso correspondía a una partida de 2015, no a la que compró el imputado y que fue aportada posteriormente por la familia.

La testigo quedó en entredicho, luego de que un tercer detenido -al que también identificó como autor del delito- fuera sobreseído, pues al momento de los hechos se encontraba en Arica cumpliendo el servicio militar.

SOLA Y EN LA CÁRCEL

A Yerka Rodríguez se le llenan los ojos de lágrimas cuando recuerda el tiempo que pasó en la cárcel. No porque lo haya pasado tan mal, según recuerda, sino porque estaba sola. “Durante ese tiempo terminamos la relación con Hector y la única que me iba a ver era mi hija. Mi suegra fue un par de veces, además que mi madre estaba enferma”.

Durante su paso por la cárcel recuerda que hizo una huelga de hambre, por considerar que no la escuchaban ni se hacía justicia en su causa. “Fuimos a la primera audiencia en que revisaron nuestra situación y nos fue mal. Ahí nos sentimos morir y me tiré en huelga de hambre”, señala Yerka,

La mujer dice que su situación psiquiátrica se vio empeorada en esos meses privada de libertad. Le suministraban pastillas y se sentía aletargada. “Para un hombre es más fácil hacerse respetar. Mi experiencia fue dura, pero no ‘traumante’. En la cárcel hay códigos que aprender para caminar”, explica, haciendo uso de su manejo del léxico carcelario.

“MI VIEJA LO PASÓ PEOR”

Héctor se muestra mucho más locuaz. Dice que está trabajando en una bodega, gracias a la ayuda de un conocido.

Con una mirada más optimista, dice “estar bien parado en la actualidad”, pues no le faltan muchas cosas.

Al mirar hacia atrás prefiere recordar los buenos momentos, como cuando le confirmaron que salía en libertad. “La decisión se fue con consulta a la Corte. Me avisaron al día siguiente muy temprano que se había confirmado... Pegué un tremendo grito. Me saqué la ropa que tenía y la regalé toda a mis compañeros”. Aliviado, dice que luego extendió sus brazos al cielo dando gracias, porque “por fin terminaba esta cuestión”.

Sin embargo, Héctor hace un quiebre en su relato cuando recuerda a su mamá y lo mucho que ella se postergó durante esos meses. “Lo que viví adentro es fome, en mala, pero es una escuela que tuve que pasar. La que lo pasó peor fue mi mamá, porque la vieja gastó plata de su finiquito, porque yo le pedía plata... no para mi seguridad, sino que adentro hay códigos. Me gustaba darme lujos, tener mi tele, el sartén, microondas, son cosas que no cualquiera tiene”, explica el hombre.

FALTA DE OPORTUNIDADES

Yerka mira a la defensora pública Natalia Letelier y como de la conversación le pregunta si una persona cualquiera puede entrar a conocer su causa, porque afirma que pese a no estar condenada la echaron de un trabajo, diciéndole que tenía antecedentes penales y que no podía seguir trabajando ahí.

“Volver a la calle es terrible, porque estás sola. Yo perdí todo, no cuento con el apoyo de mi familia. Lo único que tengo es a mi hija, que es la única que me apoya. Le ayudo a mi mamá, que tiene un puesto en la feria, me preocupo de la casa, pero necesito volver a trabajar para cuidarme”, dice.

Agrega que igual está bien. Que tiene trabajo y está pagando un arriendo. Ella y Héctor cruzan miradas cómplices, como cuando eran pareja. Entonces Yerka le pide a Héctor que la invite a almorzar. Éste se ríe y le dice que tal vez en otra oportunidad, porque ahora debe volver a trabajar. 🗣️

**Comité Editorial**

Pablo Aranda Aliaga
Francisco García Manzor
Alejandro Gómez Raby
Andrés Mahnke Malschafsky
Javiera Nazif Muñoz
Marcelo Padilla Villarroel
Rubén Romero Muza
Paola Sais Dünner
Luis Venegas Diez

Director responsable

Andrés Mahnke Malschafsky

Editor

Marcelo Padilla Villarroel

Fotografía

Aliosha Márquez, Lorena Moreno y Álvaro de la Fuente

Diseño y diagramación

Giampiero Zunino Dell'Orto

Impresión

Aquaprint Impresores

Contacto

revista93@dpp.cl

Distribución gratuita

ISSN 0718-8664

Queda prohibida la reproducción total o parcial de esta publicación, por cualquier medio o procedimiento, sin contar con la autorización previa, expresa y por escrito de la Defensoría Penal Pública. Las expresiones contenidas en los artículos son de exclusiva responsabilidad de sus autores y no representan, necesariamente, la opinión de la Defensoría Penal Pública.