

**UNIVERSIDAD DE ATACAMA**  
**FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**  
**DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS**  
**CARRERA DE DERECHO**



**“Análisis Crítico del Actual Reglamento de Establecimientos  
Penitenciarios en Chile, Propuesta de Reforma y Proceso  
Consultivo”**

**FRANCISCA GAETE CASTRO**

**2023**

**UNIVERSIDAD DE ATACAMA**  
**FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**  
**DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS**  
**CARRERA DE DERECHO**



**“Análisis Crítico del Actual Reglamento de Establecimientos  
Penitenciarios en Chile, Propuesta de Reforma y Proceso  
Consultivo”**

**Memoria presentada en conformidad a los requisitos para obtener el Grado de  
Licenciada en Ciencias Jurídicas**

**Profesor guía: Dr. Rodrigo Cardozo Pozo.**

**FRANCISCA GAETE CASTRO.**

**2023**

**Agradecimientos:**

*A mis padres por haberme proporcionado los valores fundamentales y las herramientas necesarias para enfrentar las diversas situaciones de la vida. Su enseñanza sobre la importancia de la perseverancia, la disciplina y la persistencia a lo largo del tiempo ha dejado una profunda huella en mí. Gracias a sus orientaciones, he comprendido que estos pilares son como semillas que, cuidadas con dedicación, florecen en frutos significativos. Estoy agradecida por su sabiduría y amor incondicional, elementos que han sido la base de mi crecimiento y desarrollo.*

## ÍNDICE

|                             |   |
|-----------------------------|---|
| TABLA DE ABREVIATURAS ..... | 6 |
| INTRODUCCIÓN .....          | 7 |

### CAPÍTULO I

|                                                                                                        |           |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>GENERALIDADES DEL DERECHO PENAL, NORMATIVA NACIONAL E INTERNACIONAL QUE REGULAN LA MATERIA.....</b> | <b>11</b> |
| 1. BREVES CONSIDERACIONES SOBRE EL DERECHO PENAL. ....                                                 | 11        |
| 2. DERECHO PENITENCIARIO. ....                                                                         | 17        |
| 3. NORMATIVA APLICABLE. ....                                                                           | 20        |
| 3.1 Normativa Internacional.....                                                                       | 20        |
| 3.2 Nacional. ....                                                                                     | 23        |

### CAPÍTULO II

|                                                                                                     |           |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>ANÁLISIS DEL REGLAMENTO DE ESTABLECIMIENTOS PENITENCIARIOS EN CHILE: VIRTUDES, DEFECTOS.....</b> | <b>28</b> |
| 1. PRINCIPIOS INFORMADORES DE LA EJECUCIÓN DE PENAS .....                                           | 30        |
| 1.1 Principio de Legalidad. ....                                                                    | 30        |
| 1.2 Principio de Proporcionalidad.....                                                              | 31        |
| 1.3 Principio del Debido Proceso.....                                                               | 31        |
| 1.4 Principio de Humanización. ....                                                                 | 32        |
| 1.5 Principio de Resocialización. ....                                                              | 32        |
| 2. ESTRUCTURA Y ANÁLISIS DEL REGLAMENTO DE ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIOS EN CHILE. ....            | 33        |
| 3. CONDICIONES DURANTE EL TIEMPO DE LOS ESTABLECIMIENTOS PENITENCIARIOS EN CHILE. ....              | 57        |
| 4. PROBLEMAS ESPECÍFICOS EN GRUPOS DE ESPECIAL PROTECCIÓN.....                                      | 60        |
| 4.1 Mujeres.....                                                                                    | 60        |
| 4.2 Adultos mayores.....                                                                            | 63        |
| 4.3 Pueblos originarios.....                                                                        | 63        |

### **CAPÍTULO III**

|                                                                                                                                         |           |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>PROCESO CONSULTIVO EN EL MARCO DE LA REFORMA AL DECRETO<br/>NÚMERO 518 “REGLAMENTO DE ESTABLECIMIENTOS<br/>PENITENCIARIOS” .....</b> | <b>65</b> |
| 1. ESTRUCTURA Y CONTEXTO DEL PROYECTO. ....                                                                                             | 66        |
| 2. ANÁLISIS EN ESPECÍFICO DE LA CONSULTA INDÍGENA. ....                                                                                 | 69        |
| 2.1 Normas de afectación.....                                                                                                           | 72        |
| CONCLUSIONES .....                                                                                                                      | 85        |
| BIBLIOGRAFÍA .....                                                                                                                      | 89        |
| FUENTES .....                                                                                                                           | 91        |
| ANEXOS .....                                                                                                                            | 92        |

## Tabla de Abreviaturas

|                                                           |          |
|-----------------------------------------------------------|----------|
| Decreto Supremo                                           | DS       |
| Artículo (s)                                              | Art. (s) |
| Inciso                                                    | Inc.     |
| Centros de Detención Preventiva                           | C.D.P.   |
| Centros de Cumplimiento Penitenciario                     | C.C.P.   |
| Código Penal                                              | CP       |
| Constitución Política de la República                     | CPR      |
| Estado                                                    | Eº       |
| Pacto Internacional de Derechos Civiles y<br>Políticos    | PIDCP    |
| Centro de Detención Preventiva.                           | C.D.P.   |
| Centro de Cumplimiento Penitenciario.                     | C.C.P.   |
| Centros Penitenciarios Femeninos.                         | C.P.F.   |
| Centro de Educación y Trabajo.                            | C.E.T.   |
| Red de Acción Carcelaria                                  | RAC      |
| Organización Mundial de la Salud.                         | OMS      |
| Código Procesal Penal.                                    | CPP      |
| Derechos Humanos                                          | DDHH     |
| Establecimientos de Larga Estadía<br>para Adultos Mayores | ELEAM    |
| Corporación de Promoción Universitaria                    | CPU      |
| Organización Internacional del Trabajo                    | OIT      |

## INTRODUCCIÓN

Para que el Estado, quien tiene para sí el ius puniendi, cumpla su objetivo respecto a su política criminal, se hace valer de la pena, funcionando esta última como una institución de Derecho Público que limita un derecho a una persona imputable como consecuencia de una infracción criminal impuesta por una sentencia firme y ejecutoriada por un órgano judicial.

En nuestro país la normativa encargada del cumplimiento de la sanción penal se encuentra esparcida en el ordenamiento jurídico, no existiendo una rama del derecho público, como sería el derecho penitenciario para su regulación, tampoco se cuenta con una ley que abarque todo lo relacionado a la ejecución de la sanción penal.

En atención a lo anteriormente expresado, en nuestro país la norma que regula la actividad penitenciaria es el Decreto N° 518 “Reglamento de Establecimientos Penitenciarios” del Ministerio de Justicia.

El Decreto 518 del Ministerio de Justicia que aprueba el “Reglamento de Establecimientos Penitenciarios” fue publicado en el Diario Oficial el 21 de agosto de 1998. Este reglamento se encarga de establecer un cuerpo normativo que regula la actividad penitenciaria, planteando como finalidad para la institución, que dicha actividad se desarrolle sobre la base del respeto de las garantías fundamentales y dentro de los límites establecidos por la Constitución Política de la República, los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes y el resto del ordenamiento jurídico. Además, establece un catálogo de derechos y obligaciones a los

cuales se encuentran sujetos los internos, mientras cumplen sus penas privativas de libertad o en prisión preventiva.

Si bien el art. 1º del Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, señala que uno de los fines primordiales de la pena es la acción educativa necesaria para la reinserción social, demostrando claramente una intención resocializadora<sup>1</sup>. En la práctica, en nuestro país y en la mayoría de países en Latino América, no solo se aplica la sanción que conlleva la comisión del delito, sino que estas van acompañadas con reiteradas vulneraciones a otros derechos fundamentales, vulneraciones que exceden la sanción impuesta por la pena<sup>2</sup>, lo anterior da pie a comprender que en un principio no se cumpliría con el fin de la pena, si al ingresar a la etapa de “mejora del sujeto” ya está vulnerando sus derechos y, por lo tanto, tampoco con lo establecido como principios en el Decreto 518.

En vista de lo anterior, es que, en una primera instancia, la finalidad de esta investigación sería un análisis crítico al actual reglamento de los establecimientos penitenciarios realizando una comparación con el proyecto de reforma impulsado por el gobierno, sin embargo, esto no pudo ser posible ya que, por temas políticos y legislativos los plazos de esta reforma se fueron alargando, no logrando una concordancia entre esta investigación y la reforma señalada.

Es por lo anteriormente descrito que, junto a mi profesor guía, don Dr. Rodrigo Cardozo Pozo, se toma la decisión de que el tercer capítulo sea sustituido por el proceso consultivo realizado en el Establecimiento Penitenciario de Copiapó a través del convenio realizado entre el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y nuestra universidad, proceso que esta tesista participó activamente, además de plantear las

---

<sup>1</sup> ARTAZA VARELA, Osvaldo, PALACIOS MARTÍNEZ, Marcela, *De las libertades en el régimen penitenciario*, Santiago (Chile): Editorial jurídica, 2006 p.93

<sup>2</sup> TAPIA SILVA, Marcela, *Manual Derecho Penitenciario Chileno*, Valencia (2023): Universidad Austral de Chile; Tirant lo Blanch. p. 70

principales normas de afectación a los pueblos originarios que, como obligación del Estado al formar parte de la Organización Internacional del Trabajo obliga a los Estados partes, en virtud del convenio 169, a realizar una consulta en todas aquellas acciones, sean administrativas o judiciales, que puedan afectar directamente a los pueblos indígena y a quienes pertenecen a los afrodescendientes chileno.

En ese contexto, con el objetivo de ampliar el reconocimiento legítimo a la cultura, espiritualidad y cosmovisión de los pueblos indígenas nacionales hacia las personas privadas de libertad, la División de Reinserción Social del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos desarrolló durante el año 2020 los “Diálogos Interinstitucionales en Materias Culturales Específicas en Establecimientos Penitenciarios”. Esta instancia permitió llevar a cabo 8 procesos de conversación en que se recogieron propuestas y experiencias orientadas a mejorar las políticas públicas en materia penitenciaria, y a su vez proponer una actualización de los parámetros legales y normativos que afectan a las personas privadas de libertad pertenecientes a pueblos indígenas, con el propósito de establecer las condiciones para que la identidad de las personas privadas de libertad pertenecientes a pueblos indígenas y otros grupos de especial protección pudiesen expresarse de acuerdo con los estándares que establecen las normas y acuerdos nacionales e internacionales.

Dicho lo anterior y, para un mejor entendimiento de esta investigación, esta se estructura de la siguiente manera: El primer capítulo se hará una breve inducción y/o conceptos respecto al derecho penal y sus principios; el derecho penitenciario y conceptos que lo integran; y la normativa nacional e internacional que digan relación con los establecimientos penitenciarios y su regulación jurídica.

En un segundo capítulo se establecerán los principios básicos del derecho penitenciario, para que, posteriormente desglosar y analizar el reglamento N° 518 que regula los establecimientos penitenciarios, terminando con los grupos de especial

protección y las consecuencias de no aplicar normativa ni implementación en los establecimientos para estos grupos.

Como tercer capítulo se explicará el proceso consultivo en el marco de reforma al decreto número 518, especialmente en el proceso consultivo que debe ser llevado a cabo próximamente por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

Para finalizar, se expondrán las conclusiones que se pueden extraer de un análisis de los temas expuestos en esta investigación.

Respecto al tipo de investigación que se realizó, se utilizó el método sociológico, en donde se evaluó el reglamento penitenciario, teniendo en cuenta las condiciones de vida de los internos, sus derechos y obligaciones.

Por último, la idea de los fines de la pena, la sanción del delito, su ejecución y que efectivamente el sujeto pueda ser resocializado, quedan obsoletas, desde el punto de vista de quienes ingresan a estos establecimientos. Analizando lo anterior podemos deducir que, en definitiva, las cárceles terminan siendo un medio de discriminación social más.

En este mismo sentido en nuestro país se tiene la cultura de entender que, quien comete un delito, debe perder todos sus derechos, hasta los más mínimos de una persona, justificando lo anterior por el mal causado por este que, por lo tanto, lo hace merecedor de cualquier mal.

Por lo anterior es importante analizar los establecimientos desde una perspectiva social y crítica y que, más allá de la idea de reinserción social, que muchas veces en la práctica esta no se cumple, estos establecimientos suelen ser lugares en donde poco a poco el ser humano, este individuo único e irrepetible, va perdiendo su esencia.

# CAPÍTULO I

## GENERALIDADES DEL DERECHO PENAL, NORMATIVA NACIONAL E INTERNACIONAL QUE REGULAN LA MATERIA.

### 1. Breves consideraciones sobre el Derecho Penal.

El Derecho Penal, en palabras de Garrido Montt *“es una parte del sistema jurídico constituido por un conjunto de normas y principios que limitan el poder punitivo del Estado, describiendo qué comportamientos son delitos, la pena que les corresponde y cuándo se debe aplicar una medida de seguridad”*<sup>3</sup>. Otro concepto sobre esta rama del derecho la otorga Cury, señalando que, el Derecho Penal *“[...] está constituido por el conjunto de normas que regulan la potestad punitiva del Estado, asociando a ciertos hechos, estrictamente determinadas por la ley, como presupuesto, una pena o una medida de seguridad o corrección como consecuencia, con el objeto de asegurar el respeto por los valores elementales sobre los cuales descansa la convivencia humana pacífica”*<sup>4</sup>.

De esta forma el Ordenamiento jurídico en su manifestación penal, crea los tipos penales (delitos), escoge qué conductas son injustas para tipificarlas y asignarle una pena, desechando aquellas que no tienen una relevancia esencial para la convivencia

---

<sup>3</sup> GARRIDO MONTT, Mario, *Derecho penal: Parte general*, Tomo I, Santiago (Chile): Editorial Jurídica de Chile, 1997. Pp. 13.

<sup>4</sup> CURY URZÚA, Enrique, *Derecho penal: Parte general*, Santiago (Chile): Ediciones Universidad Católica de Chile, 2011. p. 37

social<sup>5</sup>. Respecto a este tipo penal creado por el legislador este constituye un hecho, en que un sujeto realiza una acción u omisión contra un bien jurídico protegido por el ordenamiento jurídico.

En conclusión, el derecho penal sólo protege aquellas acciones, cuya lesión o puesta en peligro resulta una perturbación esencial para la convivencia de las personas respecto de aquellos ataques, que por su especial intensidad o modalidad resultan más intolerables para la convivencia<sup>6</sup>.

Es importante mencionar los principios formadores del derecho penal, los cuales limitan y resguardan los derechos de las personas en el sentido del tipo de sanciones a aplicar, cuales se tipificarán y las sanciones que corresponden a cada tipo penal, dentro de estos principios encontramos:

1. Principio de intervención mínima, el cual dice relación con que el Estado debe aplicar en última instancia (*ultima ratio*<sup>7</sup>) el Derecho Penal, en el sentido que cuando el resto de los recursos que se poseen para mantener el orden social sea insuficiente<sup>8</sup>;
2. Principio de Legalidad, este principio establece que el Estado, sólo puede ejercer sus facultades de castigar cuando una ley anterior a la ejecución del hecho lo describa como delito y precise cuál es la pena que debe aplicarse a quien lo realiza<sup>9</sup>.

---

<sup>5</sup> BULLEMORE, Vivian; MACKINNON, Jhon. *Curso de derecho penal: Parte general*, Tomo I, 3º edición, Santiago (Chile): Legal Publishing Chile, 2010. p. 12.

<sup>6</sup> Ídem p.14.

<sup>7</sup> El DP solo debe intervenir en la protección de bienes jurídicos cuando sean inservibles todos los demás medios de reacción y tutela con que cuenta el ordenamiento jurídico

<sup>8</sup> GARRIDO, *Derecho penal*, cit. nota n.º 3 p. 40.

<sup>9</sup> Ídem p. 31

Además, este principio constituye uno de los medios limitadores del derecho de castigar del Eº, una exigencia de seguridad jurídica y de garantía individual tratándose, en definitiva, de una condición básica del estado de derecho<sup>10</sup>. En este sentido ningún hecho puede ser considerado como delito sin que una ley previa anterior a su perpetración, lo haya considerado como tal (*nullum crimen sine lege*) y, no podrá aplicarse ninguna pena que no haya sido previamente establecida por la ley (*nulla poena sine lege*)<sup>11</sup>.

3. Principio de Tipicidad: cualidad del hecho concreto en subsumirse en la descripción legal, descripción de la conducta humana socialmente relevante y prohíba, en su fase objetiva y subjetiva realizada por el legislador en el tipo penal<sup>12</sup>. Siendo una manifestación del principio de legalidad.
4. Principio de Culpabilidad, es considerado un principio básico dentro del orden penal, siendo una limitación a la facultad de castigar que posee el Estado<sup>13</sup>, en cuya virtud sólo será castigado con pena criminal el autor de una conducta típica y antijurídica cuando esta le pueda ser personalmente reprochada<sup>14</sup>, si cumple con un mínimo de condiciones que permitan hacerlo responsable de su actuar. Además, una de las manifestaciones de este principio es la presunción de inocencia, que encuentra su consagración Constitucional en el art. 19 n°3 la cual prohíbe presumir de derecho la culpabilidad, legalmente se encuentra consagrado en el código procesal penal (en adelante, CPP), en su art. 4º el cual establece que: “[...] Ninguna persona será considerada culpable ni tratada como tal en tanto no fuere condenada por una sentencia firme<sup>15</sup>”

---

<sup>10</sup> BULLEMORE/ MACKINNON, *Curso de derecho penal*, cit. nota n°. 5. p.32.

<sup>11</sup> Ídem.

<sup>12</sup> GARRIDO MONTT, Mario, *Derecho penal: Parte general: Nociones fundamentales de la teoría del delito*, Tomo II, Santiago (Chile): Editorial Jurídica de Chile, 2003. p. 45.

<sup>13</sup> Ídem.. p. 47

<sup>14</sup> BULLEMORE/ MACKINNON, *Curso de derecho penal*, cit. nota n°. 5. p.35

<sup>15</sup> Ley N° 19.696. Establece Código Procesal Penal. Diario Oficial de la República de Chile. Santiago, 12 de octubre 2000.

5. Principio de Proporcionalidad: Se considera un límite fundamental del *ius puniendi* del Estado<sup>16</sup>. En virtud de este principio la gravedad de la pena o la medida de seguridad debe corresponder con la gravedad del hecho cometido o con la peligrosidad del sujeto, respectivamente<sup>17</sup>.

Es importante mencionar, la institución del *Ius puniendi* Estatal<sup>18</sup> que consiste, en la facultad que posee el Estado en donde este puede declarar delitos determinados comportamientos que atentan contra valores considerados esenciales para la sociedad<sup>19</sup>. Además, consiste en una decisión político-criminal, la cual se plasma en una norma que declara punible un hecho y perseguible a su autor; de esta forma, el *ius puniendi* constituye el poder único y exclusivo del Estado para ejercer la violencia legítima<sup>20</sup>.

Al ser una potestad única que posee un Estado social, democrático y de derecho, se debe establecer un orden jurídico que respete y garantice el límite a este poder del Estado y que, además, debe fundamentar y validar esta actividad, de manera tal, que sólo podrá ejercer su facultad punitiva en aquellos casos y formas que se lo permita el ordenamiento jurídico vigente<sup>21</sup>.

Dicho lo anterior, en el ordenamiento jurídico chileno se reconoce la existencia de dos manifestaciones del poder punitivo del Estado, uno perteneciente al Derecho Penal; y otro a la administración del Estado. Esta doble manifestación del *ius puniendi* único del Estado ha sido parte de una gran discusión en los últimos años.

---

<sup>16</sup> BULLEMORE/ MACKINNON, *Curso de derecho penal*, cit. nota n° 76. p. 35.

<sup>17</sup> Ídem.

<sup>18</sup> O derecho penal subjetivo.

<sup>19</sup> BALMACEDA HOYOS, Gustavo, *Manual de derecho penal: Parte general*, Santiago (Chile): Librotecnia, 2014 pp. 17-18.

<sup>20</sup> BUSTOS RAMÍREZ, Juan; HORMAZÁBAL MALARÉE, Hernán. *Lecciones de derecho penal*, Volumen I, Madrid (España): Editorial Trotta, 1997. p. 64.

<sup>21</sup> BALMACEDA, *Derecho penal*, cit. nota n°19. p. 19.

En este sentido, las garantías constitucionales involucradas en el ámbito de la potestad punitiva del Estado, se encuentra consagrada, esencialmente en el artículo 19 N° 3 de la CPR, consagrando importantes garantías procesales y materiales, además de imponer restricciones a la actividad administrativa del Estado.

Dichas garantías dicen relación, principalmente con el derecho a no ser juzgado por comisiones especiales, sino por tribunales preexistentes y establecidos por la ley, el derecho a un proceso racional y justo establecido por la ley, la prohibición de presumir de derecho, la responsabilidad penal, entre otros.

Todo lo anterior se debe justificar en el fin que tiene esta pena, existiendo teorías que buscan este fin:

Cuando hablamos de las teorías absolutas, la pena es la negación de la negación del derecho, la cual cumple solo un papel restaurador o retributivo, por tanto, según sea la intensidad de la negación del derecho, también lo será la intensidad de la nueva negación, lo que se traduce en la pena<sup>22</sup>y, esta será legítima si la lesión del Ordenamiento Jurídico se comete libremente, lo cual presupone un abuso de la libertad que es reprochable, por tanto, culpable<sup>23</sup>.

De esta forma, el fundamento de la pena será la justicia o la necesidad moral, además de ser un mal que se impone a aquel, que causó otro mal<sup>24</sup>, siendo la sanción una retribución de la culpabilidad del delincuente<sup>25</sup>.

---

<sup>22</sup> BUSTOS RAMÍREZ, Juan, *Introducción al derecho penal*, Chile: Jurídica Ediar-ConoSur

<sup>23</sup> BULLEMORE/ MACKINNON, *Curso de derecho penal*, cit. nota n° 5. p.135.

<sup>24</sup> Ídem.

<sup>25</sup> GARRIDO, *Derecho penal*, cit. nota n°3. p.72.

Estas teorías legitiman la pena si esta es justa, en este sentido, la pena necesaria es aquella que produce en el autor un mal que compense el mal que él causó libremente<sup>26</sup>. Su única finalidad es hacer justicia con la sanción, no provocar efectos sociales posteriores con ella, limitando, en este sentido, la esencia misma del ser humano.

En cuanto a las teorías relativas o preventivas, para estas teorías la pena de un delito es un medio para evitar otros en un futuro<sup>27</sup> no ven la pena como un medio de concretar la justicia, sino como un instrumento para lograr la paz social, evitando en un futuro la comisión de nuevos delitos<sup>28</sup>, sin importar la proporcionalidad entre la pena con el delito cometido, ni la culpabilidad del delincuente.

Respecto a la prevención general, buscan actuar sobre la comunidad, para prevenir, de forma general, los delitos a través de una intimidación o coacción psicológica respecto de todos los ciudadanos, esto quiere decir que, a través del sujeto activo, se intimide a los demás miembros de la sociedad que verán en el condenado lo que sufrirán si ellos cometieran el delito<sup>29</sup>.

*Prevención general negativa:* La pena mediante su amenaza y ejecución, tiene por finalidad disuadir a los integrantes de la sociedad de cometer delitos<sup>30</sup>.

---

<sup>26</sup> BULLEMORE/ MACKINNON, *Curso de derecho penal*, cit. nota nº 5. p.135.

<sup>27</sup> CUNEO NASH, Silvio, *El encarcelamiento masivo*, Buenos Aires (Argentina): Editorial Didot, 2017 p 99

<sup>28</sup> GARRIDO, *Derecho penal*, cit. nota nº12. p.73.

<sup>29</sup> CUNEO, *El encarcelamiento*, cit nota nº27 p. 100

<sup>30</sup> CURY, *Derecho penal: Parte general*, cit. nota nº 4 p.71

*Prevención general positiva:* La finalidad de la pena es la afirmación y aseguramiento de las normas; la amenaza de la imposición del castigo refuerza la importancia de los valores y de educar a la sociedad<sup>31</sup>.

Respecto a la Prevención especial la pena sólo se justifica si se emplea como medio para luchar contra el delito y evitar su proliferación. La finalidad de la pena es la resocialización del delincuente, sino es posible la resocialización, se debe neutralizar al sujeto con la finalidad de proteger a la sociedad<sup>32</sup>.

Finalmente, las teorías unitarias buscan unir las concepciones de las teorías absolutas y relativas, en este sentido la pena es legítima cuando es útil y justa<sup>33</sup>. De esta forma busca satisfacer criterios de política-criminal en donde el Estado debe mantener la paz social y facilitar la convivencia pacífica<sup>34</sup>. En una primera etapa, esto es en el momento de legislar la norma penal, lo que prevalecería sería la prevención general, ya que se realiza una amenaza imponiendo una pena concreta, de esta forma se estaría intimidando a los destinatarios de la norma para que se abstengan de cometer el delito.

En la fase de cumplimiento de la sanción penal, se debe buscar la resocialización del delincuente, como prevención especial.

## **2. Derecho Penitenciario.**

El Derecho Penitenciario consiste en aquella rama del Derecho encargada de regular la ejecución de la pena privativa de libertad, actuando como marco para lograr los principios recogidos en la CPR de cualquier Estado respecto de la facultad punitiva

---

<sup>31</sup> Ídem. p.73.

<sup>32</sup> Ídem. p.69.

<sup>33</sup> BULLEMORE/ MACKINNON, *Curso de derecho penal*, cit. nota nº5 . p.140.

<sup>34</sup> GARRIDO, *Derecho penal*, cit. nota nº12. p.77.

del mismo<sup>35</sup>. En este mismo sentido, Fernández señala que, el derecho penitenciario es el conjunto de normas y principios que regulan las relaciones que se producen entre el Estado, representada por la administración penitenciaria, y la población penal, compuesta por detenidos, sujetos a prisión preventiva y condenados, que surgen desde que ingresan a un establecimiento penitenciario<sup>36</sup>.

En virtud de lo anterior, es necesario diferenciar el derecho penitenciario del derecho ejecutivo penal general<sup>37</sup>, existiendo una relación de género a especie entre ambos, siendo la especie el derecho penitenciario, ya que existe una relación jurídica entre la autoridad administrativa y la persona objeto de la sanción, extendiendo su regulación a la relación que se da entre el Estado y la persona detenida o en prisión preventiva<sup>38</sup>.

Por regla general, la ejecución de la pena -regulada por el derecho penitenciario- se debe cumplir en los establecimientos penitenciarios. En nuestro país una definición de estos lo encontramos en el art. 11 del Decreto Supremo (DS) N° 518:

*“los recintos donde deban permanecer custodiadas las personas privadas de libertad en razón de detención y mientras estén puestas a disposición del Tribunal pertinente; las personas sometidas a prisión preventiva y las personas condenadas al cumplimiento de penas privativas de libertad, todas las cuales estarán sujetas a la atención, vigilancia y custodia de la Administración, según corresponda.”* en su inciso (inc.) segundo agrega que, también, corresponde al concepto de establecimiento

---

<sup>35</sup> DEL RÍO FERNÁNDEZ, Lorenzo, “Manual de Derecho Penitenciario: texto de consulta para los alumnos de los cursos de formación inicial de los jueces de ejecución de la pena”, Cádiz, España. [27 de septiembre de 2023] p. 13

<sup>36</sup> FERNÁNDEZ PONCE, *Derecho Penitenciario Chileno. Problemas en torno a su naturaleza jurídica*. En: TAPIA SILVA, Marcela, *Manual Derecho Penitenciario Chileno*, Valencia (2023): Universidad Austral de Chile; Tirant lo Blanch. P. 28

<sup>37</sup> Ya que abarca todas las penas, sean privativas o no privativas de libertad y las medidas de seguridad.

<sup>38</sup> TAPIA SILVA, Marcela, *Manual Derecho Penitenciario Chileno*, Valencia (2023): Universidad Austral de Chile; Tirant lo Blanch. P.29

penitenciario aquellos establecimientos destinados al cumplimiento de las penas sustitutivas, aquellos destinados al control de los beneficios legales y reglamentarios que se ejecuten en el sistema abierto, las dependencias que brindan apoyo postpenitenciario.<sup>39</sup>

Los establecimientos penitenciarios se clasifican en aquellos destinados a la atención de detenidos y sujetos a prisión preventiva se denominan Centros de Detención Preventiva (C.D.P.) y, aquellos destinados al cumplimiento de penas privativas de libertad, se denominan Centros de Cumplimiento Penitenciario (C.C.P.).

Estos establecimientos son administrados por Gendarmería de Chile, institución dependiente del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, en este sentido, las personas que se encuentran reclusas en los establecimientos penitenciarios no necesariamente se encuentran condenadas por un delito, sino que pueden estar en calidad de detenidos y/o procesados. Lo anterior produce como consecuencia que, por la gran cantidad de personas que ingresan a los establecimientos y, además, a la falta de normativa y estándares que regulen la materia<sup>40</sup>, producen hacinamiento y problemas de reinserción en los mismos.

Respecto a lo anterior, para una correcta convivencia de los establecimientos penitenciarios, se aplica la institución de regímenes penitenciarios.

Su concepto legal se encuentra consagrado en el art. 24 del Decreto 518, señalando que, constituye el conjunto de normas y medidas destinadas a mantener una convivencia pacífica y ordenada de las personas que, por resolución del tribunal

---

<sup>39</sup> Decreto Supremo N°518. Aprueba Reglamento de Establecimientos Penitenciarios. Diario Oficial de la República de Chile. 21 de agosto de 1998. En <https://bcn.cl/3fkbn> [27 de septiembre de 2023]

<sup>40</sup> QUIDEL GACITÚA, Carolina, “Sistema penitenciario chileno: Aspectos sociales y psicológicos”, *Cuaderno de Neuropsicología, edición especial: Congreso Nacional de Estudiantes de Psicología*, no. I (3) (2007) pp. 174-371. En: <http://pepsic.bvsalud.org/pdf/cnps/v1n3/v1n3a12.pdf> [23 de septiembre de 2023]

competente, ingresan a los establecimientos penitenciarios, además de cumplir los fines previstos en la ley procesal para los detenidos y sujetos a prisión preventiva, llevar a cabo las actividades y acciones para la reinserción social de los condenados, dividiéndose estos en, sistemas cerrados, semiabiertos, abierto y post- penitenciario.<sup>41</sup>.

En cuanto a la Reinserción Social, constituye un proceso sistemático de acciones que se inician desde el ingreso de una persona a un establecimiento penitenciario y continúa con posterioridad al momento de su egreso de este. Este conjunto de procesos busca alejar al individuo de los factores que han colaborado para que el sujeto participe en actividades delictuales, teniendo como objetivo final la integración del exrecluso a la sociedad<sup>42</sup>.

### **3. Normativa Aplicable.**

#### **3.1 Normativa Internacional.**

El derecho internacional de los derechos humanos considera que la privación de la libertad por parte de un órgano del E° es un momento, en el cual las autoridades deben estar constantemente en un estado de alerta, toda vez que, la experiencia muestra que en los centros penitenciarios se alcanza el más alto riesgo de que ocurran prácticas de torturas, tratos denigrantes, etc., lo que, en definitiva, vulneran las cualidades esenciales del ser humano.

En este sentido, dentro de la Declaración Universal de Derechos Humanos podemos encontrar normas, como su art. 1° que establece que todos los humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos; en su art. 2° reconoce el derecho y libertades, estableciendo que estas no deben tener distinción alguna en razón a las cualidades

---

<sup>41</sup> Decreto Supremo N° 518. Cit. Nota n°39

<sup>42</sup> AGUILAR, Alberto, ESPINA, Carlos, *Volver a confiar caminos para la integración post carcelaria*, Santiago: Universitaria, 2008 pp. 122

personales de cada persona; el derecho a la vida, libertad y seguridad (art. 3º); en su art. 5º prohíbe la tortura, penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes; consagra en su art. 7º el principio de igualdad e igual protección ante la ley.

Otra norma importante del derecho internacional es el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), entre el podemos recalcar los siguientes artículos, en relación con la actividad penitenciaria:

Art. 2.- *“1. Cada uno de los Estados Partes (...) se comprometen a respetar y garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio o estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma (...) o cualquier otra condición social.”*

Art. 6.- *“1. El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente.*

*4. Toda persona condenada a muerte tendrá derecho a solicitar el indulto o la conmutación de la pena de muerte. La amnistía, el indulto o la conmutación de la pena capital podrán ser concedidos en todos los casos”*

Art. 8.- *“3. a) Nadie será constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio (...)*

Art. 10.- *“1. Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. (...)*

*3. El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados. Los menores delincuentes*

*estarán separados de los adultos y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su edad y condición jurídica.”*

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su art. establece un catálogo de derechos que deben adoptar los Estados partes, de los cuales podemos recalcar, en la materia de investigación, el art. 1 el cual señala la obligación de los E° partes de respetar los derechos y libertades a todas las personas que estén sujetas a su jurisdicción; art. 4° derecho a la vida; art. 5 derecho a la integridad personal, el cual dice relación con el derecho de toda persona a que se le respete su integridad física, psíquica y moral, la prohibición de torturas, tratos crueles, inhumanos o degradantes; art. 6 prohibición de la esclavitud y servidumbre; art. 7 derecho a la libertad personal; art. 24 igualdad ante la ley.

Como norma específica del derecho internacional son las Reglas Mínimas para el Tratamiento de reclusos, siendo un instrumento específico en el derecho internacional, el cual fue establecido por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955.

Este instrumento busca establecer los principios y reglas de una buena organización penitenciaria y de la práctica relativa al tratamiento de los reclusos.

En una primera parte de este instrumento encontramos las reglas de aplicación general, en donde señala los principios fundamentales, tales como, la imparcialidad en la aplicación de las reglas sin distinción de sexo, raza, etc; obligación de llevar un registro de las personas que se encuentren detenidas en el recinto penitenciario, además de establecer que ninguna persona podrá ser admitida en un establecimiento sin una orden o resolución judicial que lo establezca; separación de categorías; garantías

mínimas de habitabilidad como higiene personal, ropa y cama, locales destinados a los reclusos<sup>43</sup>.

Estos principios básicos fueron adoptados y proclamados por la Asamblea General en su resolución 45/111, de 14 de diciembre de 1990. Este instrumento contiene una enumeración de 11 principios, entre los cuales podemos mencionar que todos los reclusos serán tratados con el respeto que merecen su dignidad y valor inherentes de seres humanos.

La Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura en su art. 1 define que se entiende por tortura señalando que, *“todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información (..)”*; en su art. 2° impone la obligación a los Estados partes de tomar todas las medidas para impedir los actos de tortura en todo su territorio jurisdiccional, prohíbe que se establezcan excepciones a esta obligación, en su art. 4 obliga, también a que los E° partes tipifiquen los actos de tortura<sup>44</sup>.

### **3.2 Nacional.**

En relación, a nuestro ordenamiento jurídico la norma más importante es la constitución, la cual establece los principios básicos aplicables en las normas de rango inferior, en este sentido a nivel Constitucional se consagran en la norma máxima de nuestro país los tratados internacionales sobre la materia, ratificando en la misma las garantías y derechos establecidos en los tratados internacionales sobre derechos humanos.

---

<sup>43</sup> Protección de Los Derechos Humanos de las personas privadas de libertad, documentos básicos [en línea] Colombia: Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos [10 de octubre de 2023] en: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/23682.pdf> Pp. 65-68

<sup>44</sup> Idem. Pp.115- 120

En su articulado podemos encontrar en su art. 19 n° 1 la protección al derecho de la vida, a la integridad física y psíquica de la persona.; en el mismo artículo en sus números 2° y 3° se establece la igualdad ante la ley y la igualdad en el ejercicio de los derechos.

En el mismo art. 19 n° 7 consagra el derecho a la libertad personal y a la seguridad individual, respecto a este es importante su letra b) el cual establece que nadie puede ser privado de su libertad personal ni ésta ser restringida sino en los casos y en la forma determinada por la constitución y las leyes<sup>45</sup>.

Otro cuerpo normativo en nuestro ordenamiento jurídico es el Código Penal, en adelante CP, en donde se tipifica que conductas serán catalogadas como delitos y la sanción a aplicar a estas conductas antijurídicas. En este sentido, el delito, su tipificación y sus sanciones nacen desde la política criminal de cada Estado, siendo meramente, una creación legislativa, si no se tipifica no existe.

En nuestro CP, en los artículos (Art.), 79 y 80 consagra la legalidad de la ejecución de las penas, señalando lo siguiente:

Art. 79.- *“No podrá ejecutarse pena alguna sino en virtud de sentencia ejecutoriada.”*

Art. 80.- Establece que las penas sólo podrán ejecutarse en la forma que la ley prescriba. Haciendo extensiva, en su inciso siguiente, la disposición de la ley a lo que establecen los reglamentos respectivos, en relación con otros aspectos del cumplimiento como son la aplicación de castigos disciplinarios, alimentación o trabajo.

---

<sup>45</sup> Decreto Supremo N° 100. Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Constitución Política de la República de Chile. Diario Oficial de la República de Chile. Santiago, 22 de septiembre, 2005.

Art. 86.- *“Los condenados a penas privativas de libertad cumplirán sus condenas en la clase de establecimientos carcelarios que corresponda en conformidad al Reglamento respectivo.”*

Art. 87.- *“Los menores de veintiún años y las mujeres cumplirán sus condenas en establecimientos especiales. En los lugares donde éstos no existan, permanecerán en los establecimientos carcelarios comunes, convenientemente separados de los condenados adultos y varones, respectivamente.”* Consagra la separación de sexo en la ejecución de las penas, estableciendo que, menores de edad como mujeres, deben cumplir sus condenas en establecimientos especiales<sup>46</sup>.

La principal norma respecto a los establecimientos penitenciarios en nuestro país es el Decreto Supremo de Justicia número 518<sup>47</sup>, el cual contiene las normas y principios que rigen el funcionamiento y la convivencia al interior de los recintos penales.

Es un marco general, a falta de normativa unificada en la materia, para el desarrollo de la actividad penitenciaria, en donde establece una serie de normas que resaltan la importancia de la reinserción como objetivo principal de la actividad penitenciaria.<sup>48</sup>

Otra norma importante en nuestro país es el Decreto ley número 2.859 (ley Orgánica de Gendarmería de Chile), la cual establece a Gendarmería de Chile como el órgano a cargo de los recintos penitenciarios, consagrando la labor de reinserción como fin institucional, que podemos encontrar en los artículos 1°, 3°, 15°, los cuales señalan,

---

<sup>46</sup> República de Chile, Código penal: Edición oficial, especial para estudiantes, 4° edición. Editorial jurídica de Chile 2021.

<sup>47</sup> Decreto Supremo N°518 cit. Nota n°39

<sup>48</sup> El reglamento se analizará, en profundidad, en el capítulo II de la presente investigación.

entre otras cosas que, la finalidad de atender, vigilar y contribuir a la reinserción de las personas;

El art. 3° enuncia una serie de labores que corresponden a Gendarmería de Chile, por ejemplo, en su letra F) reitera la labor de la institución de contribuir a la reinserción, en su inciso (Inc.) final, en el cual plantea la incompatibilidad del régimen penitenciario con toda discriminación arbitraria, salvo en aquellas diferencias exigidas por políticas de segmentación encaminadas a la reinserción social y a salvaguardar la seguridad del imputado y condenado;

El art. 15 consagra el deber de trato digno que tienen los funcionarios de gendarmería para con los internos, reconociendo que los sujetos privados de libertad mantienen su condición de persona, por lo cual deben ser tratados como tal<sup>49</sup>.

En relación con la actividad laboral y de formación para el trabajo penitenciario, se regula en el Decreto Supremo de Justicia número 943. Este Decreto tiene una importante relevancia, ya que regula el trabajo realizado por los internos, siendo una de las principales herramientas ocupadas por Gendarmería para llevar a cabo el procedimiento de reinserción social.

Estableciendo en su art. 1° inc. 2° que, la actividad laboral tendrá por objeto entregar las herramientas que fomenten la integración social del sujeto, preponderando su desarrollo económico y al de su familia.

Por otra parte, en su art. 4° establece la relación entre las/ los internos y terceros ajenos a Gendarmería, que se encuentren regidas por la legislación laboral común, supone la vigencia plena del Código del Trabajo, limitando el derecho a huelga, a

---

<sup>49</sup> Decreto Ley N°2.859. Fija Ley Orgánica De Gendarmería de Chile. Diario Oficial de la República de Chile. 15 de septiembre 1979. En <https://bcn.cl/2jyny> [27 de septiembre de 2023]

sindicalizarse, a la negociación colectiva, etc. Las cuales se deben limitar al respeto del régimen penitenciario, el cual no puede ser alterado bajo ninguna condición<sup>50</sup>.

---

<sup>50</sup> Decreto Supremo N°943. Aprueba el Reglamento que establece un estatuto laboral y de formación para el trabajo penitenciario. Diario Oficial de la República de Chile. 14 de mayo de 2011. En <https://bcn.cl/34ih8> [27 de septiembre de 2023]

## **CAPÍTULO II**

### **ANÁLISIS DEL REGLAMENTO DE ESTABLECIMIENTOS PENITENCIARIOS EN CHILE: VIRTUDES, DEFECTOS.**

Las condiciones carcelarias en nuestro país demuestran que en la práctica, las personas condenadas a una pena privativa de libertad no cumplen el castigo impuesto únicamente por la pena formal<sup>51</sup>, ya que tienen que cargar, además, con otros castigos en atención a las circunstancias de los establecimientos penitenciarios como lo son los problemas de habitabilidad, la carencia de ventilación, luz natural, celdas insalubres, falta de camas, escasa atención médica, agua potable, falta de servicios sanitarios adecuados, ausencia de condiciones mínimas de privacidad en los dormitorios, alimentación escasa y de mala calidad, restricciones indebidas al régimen de visitas, aplicación periódica de formas de castigo colectivo, condiciones de aislamiento e incomunicación, entre otras<sup>52</sup>.

Estos problemas también se aplican, a quienes están sujetos a prisión preventiva ya que, si bien, se trata de una medida de seguridad que temporalmente es de menor extensión, y que no constituye una pena de presidio propiamente tal, igualmente sufren las consecuencias de la administración del régimen carcelario.

---

<sup>51</sup>Esto es, la pena concreta una vez aplicada la determinación de la pena impuesta por una sentencia firme y ejecutoriada.

<sup>52</sup>

Además, debemos tener presente que el Estado, frente a los sujetos privado de libertad tiene una posición de garante<sup>53</sup>, en este sentido es deber de este y de su administración, en este caso de las autoridades penitenciarias, dar cuenta a la comunidad y explicar a estas las decisiones que toman o los procedimientos que aplican de forma que no se dé espacio a negligencias, omisiones o intenciones directas de causar daño a los privados de libertad, en este sentido todo lo que ocurre en los establecimientos penitenciarios es responsabilidad del Estado.

Cabe recalcar que, según informó gendarmería el 30 de abril del 2023, se contabilizaban 48.407 personas privadas de libertad, lo anterior en contraposición a la capacidad de los establecimientos penitenciarios ya que estos solo tienen su infraestructura para albergar a 41.762 reos, teniendo como consecuencia el hacinamiento de los establecimientos<sup>54</sup>, lo que evidencia la falta de servicio por parte del Estado, vulnerando sus derechos más esenciales y, sobre todo, la dignidad de los reos.

Como se dijo en el capítulo anterior no existe una unificación normativa respecto del derecho penitenciario, sino que sólo leyes y decretos que regulan la materia, siendo la principal norma en nuestro Ordenamiento Jurídico el decreto 518, en donde incluye dentro de sus articulados el funcionamiento y los principios aplicables a la ejecución de las penas.

---

53

<sup>54</sup> MARTÍNEZ SOTO, Catalina. Violencia, déficit en Gendarmería y poca infraestructura: las cifras de la sobrepoblación penal en Chile. The Clinic [en línea]. 27 de mayo de 2023. [20 de noviembre 2023] En: <https://www.theclinic.cl/2023/05/27/las-cifras-de-la-sobrepoblacion-penal-en-chile/>

## 1. Principios Informadores de la Ejecución de Penas<sup>55</sup>

Como en todo OJ y las normas que comprende el mismo, es necesario limitar a las mismas, en este sentido es importante mencionar, a grandes rasgos los principios rectores del sistema penitenciario.

### 1.1 Principio de Legalidad.

Este principio forma la base fundamental en el cual debe estructurarse un Estado democrático de derecho, siendo un principio ampliamente reconocido en tratados internacionales y en el propio derecho de nuestro país, en este sentido nuestra CPR establece en su art. 19 N° 7 letra b) que, nadie puede ser privado de su libertad personal ni ésta restringida sino en los casos y en la forma determinada por la Constitución y las leyes<sup>56</sup>.

Respecto al ámbito penal, este principio se encuentra reconocido en el CP en su art. 80 inc. 1, el cual dispone que no puede ejecutarse pena alguna en otra forma que la que prescribe la ley, en su inc. 2° relativiza la exigencia de su inc. 1°, estableciendo que, deben observarse lo que se determine en los reglamentos especiales para el gobierno de los establecimientos en que deben cumplirse las penas<sup>57</sup>.

Es importante mencionar que respecto a la administración penitenciaria el principio tiene una doble consecuencia: primero, la administración no puede desarrollar una actividad distinta a la que establece la ley; en segundo lugar, compromete a la misma a cumplir la legislación vigente<sup>58</sup>.

---

<sup>55</sup> Se mencionarán de manera general los principios.

<sup>56</sup> TAPIA, *Derecho Penitenciario Chileno*, cit. Nota n°38 p 40-41

<sup>57</sup> República de Chile, Código penal, cit. Nota n° 47

<sup>58</sup> TAPIA, *Derecho Penitenciario Chileno*, cit. Nota n° 38 p.41

## **1.2 Principio de Proporcionalidad.**

Este principio se aplica a todos aquellos casos en que se ejerza la potestad sancionadora del Estado, persiguiendo mantener el equilibrio entre la gravedad del hecho y la sanción correspondiente a este. En definitiva, la proporcionalidad como principio es un límite al poder punitivo estatal, toda vez que afecta un derecho fundamental como lo es el derecho a la libertad, por lo tanto, las medidas que restringen este derecho<sup>59</sup>, solo son válidas en cuanto éstas sean idóneas para contribuir al logro legítimo para mantener la paz social.

En el ámbito del derecho penitenciario, este principio es general, el cual contribuye a la función de los mecanismos destinados a controlar el ejercicio de las potestades discrecionales que OJ les atribuye a los órganos administrativos<sup>60</sup>.

## **1.3 Principio del Debido Proceso.**

Su consagración constitucional, constituye una doble limitación, para el ejercicio de la potestad jurisdiccional y, además, el ejercicio de la potestad legislativa. Lo anterior dice relación con que, en primer lugar, corresponde a las leyes hacer efectivo este principio, ya que deben ser estas la que establezcan procedimientos que respondan a la idea principal del debido proceso, esto quiere decir, que los procedimientos como mínimo, no deben ser injusto o irracionales, de esta forma le corresponderá al legislador establecer procedimientos racionales y justos, lo cual consiste en un deber impuesto por la Constitución<sup>61</sup>.

---

<sup>59</sup>Idem p. 44-45

<sup>60</sup>Idem.

<sup>61</sup> VARGAS DELGADO, Iris, “La garantía del justo y racional procedimiento en la jurisdicción tributaria”, *Revista Chilena de Derecho*, Vol. 25 N°3 (1998) pp. 549-563. [25 de octubre 2023] En: <https://repositorio.uc.cl/bitstream/handle/11534/14730/000179617.pdf?sequence=1&isAllowed=y> p. 550. .

Al ser el derecho penal una institución en donde están en juego los derechos y libertades de las personas el proceso debe realizarse bajo condiciones especiales de garantías, estas condiciones se formulan bajo el principio del debido proceso, condiciones como la presunción de inocencia, la separación entre acusación y juez, el derecho del acusado a la defensa, etc.<sup>62</sup>.

La relación del debido proceso con la etapa de ejecución de la pena, lo encontramos expresado en el art. 7º del CPP, estableciendo que las garantías de la CPR, el mismo código y otras leyes, podrán hacerse valer por el imputado, desde la primera actuación en el procedimiento dirigido en su contra hasta la completa ejecución de la sentencia.

#### **1.4 Principio de Humanización.**

Este principio dice relación con que las penas no pueden tener como objeto la lesión corporal ni la integridad moral de quienes cumplen condena. Se debe respetar la legalidad de las actuaciones, en el sentido de que, la pena debe ser diseñada por el legislador, ser aplicada por el sentenciador y los órganos de la ejecución penal de un modo compatible con la dignidad del ser humano<sup>63</sup>, lo anterior en concordancia con los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Chile.

#### **1.5 Principio de Resocialización.**

Este principio se configura como un límite al *ius puniendi* estatal. Su finalidad principal dice relación con la ejecución de la pena privativa de libertad, no siendo exclusiva de la misma, toda vez que en el último tiempo la tendencia ha sido extenderlo a todo el sistema de penas, siendo un límite material al poder punitivo<sup>64</sup>.

---

<sup>62</sup>TAPIA, *Derecho Penitenciario Chileno*, cit. Nota nº 38 p.46

<sup>63</sup> Ídem p. 48-49

<sup>64</sup> Ídem. P. 49-53

## 2. Estructura y Análisis Del Reglamento De Establecimiento Penitenciarios En Chile.

El reglamento penitenciario está compuesto por un título preliminar, por un título primero “de los establecimientos penitenciarios; un título segundo del “régimen penitenciario”; además de un título tercero “de los derechos y obligaciones de los internos”; título cuarto “del régimen penitenciario”; título quinto “de las actividades y acciones para la reinserción social”; título sexto “de la administración de los establecimientos penitenciarios” y un título final

Sin perjuicio de lo anterior, es importante considerar que existen en el ordenamiento jurídico chileno y el derecho internacional normas de mayor jerarquía que el Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, lo que debemos tener en cuenta en el caso de entrar en conflicto en su aplicación.

El título preliminar del reglamento en estudio, está compuesto por 10 artículos, establece en su art. 1º el sometimiento del mismo reglamento la actividad penitenciaria, además de establecer el fin primordial del mismo siendo este, “*la atención, custodia y asistencia de detenidos, sujetos a prisión preventiva y condenados, como la acción educativa necesaria para la reinserción social de los sentenciados a penas privativas de libertad o sustitutivas de ellas*”; en su art. 2º establece como principio rector la relación de derecho público entre el recluso y el Estado, lo que implica que los derechos de los primeros, a pesar de encontrarse limitados, su condición jurídica no cambia respecto al resto de las personas.

Especial importancia tiene el art. 4º, al establecer como límite a la actividad penitenciaria y respeto de esta a la Constitución Política de la República de Chile, los tratados internacionales ratificados por nuestro país y que se encuentren vigentes, las leyes y sus reglamentos y las sentencias judiciales, estableciendo una sanción de responsabilidad, sin especificar cual, para los funcionarios que incumplan estos límites y garantías.

En sus artículos 5º y 6º inc. 2º establece el principio de igualdad, libertad de pensamiento, prohíbe el trato inhumano, la tortura, tratados degradantes y crueles, el derecho a acceder y realizar peticiones a las autoridades, teniendo como límite las condiciones legalmente establecidas. Por último, obliga a la administración penitenciaria a resguardar efectivamente los derechos humanos de los internos en sus artículos 7, 8, 9 y 10 : en su art. 7º establece el principio de inocencia dentro de los establecimientos; en su art. 8º señala el resguardo de datos y confidencialidad de los datos de las personas sometidas a su custodia y control; el art. 9º otorga el derecho a defensa de los internos, dirigiéndose a la autoridad competente; por último en el art. 10º señala los principios por los cuales se deben organizar los establecimientos, por ejemplo la asistencia médica y religiosa, los sistemas de vigilancia que garanticen la seguridad.

El título primero se encuentra compuesto desde el art. 11 hasta el art. 23 y, trata de los establecimientos penitenciarios.

Art. 11 define, de manera general, que es un establecimiento penitenciario.<sup>65</sup>

En los artículos 12, 13 y 14, de manera general regulan los siguientes puntos:

- Su forma de creación, modificación o cómo se suprimirán, que, será a través de Decreto Supremo del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.
- La administración interna de los EP es materia de una resolución del jefe del Servicio.

---

<sup>65</sup> Cuestión que ya fue definida en el capítulo I

- Establece criterios orientadores para la creación de los EP: edad, sexo, naturaleza de las actividades y acciones para la reinserción social, tipo de infracción cometida, medidas de seguridad dependiendo del nivel de compromiso delictual o de salud.
- La administración penitenciaria, debe promover, según su estabilidad financiera, establecimientos sólo para sujetos en prisión preventiva y condenados. Si lo anterior no es posible, se deben crear dependencia para los unos y los otros.

En los arts. 15, 16, 17 ,18, 19, 20, 21 y 22, clasifica, define y limita a ciertas características los establecimientos penitenciarios.

En este

El título segundo del “régimen penitenciario” se compone desde los artículos 24 hasta el artículo 32.

En su art. 24 define que es un régimen penitenciario, concepto que ya fue analizado en el primer capítulo en su apartado 2.2.; en su art. 25 establece que, independiente el régimen que se encuentre el sujeto, la administración debe regirse por la CPR, los tratados internacionales ratificados por Chile vigentes, la ley procesal, la ley orgánica de Gendarmería de Chile, otras leyes y reglamentos relacionados con la materia penitenciaria y el presente reglamento.

En sus artículos 26 y 27, señalan, a modo general, que los internos deben cumplir con los reglamentos que imparta la autoridad administrativa, además señala los pasos que se deben seguir al momento del ingreso de un nuevo interno, posteriormente establece que la administración penitenciaria, a través de resolución del director regional, debe establecer los horarios en que se regirán los establecimientos penitenciarios, horarios que deben fomentar hábitos similares al del medio libre.

En su art. 27 bis, regula la forma de realizar los registros corporales, como medida de seguridad, los cuales se realizan con el objetivo de detectar la tenencia de elementos declarados prohibidos. Además señala forma que en se realizará este registro, el cual consiste en una revisión visual y táctil de la vestimenta y de las especies que porten los internos, lo anterior debe ser realizado por funcionarios del mismo sexo de la persona a registrar, por otra parte señala una prohibición consistente en la prohibición del desprendimiento integral de la vestimenta de los internos y en general de cualquier actividad que menoscabe la dignidad de los reclusos, sin embargo, si existieran antecedentes que hagan presumir el ocultamiento en el cuerpo algún elemento prohibido, se derivara a la unidad médica para la realización del procedimiento correspondiente.

Por último, se deben seguir los procedimientos establecidos por resolución del director regional.

En su art. 28 establece las sanciones administrativas aplicables a determinados internos, esta facultad puede ser delegada por el director nacional a los directores regionales. Siempre que exista resolución fundada, la cual debe ir siempre acompañada por un informe técnico que lo sugiera.

Una vez que se confirme por resolución fundada el interno será ingresados o trasladados a departamentos, pabellones o establecimientos especiales, los internos, cuya situación sea necesaria con la finalidad de garantizar la integridad y seguridad del recinto.

Dentro de los motivos, no siendo taxativa esta medida, se señala a modo general, la reincidencia, tipo de delito, reiteradas infracciones al reglamento interno, etc. Establece que es un régimen de extrema seguridad, el cual tiene como objetivo preservar la seguridad de los otros internos y de los funcionarios.

Una vez emitida la resolución, antes de los 60 días en que se produjo el ingreso o traslado, siendo está confirmada para su continuidad, será revisada nuevamente 90 días desde la primera revisión y posteriormente a los 120 días de la última, en caso de que, nuevamente se confirme, la internación y las condiciones especiales de seguridad serán revisada a lo menos cada 6 meses. La resolución que establece la sanción debe ser notificada al afectado el mismo día que sea dictada o, a más tardar el día siguiente, entregándose copia al interno.

En su art. 29 señala que los establecimientos de régimen cerrado los principios de orden, seguridad y disciplina serán los mismos de un internado, estos principios deben estar armonizados en la medida de lo posible, con la exigencia de no impedir las tareas de tratamiento de los internos. Respecto a su forma de operar se debe cuidar la observancia puntual del horario de los encierros y desencierros, los allanamientos, requisas, recuentos numéricos y el desplazamiento de los internos de una dependencia a otra.

Otra restricción para los internos dentro de este régimen es que se podrá restringir o intervenir las comunicaciones orales o escritas por razones de seguridad.

Respecto a los registros corporales, estos deben ser realizados de manera individual y respetando su integridad y dignidad. Los registros se clasifican en: 1. Cotidiano (normal), consistente en una revisión visual y táctil superficial, debiéndose a que este se realice una vez terminados los horarios de visita; 2. Registro especial, se realiza una revisión corporal visual y táctil de las prendas y especies que porte el interno, lo anterior en el contexto de salidas fuera del establecimiento o por procedimientos catalogados como sensibles, a juicio del Jefe de Unidad; 3. Registro en situaciones de emergencia, se aplica en casos de la existencia de la necesidad real y urgente de pesquisar, detectar o incautar cualquier elemento prohibido por la administración o el reglamento, respecto a situaciones que revisten caracteres de delitos o quiebre del régimen interno, a partir de la vulneración de la seguridad del

establecimiento. Por último, los registros deben ser realizados por funcionarios del mismo sexo del interno.

En los tres últimos artículos de este título se definen los tipos de establecimientos penitenciarios.

Consistentes estos en:

1. Establecimientos de régimen semi-abierto: el cumplimiento de la condena se realiza en un medio organizado en torno a la actividad laboral y capacitación.

Estos establecimientos se caracterizan por el principio de confianza que la administración otorga a los internos, debiendo tener, estos últimos, una capacidad de autodisciplina, pudiendo estos moverse sin vigilancia en el recinto, estando sujetos a normas de convivencia semejantes a las de un medio libre.

2. Establecimientos de régimen abierto: el orden y la disciplina se asemejarán a las mismas para el logro de una convivencia normal en una colectividad civil, con ausencia de controles rígidos, como formaciones, allanamientos, etc. Sin embargo, en casos especiales el director regional podrá ordenar estos controles.
  3. Establecimientos en que se encuentren menores internados: se deben caracterizar por una acción educativa intensa, adoptando métodos pedagógicos y psicopedagógicos, permitiendo crear un ambiente semejante en cuanto a la libertad, disciplina y responsabilidad al de un establecimiento educacional de internado.
- Menores Condenados: Su educación será personalizada, predominando la capacitación laboral, la reinserción social y dar una formación que propenda al desarrollo de sus potenciales.

En su título tercero, regula entre los arts. 33 hasta el artículo 73, dividido en 11 párrafos.

Párrafo 1º: De las obligaciones de los internos.

En su art. 33, señala que en general, dentro de sus obligaciones es mantenerse en el establecimiento a disposición de la autoridad; cumplir la normativa interna del establecimiento; acatar las sanciones disciplinarias; mantener una actitud de respeto hacia los demás; mantener el orden y aseo del establecimiento.

Párrafo 2º: de la atención médica de los internos, párrafo que abarca los artículos 35 hasta el art. 38.

Establece que, por regla general los internos deben ser atendidos en las unidades médicas que existen en los establecimientos penitenciarios, sin embargo, por excepción el director regional podrá autorizar la internación en establecimientos hospitalarios externos, solo por situaciones enumeradas taxativamente como, urgencias, atenciones especializadas, atenciones médicas que, sin ser graves no pueden ser prestadas en el establecimiento. La duración en los servicios de salud externos será determinada por el personal médico de gendarmería.

El interno tiene la opción de recurrir a un establecimiento privado, pero los gastos que se generen deben correr por este. Respecto a quienes estén sujetos a prisión preventiva, podrán salir del establecimiento penitenciario en casos graves o accidentes, por orden del Juez que conoce la causa.

En caso de urgencia, el jefe de establecimiento podrá autorizar, bajo su responsabilidad la salida a un recinto de salud de las personas en prisión preventiva, dando inmediatamente cuenta al juez y al director regional de gendarmería. Lo anterior está bajo responsabilidad del jefe del establecimiento.

Párrafo 3º: De las comunicaciones e informaciones. Desde el artículo 39 al 40.

Consiste en el derecho de los internos a informar a quien hayan determinado al momento de su ingreso al establecimiento, el hecho de su internación o traslado, esta información debe ser entregada por el propio interno, a través del teléfono del establecimiento, pudiendo realizar una sola comunicación.

En el caso de que el tribunal haya decretado la incomunicación, el personal de asistencia social o el personal encargado del ingreso de la persona, realizará la comunicación, teniendo como máximo para cumplir esta 24 hora desde el ingreso de la persona.

En casos especiales, como traslados o ingresos masivos, la administración deberá realizar dicha comunicación por medios igualmente efectivos

Se consagra también, el derecho de los internos al acceso de información, el cual se podrá ejercer por lecturas o aparatos de radio y televisión del establecimiento o de los propios internos que hayan sido autorizados para tenerlas, sin embargo este derecho podrá ser restringido por el director nacional, regional o por el Jefe del establecimiento, mediante resolución fundada, por ejemplo, cuando los medios de comunicación social se refieren a temas que pudieren afectar las actividades normales o la seguridad del establecimiento.

Respecto de las comunicaciones de los internos hacia el exterior, podrán hacerlo en forma escrita, en su propio idioma, con las personas que deseen, como obligación de la administración se debe respetar la privacidad del interno, mientras esto sea posible. Con relación a quienes estén sujetos a prisión preventiva, se debe seguir lo establecido en la ley procesal.

En relación con la correspondencia en otros idiomas, esta debe ser traducida con costos al interno, sin embargo, si este carece con los medios, será traducida por la administración

Respecto a la correspondencia enviada o recibida por los internos se debe llevar un control estricto, para detectar cualquier irregularidad en estas, las cuales pueden consistir en la presencia de claves o referencias a temas delictivos.

Con relación a las comunicaciones de los internos con su abogado defensor, no podrá suspenderse bajo ningún caso, regulándose ésta de la forma establecida en el reglamento que regula las visitas de los abogados.

Párrafo 4º: Condiciones básicas de vida. Artículos 45, 46 y 47.

- El vestuario entregado por el establecimiento debe ser digno y apropiado.
- Los internos tienen derecho a utilizar su propio vestuario, pero debe reunir iguales requisitos.
- El derecho de los internos a que la administración les otorgue al menos el catre, colchón y frazada.
- Derecho a que la administración les otorgue una alimentación en calidad y cantidad mínimas dietéticas y de higiene. Sin perjuicio que los internos puedan adquirir en los economatos de los establecimientos penitenciarios.

Párrafo 5º: De las encomiendas: art. 48.

- Su ingreso, registro y control serán regulados por resolución del director nacional. Debe contener una nómina de las especies y alimentos prohibidos.

Párrafo 6º; de las visitas. Desde el art. 49 hasta el artículo 52

- Clasificación de los tipos de visitas:
- Visitas ordinarias: los condenados pueden ser visitados a lo menos una vez a la semana, por un lapso mínimo de dos horas, por personas que ellos hayan autorizado previamente.

Los internos pueden ser visitados por máximo 5 personas simultáneamente y sólo por mayores de 14.

Las visitas para los módulos señalados en el art. 28 (pabellones de castigo), se realizará en locutorios, pudiendo ser modificado por el director nacional, por resolución.

- Visitas extraordinarias: solo en casos calificados, por un lapso no superior a 30 minutos, debiéndose llevar un control estricto. Lo anterior debe ser autorizado por el jefe de Establecimientos.
- Visitas especiales: Consisten en visitas familiares e íntimas, si las condiciones del establecimiento lo permiten y con solicitud previa, a aquellos internos que no tengan permiso de salida.

El interno debe acreditar la relación de parentesco, conyugal o afectiva que lo ligan con las personas que lo visitan.

Respecto a las visitas íntimas, se consideran una vez al mes por 3 horas. Las visitas familiares 2 veces al mes, por 3 horas.

- En las visitas podrán asistir el cónyuge o pareja, hijos del recluso y/o de su cónyuge o pareja, y todo aquel con quien tenga un vínculo de consanguinidad.

- Disposiciones comunes a las visitas: en resguardo al derecho de visitas, los condenados deberán permanecer reclusos preferentemente cerca de su residencia.
  - Limitaciones y restricciones: se debe respetar la intimidad de los reclusos y las visitas, teniendo como restricción las que sean impuestas por razones de seguridad y orden del establecimiento.
- La resolución que, con carácter general restrinja las visitas, debe ser refrendada por el director regional.
  - Los jefes de los establecimientos podrán impedir las visitas de determinadas personas por razones de seguridad u orden.

Párrafo 7º. Del derecho a efectuar peticiones: art. 58.

- Se deben efectuar de manera individual, verbalmente o por escrito a la autoridad penitenciaria.
- Deben ser cursadas y contestadas por escrito o verbalmente por el Alcaide en las audiencias que conceda.
- El plazo para responder la petición es de 15 días corridos, o informarse, dentro de este plazo, del estado de tramitación.
- Este derecho no limita a la interposición de recursos judiciales.

Párrafo 8º: Derecho a la educación.

El acceso a este derecho se realizará dentro del establecimiento, el cual será gratuito, siendo una obligación para la administración otorgarla, además debe incentivar los estudios de enseñanza media, técnica o de otro tipo con fines de reinserción social.

Párrafo 10<sup>66</sup>: De las especies de los internos y su custodia. Artículo 72.

- En los establecimientos penitenciarios, excepto los Centros de Reinserción Social y los Centros Abiertos, los internos tienen prohibido ingresar, recibir o mantener objetos de valor y joyas.
- Se regulará por resolución interna en que se custodiarán estos objetos de los internos que lo portarán al momento de su ingreso al establecimiento.

Párrafo 11º: Circulación de dinero y administración de remuneraciones. Art. 73

- Se aplica en los establecimientos de régimen cerrado y semi-abierto, los internos podrán mantener en su poder el monto máximo de dinero en efectivo que se determinará por resolución del director regional.
- En casos calificados el director nacional podrá suspender, prohibir o restringir la circulación de dinero.

Posteriormente, en su título cuarto regula el régimen disciplinario, señalando los siguientes puntos:

Faltas leves: Señala 8 causales taxativas como, por ejemplo, formular reclamaciones relativas a su internación, sin hacer uso de los medios reglamentarios o establecidos en disposiciones internas del establecimiento.

Párrafo 3º: De las sanciones y procedimientos de aplicación. Se regulan desde el artículo 81 hasta el artículo 91.

---

<sup>66</sup>El párrafo nueve fue derogado.

Este párrafo establece 11 tipos de sanciones enumeradas taxativamente, una de las sanciones que señala es la amonestación verbal, que sería la leve, en cambio la más grave sería la internación en celda solitaria. Por último, señala que estas sanciones no son acumulables.

Posteriormente, en los artículos 82, 83 y 84, señala la forma en que se deben aplicar las sanciones y sus formalidades en su aplicación.

Estas deben ser aplicadas por el jefe del establecimiento, teniendo a la vista los siguientes antecedentes: El parte; la declaración del infractor, testigos y afectados, si los hubiere y estén en condiciones de declarar; así como también en el caso de proceder la recomendación del Consejo Técnico.

En este mismo sentido, se debe dejar constancia en la resolución que aplica la sanción, además el castigo debe ser justo, oportuno y proporcional a la falta cometida. Para que sea justa se deben tomar en consideración los siguientes criterios; 1. Gravedad; 2. Conducta del interno durante un año; 3. Reincidencia, pudiéndose aplicar el máximo de la sanción, en el caso de ser primerizo se podrá aplicar el mínimo

- Casos de infracciones graves: antes de aplicarse la sanción, el jefe del establecimiento debe escuchar, personalmente, al interno. Además, antes de aplicar la sanción, se debe notificar personalmente al interno.

a) La resolución que sanciona estas faltas debe ser remitida al director regional, quien podrá modificarlas o anularlas por razones fundadas.; b) Los jefes de turno del establecimiento podrán disponer la incomunicación o aislamiento provisorio del interno que incurriere en falta grave, por un plazo de 24 horas, debiendo dar cuenta de inmediato al jefe del establecimiento; c) esta sanción provisorio se computará como un día para la sanción que se le imponga.

Sanción en celda solitaria: Durante su duración, el interno debe ser conducido, a lo menos una hora diaria, al aire libre, con la finalidad de que este, si lo desea, realice actividad física.

- Deben ser visitados diariamente por el jefe del establecimiento, el médico o paramédico, estos últimos deben pronunciarse sobre la necesidad de poner término a la sanción o modificarla, por razones físicas o mentales. Si el interno lo pide el ministro de fe de su religión. El religioso tiene la obligación de dejar constancia escrita si el interno sufrió castigos corporales o no se hubiera cumplido lo establecido en el reglamento.

Esta sanción no se aplica a mujeres embarazadas, hasta 6 meses después del parto, madres lactantes y a las que tuvieren hijos consigo.

- La repetición de toda sanción debe ser comunicada al Juez antes de su aplicación. Esta es una de las pocas veces en que interviene la judicatura en las disposiciones del reglamento. Respecto de las personas sujetas a prisión preventiva la aplicación de cualquier medida y su fundamento deben ser informadas al tribunal que conoce de la causa.
- Aquellas sanciones que sean faltas graves o menos graves tendrán como consecuencia una rebaja en la calificación de la conducta en uno o más grados para la consideración de la libertad condicional.
- La aplicación de castigos diversos o por otros funcionarios, será sancionado administrativamente, sin perjuicio de la responsabilidad penal según los hechos, si estos hechos reúnen los caracteres de delito, esto debe ser puesto en conocimiento a la autoridad competente.

El título quinto regula las actividades y acciones para la reinserción social, entre los artículos 92 hasta el artículo 105, dividiéndose en 3 párrafos.

Párrafo 1º: Normas generales. Desde el artículo 92 hasta el 95.

En este primer párrafo se establece que la administración penitenciaria debe desarrollar actividades orientadas a remover o neutralizar los factores que influyeron en la conducta delictiva. Estas actividades deben ser progresivas y de acuerdo con las necesidades específicas de cada persona.

Permite que los internos tengan acceso a los informes, solo si el profesional que los realizó lo aconseje.

Párrafo 2º: De los permisos de salida. Artículos 96 hasta el art.106

Los permisos de salida son beneficios de las actividades de reinserción social, confiriendo a quienes se les otorgan gradualmente mayores espacios de libertad.

Estos permisos consisten en salida esporádica, salida dominical, de fin de semana y controlada al medio libre. Los permisos se ordenan según la extensión de la salida, considerando el carácter progresivo del proceso de reinserción social.

Sólo se otorgarán a quienes demuestren avances efectivos en su proceso de reinserción social, para lo anterior es fundamental el informe psicológico que dé cuenta de la conciencia del delito, del mal causado con su conducta y de la disposición al cambio.

Respecto de las personas del art. 190 bis (agentes del Estado o particulares autorizados por estos, que hayan sido condenados por delitos de lesa humanidad

respecto a la salud y seguridad individual) se tomara como requisito especial el arrepentimiento del interno.

La concesión, suspensión o revocación de los permisos es una facultad privativa del jefe del establecimiento. Solo se otorgará a los internos que presenten informes favorables, entendiéndose por este cuando el consejo técnico se pronuncie positivamente a la solicitud del interno.

Para las personas del art. 109 bis, el informe será favorable, cuando la unanimidad del consejo técnico se pronuncie positivamente.

Además de los requisitos generales, deben cumplir con los específicos consistentes en la aprobación de la solicitud por parte del jefe del establecimiento y la ratificación del director regional.

En caso de renovación o conceder un nuevo permiso, el jefe del establecimiento debe evaluar el uso que le haya dado el interno a la salida anterior, si el interno incumplió alguna/s de las obligaciones respectivas se suspenderá o revocara el permiso.

Respecto al cambio de circunstancias que se tuvieron en vista al otorgar el permiso y, estas fueren modificadas, de tal modo que ya no resulte aconsejable que el interno continúe gozando de este beneficio, el jefe del establecimiento deberá suspenderlo o revocarlo.

Al hacerse efectivo un permiso, el jefe del establecimiento debe informar las obligaciones que deben ser cumplidas tales como las limitaciones horarias, presentación personal, etc., además se les debe indicar expresamente que, cualquier incumplimiento de las obligaciones tendrá como consecuencia la suspensión o revocación del beneficio.

En su art. 100, señala los casos cuando se podrá autorizar, con vigilancia, la salida esporádica. La salida se autorizará con el objetivo de visitas a los parientes próximos o a las personas que estén íntimamente ligadas con ellos, en caso de enfermedad, accidente grave o muerte de ellos o que estén afectados por hechos de semejante naturaleza o importancia en la vida familiar. El permiso se otorgará por un periodo no superior a 10 horas, se tendrán en cuenta los antecedentes de conducta y confiabilidad del interno y las medidas de seguridad que se requieran.

El permiso de salidas esporádicas, también se podrá autorizar para la realización de diligencias urgentes que requieran la comparecencia personal del condenado. La autorización sólo se otorgará por el tiempo necesario que demoren las gestiones, no pudiendo extenderse más de 6 horas el permiso.

Esta salida se podrá autorizar, por el jefe del establecimiento, una vez al año y por un máximo de 10 horas, para los internos que hayan cumplido 1/3 de su pena y sean propuestos por el consejo técnico como merecedores de este permiso como premio o estímulo especial.

El segundo tipo de salida es la salida dominical, la cual se autorizará previo informe favorable del consejo técnico y a partir de los doce meses anteriores al día que cumplan el tiempo mínimo para optar a la libertad condicional. El permiso será sin custodia y por un máximo de 15 horas cada salida los domingos.

La salida de fin de semana es el tercer tipo de permiso que se otorga, al igual que las dos anteriores, también debe existir un informe favorable del consejo y, podrán solicitarlo los internos condenados que durante 3 meses hayan dado cumplimiento cabal a la totalidad de las obligaciones del beneficio de salida dominical.

Se autoriza la salida desde las dieciocho horas del viernes hasta las veintidós horas del domingo.

El último beneficio de salida consiste en la salida controlada al medio libre, debiendo existir un informe favorable por parte del consejo y se concederá a partir de los meses anteriores al día en que cumplan el tiempo mínimo para optar a la libertad condicional.

Quienes cumplan con los requisitos anteriores, podrán salir durante la semana por un periodo no superior a 15 horas diarias, con el objeto de que concurran a establecimientos laborales, de capacitación laboral o educacional, a instituciones de rehabilitación social o de orientación personal, con el fin de buscar o desempeñar trabajos.

Los internos que hayan sido autorizados para la salida todos los días de semana, además, podrán ser autorizados para gozar de la salida de fin de semana.

Los internos que gocen de este permiso tendrán la obligación de presentar los antecedentes que den cuenta del provecho que les haya reportado el uso de la salida, por ejemplo, el contrato de trabajo, certificado de estudio o capacitación, etc. La periodicidad para presentar los antecedentes la determinará el jefe del establecimiento.

Párrafo 3º: reglas comunes a los permisos de salida. Artículos 107 al 115

Al tener un carácter progresivo la reinserción familiar y social y, al tener los permisos de salida esta finalidad, estos se podrán conceder por un lapso no inferior al máximo permitido. El jefe del establecimiento debe fijar el día, hora y extensión horaria del permiso.

Si son salidas esporádicas, los permisos no podrán ser otorgados en forma conjunta o acumulativa, excepto la salida de los fines de semanas.

Respecto a los extranjeros condenados, que tengan decreto de expulsión del país, antes de otorgarle algún beneficio, se deberá darle aviso primero del día, hora y duración de la salida a la Policía de Investigaciones de Chile. Si se ignora la existencia del decreto de expulsión, se debe recabar información.

Antes de otorgar el permiso, deberán analizarse por el consejo técnico, cuando corresponda y por el jefe del establecimiento, los siguientes antecedentes: gravedad de los delitos cometidos; gravedad de la pena asignada al delito; número de delitos que se le imputan y el carácter de estos; la existencia de procesos pendientes; el hecho de encontrarse sujeto a alguna medida cautelar personal y; la existencia de condenas anteriores cuyo cumplimiento se encuentre pendiente.

En el art. 109 bis, se entienden como especialmente graves los delitos de homicidio, castración, mutilaciones, lesiones graves gravísimas, lesiones graves, lesiones menos graves, violación, abuso sexual, secuestro, sustracción de menores, tormentos o apremios ilegítimos, asociación ilícita, inhumaciones y exhumaciones, que fueran perpetrados en el contexto de violaciones a los Derechos Humanos, por agentes del Estado o por personas que actuaron con la autorización o apoyo de este.

Estos deberán cumplir, además de los requisitos generales, requisitos especiales consistentes en acreditar por cualquier medio idóneo que han aportado antecedentes serios y efectivos por delitos de la misma naturaleza. Se considerará la colaboración realizada en causas en que actualmente se investigue, se juzgue o se haya juzgado el condenado, incluso si esta se hubiera prestado con posterioridad a la dictación de la sentencia, la misma regla aplicará en causas de la misma naturaleza, seguidas contra otras personas.

Para los permisos de salida dominicana, de fin de semana y controlada en el medio libre, serán considerados los internos que cumplan con los siguientes requisitos (los cuales se nombrarán de manera general): 1. Haber tenido buena conducta en los

tres bimestres anteriores a su postulación. Sin embargo, se examinará la conducta del solicitante durante toda su vida intrapenitenciaria, con la finalidad de si registra sanciones graves; 2. Haber asistido regularmente a la escuela del establecimiento, según conste en el informe emanado del Director de la escuela, salvo que el postulante certifique tener dificultades de aprendizaje o de estudios superiores, 3. Haber participado activamente en las actividades programadas en la unidad, como capacitaciones y trabajo, culturales, etc.; 4. Tener la posibilidad cierta de contar con medios o recursos de apoyo o asistencia, sean familiares, penitenciarios o de redes sociales.

Por último, debe tenerse presente las circunstancias personales del interno y, las características y recursos del establecimiento.

En su art. 111, señala que los internos que hayan dejado de cumplir sus condenas deberán cumplir, a lo menos, un tercio del saldo insoluto de la condena quebrantada antes de poder postular nuevamente a los beneficios. Sin embargo, el jefe del establecimiento, mientras no exista sentencia ejecutoriada en el juicio por quebrantamiento, podrá considerar la concesión de un beneficio al interno, cuando existan antecedentes comprobados que así lo ameriten.

En su art. 112, señala los criterios reguladores respecto de las concesiones que permiten la salida al interno que haya quebrantado las condiciones de los permisos. Estos consistirán, de manera general, que al reingreso del interno este deberá tener una conducta calificada con la nota mínima; cada vez que se presente un interno que haya quebrantado alguno de los beneficios deberá ser recibido y se suspenderá o revocará el beneficio.

Respecto a los internos que reingresen al establecimiento en calidad de detenidos, sujetos a prisión preventiva o condenados por un nuevo delito, cometido mientras hacían uso de alguno de los beneficios, les será revocado el permiso. Estos

internos deberán cumplir, efectivamente privados de libertad, la totalidad del saldo de la condena que cumplían cuando se les concedió el permiso de salida, sin que puedan acceder a nuevos permisos.

La libertad por falta de mérito, la revocación de la resolución que lo somete a proceso, los sobrecimientos temporales y definitivos y la sentencia absolutoria que se dicten respecto al interno, restituirá su derecho a postular a nuevos beneficios en las mismas condiciones que poseía anteriormente. Los directores regionales deben preocuparse especialmente del cumplimiento de estas disposiciones, como de las instrucciones que al respecto dicte internamente la administración penitenciaria.

Los directores regionales, deberán informar anualmente a la Subdirección técnica de Gendarmería de Chile respecto del funcionamiento de los Consejos Técnicos de los establecimientos de su región y de los beneficios que haya concedido y los resultados que se hayan observado. Las personas condenadas a penas menores a un año podrán postular a los permisos de salida cumpliendo con los requisitos generales.

El título sexto regula la administración de los Establecimientos Penitenciarios, dividido en 2 párrafos entre los artículos 116 al 120.

Párrafo 1º: de la organización de los establecimientos.

La organización interna de los establecimientos será establecida por Resolución del director nacional de Gendarmería, la que debe sujetarse, a lo menos, a los criterios del presente título, además de las disposiciones relativas a los centros de reinserción social contempladas en su reglamento.

Párrafo 2º: Del Consejo Técnico.

El jefe del establecimiento será asesorado por el Consejo Técnico, el cual consiste en un organismo colegiado, el que será precedido por este.

Los jefes de los complejos penitenciarios serán autoridades unipersonales que se denominarán Alcaldes.

Respecto a la integración del consejo técnico, este estará integrado, además por el jefe Operativo, oficiales penitenciarios, personal de vigilancia, profesionales y funcionario a cargo de áreas y programas de rehabilitación.

En cárceles concesionadas, el Alcaide podrá invitar y/o citar al personal profesional o técnico de la empresa concesionada en virtud de su facultad de requerirles informes adicionales por escrito, estas personas participaran en las sesiones sólo con derecho a voz.

Otra facultad del jefe del establecimiento es la posibilidad de que pueda invitar a las sesiones del consejo a miembros de la comunidad, representantes de organismos comunitarios, o a personas vinculadas con los temas a tratar.

Es responsabilidad del jefe del establecimiento del efectivo desarrollo del consejo técnico.

Los consejos técnicos tendrán el carácter de ente articulador de las acciones de tratamiento de la población penal, y sus funciones serán, a modo general, proponer y evaluar programas de reinserción; proponer modificar el régimen interno sobre la base de criterios técnicos definitivos; definir y proponer estrategias para lograr o mejorar las relaciones con la comunidad; proponer los criterios para la selección y evaluación del personal que se desempeñará en programas de tratamiento; proponer actividades de

capacitación y perfeccionamiento para el personal del establecimiento en relación a los programas o proyectos de reinserción que se implementen; en los establecimientos en que se ejecute un contrato de concesión, el consejo técnico debe trabajar en virtud de lo establecido en el contrato de concesión, además asesorar al Alcaide en la revisión de la propuesta técnica para la ejecución del programa de reinserción social y sus subprogramas.

Por último, el director nacional de gendarmería, a través de resolución interna regulará el funcionamiento de los consejos técnicos, las frecuencias de sus sesiones de acuerdo con la complejidad y naturaleza del establecimiento y todas aquellas cosas que no estén incluidas en el reglamento.

El título final se encuentra constituido por 3 artículos, siendo el más relevante el que señala que las secciones carcelarias que se encuentran en las unidades de carabineros serán consideradas como establecimientos penitenciarios.

En virtud del desglose del reglamento desarrolla anteriormente y su análisis, podemos señalar que el actual reglamento, respecto al orden de los artículos este es confuso, por ejemplo, define en sus artículos finales en qué consiste el Consejo Técnico, siendo que lo nombra con anterioridad, lo mismo con la figura del Alcaide, en esta misma línea de ideas, en su artículo 28 establece que las sanciones aplicadas a los internos podrán ser delegadas, además de su forma de notificar, etc. Sin embargo, las sanciones se regulan en otro título, en este mismo sentido en su art.29 establece los tipos de registros, pero la aplicación de estos es nuevamente tratada en los artículos posteriores.

En el mismo artículo 29 y, en general, en casi todo el reglamento, por lo tanto, este se toma a modo de ejemplo, se delega la facultad respecto de determinadas situaciones a la discrecionalidad administrativa de gendarmería, lo anterior es importante, ya que no delimita el actuar de este, por esa “discrecionalidad del mismo”

Otra cuestión que es criticable es respecto a la atención médica, pudiéndose extraer una notoria falta de servicio del Estado a sus administrados, en este caso a los recursos, ya que no cuenta con los elementos y establecimientos necesarios para brindar el servicio de salud a los internos.

También en relación con la atención de salud señalará que, en caso de urgencia el jefe del establecimiento podrá autorizar, bajo su responsabilidad, la salida a una persona en prisión preventiva a un recinto de salud, debiendo dar aviso inmediatamente al juez que conoce de la causa. En este punto, se delega una responsabilidad al jefe del establecimiento, la cual puede ser sancionada, sin establecer garantías para este, más allá de las que pudiera ejercer en el proceso administrativo, pero ¿Cuál sería un caso urgente? Quedando esto a criterio del jefe del establecimiento la ocurrencia de esta “urgencia”.

Tal como se ha señalado, la mayor crítica al reglamento es la excesiva facultad discrecional de Gendarmería de Chile, sobre todo en el contexto penitenciario marcado por la violencia y conflictos. Lo anterior implica que, además de ser una institución cuestionable en su labor, se ve afectada por distintos problemas de carácter estructural, problemas que dificultan el desempeño de sus funciones, en este sentido, otorgarle, a pesar de lo anterior una amplia discrecionalidad puede resultar en serios problemas.

Lo anterior, en muchas ocasiones se ha traducido en abusos y menoscabo a la dignidad y derechos de las y los reclusos, ejemplo de ello podemos encontrar innumerables, uno de ellos es el caso ocurrido en el año 2019, en donde el Instituto Nacional de Derechos Humanos interpuso, ante la Corte de Apelaciones de Temuco un amparo contra Gendarmería por desnudamientos y sentadillas a detenidos. Lo anterior se produce en los calabozos del Juzgado de Garantía de Temuco en donde dos menores de edad y cuatro adultos fueron obligados a desnudarse y a hacer sentadillas, acciones que vulneran el Ordenamiento Jurídico nacional y tratados internacionales sobre

derechos humanos<sup>67</sup>. El anterior caso no es una situación aislada, sobre todo en el marco del “estallido social” del año 2019 en donde a lo largo del país se cometieron los mismos delitos.

### **3. Condiciones Durante El Tiempo De Los Establecimientos Penitenciarios En Chile.**

La transgresión a los derechos humanos de las personas privadas de libertad y el escaso control para detener el ambiente de violencia en los establecimientos son solo alguno de los hechos se han denunciado en los últimos años ¿cuál es la génesis de este problema? La sobrepoblación penitenciaria, que, hasta el 30 de abril 2023, consistía en un 115,9%<sup>68</sup>.

En palabras del ministro de justicia y derechos humanos, don Luis Cordero, en el ministerio se tiene conciencia del crecimiento de la población penal, lo anterior se debe a dos razones: en los últimos años ha aumentado rápidamente la cantidad de personas encarceladas por una legislación más punitiva y por el aumento considerable del tiempo que pasan los imputados en prisión preventiva<sup>69</sup>.

En cuanto a la salud, según la Organización Mundial de la Salud, en adelante OMS, la salud es el estado de completo bienestar mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades. En este mismo sentido, la OMS señala que el goce máximo de salud que se puede lograr es uno de los derechos fundamentales de

---

<sup>67</sup> Instituto Nacional de Derechos Humanos, “Corte de Apelaciones de Temuco acoge amparo INDH contra Gendarmería por desnudamientos y sentadillas a detenidos (2020) [15 de diciembre 2023] En: <https://www.indh.cl/corte-de-apelaciones-de-temuco-acoge-amparo-indh-contra-gendarmeria-por-desnudamientos-y-sentadillas-a-detenidos/>

<sup>68</sup> MARTINEZ. Cifras de la sobrepoblación penal en Chile. Cit nota N° 56

<sup>69</sup> Ídem.

todo ser humano, el cual incluye como derecho fundamental el acceso oportuno, aceptable y asequible a servicios de atención de salud de calidad suficiente<sup>70</sup>.

Respecto a la población penitenciaria están en mayor riesgo de padecer alguna enfermedad o reagudizar alguna previa, lo anterior se explica, por el hacinamiento, la falta de acceso al agua potable, falta de espacios salubres, falencias en el acceso a la salud, etc.

En nuestro país, la CPR asegura el acceso libre e igualitario a la salud, constituyendo un deber del Estado garantizar este acceso. Si bien el sistema penitenciario restringe algunos derechos, como el de libre circulación o de desplazamiento, no se deben vulnerar el resto de los derechos fundamentales, como el derecho a la salud.

El ingreso al sistema penitenciario debe garantizar al sujeto el respeto a sus derechos fundamentales, lo que en muchos casos no ocurre, en este sentido, existe una triple pena, la pena asignada por el delito cometido, la falta de acceso a la salud u otro derecho fundamental y, además el castigo y estigmatización de la pobreza, determinados rasgos de raza, género o categoría de migrantes. Todo lo anterior demuestra una falencia en la administración del Estado, quien se encuentra en una posición de garante hacia sus administrados.

Sobre los aspectos organizacionales y presupuestarios del sistema de salud penitenciario la OMS, ha descrito algunos elementos básicos que, de forma interrelacionada, conforman un sistema de salud, señalando, entre otros, la gobernanza,

---

<sup>70</sup>Organización Mundial de la Salud (en línea) [20 de noviembre 2023] En: <https://www.who.int/es/about/accountability/governance/constitution>

los recursos humanos, la prestación de servicios y la financiación. En nuestro país podemos encontrar las siguientes prestaciones de salud penitenciarias<sup>71</sup>:

- Centros médicos intracarcelarios: En nuestro país el sistema penitenciario cuenta con un hospital penitenciario, que funciona en el Centro de Detención Preventiva de Santiago Sur y enfermerías repartidas a lo largo del país, de estas aproximadamente un 60% cuenta con autorización del Servicio de Salud, lo que implica que, a lo menos un 40% de estas funcionan sin autorización sanitaria, funcionando de manera ilegal.
- Prestaciones de salud: los centros médicos dentro de los recintos dan una atención de tipo primaria, una especie de CESFAM. Todas aquellas atenciones que no sean primarias se derivan al sistema público.
- Dirección del sistema de salud penitenciario: Los directores del Hospital Penitenciario y del Policlínico, son médicos designados por el director nacional de Gendarmería de Chile, sin que existan un concurso público al respecto, lo mismo ocurre con la designación de los jefes del departamento de salud y los coordinadores regionales de salud. La falencia en la forma de nombrar a los funcionarios de la salud dentro del sistema penitenciario deja al arbitrio del director nacional la designación de estos, desconociéndose la capacidad de estos.
- Financiamiento: el sistema de salud penitenciario no proviene ni del sistema público ni privado, sino que se financian con el presupuesto institucional, siendo un sistema que no es diferenciado, pero ha adquirido especificidad vía las prácticas institucionales. La responsabilidad de elaborar el presupuesto y su ejecución queda a cargo del Director Nacional, a través de la Subdirección de Administración y Finanzas.

---

<sup>71</sup>SIPPEL, Jörg, VERGARA, Luis, MEDINA, Paula, “El estado patológico del sistema de salud penitenciario en Chile”, *Revista UdeA*, volumen 78 (2021), pp.32. [20 de noviembre] En: <https://revistas.udea.edu.co/index.php/red/article/download/345067/20804518?inline=1#fn56>

#### **4. Problemas específicos en grupos de especial protección.**

Históricamente la administración penitenciaria ha considerado y tratado a las personas privadas de libertad como un grupo homogéneo, no considerando la diversidad de personas que pueden existir en los establecimientos penitenciarios.

¿De qué hablamos cuando hablamos de grupos de especial protección? Se habla de grupos de especial protección o de una “discriminación positiva” cuando se le da, valga la redundancia, una especial protección a quienes conforman estos grupos, ya sea por razones históricas, sociales o políticas.

##### **4.1 Mujeres.**

Al 31 de diciembre del año 2022, en nuestro país había 3.308 mujeres privadas de libertad, lo que corresponde al 7,2% del total de los reos, situando que convierte a Chile como el segundo país de América Latina con la más alta proporción mujeres privadas de libertad<sup>72</sup>.

Diferenciando entre edad, nivel educacional, nacionalidad, tipo de delito y compromiso delictual al 31 de diciembre del 2022, se observa las siguientes características<sup>73</sup>:

---

<sup>72</sup> Plan de Trabajo Condiciones Carcelarias de Mujeres Privadas de Libertad, División de Reinserción Social. Junio de 2023, Santiago (Chile): Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Gobierno de Chile. [14 de noviembre de 2023] en: [https://www.minjusticia.gob.cl/media/2023/06/09062023\\_MejorasCarcelarias\\_MujeresPrivadasLibertad.pdf](https://www.minjusticia.gob.cl/media/2023/06/09062023_MejorasCarcelarias_MujeresPrivadasLibertad.pdf)

<sup>73</sup> Ídem

- Edad: la mayor parte de las mujeres recluidas hasta el 31 de diciembre tienen entre 20 y 39 años, sin embargo, el rango de edad de mujeres condenadas se concentra en el rango etario de 30 a 49 años.
- Nivel Educativo: un 58% de las mujeres, a su ingreso al sistema penitenciario, informaron que no habían terminado el colegio; un 34% refiere a tener educación escolar completa y; un 7,8% educación superior.
- Nacionalidad: la mayoría de las mujeres recluidas son de nacionalidad chilena, en cambio las mujeres extranjeras corresponden a un 14,2%.
- Mujeres que tienen hijas/os: al momento del ingreso de la mujer al establecimiento penitenciario, gendarmería tiene dentro de sus protocolos preguntarles si tienen o no hijos y, si en este último caso es afirmativo, se registra si estos son menores de edad o no. Respecto a este tópico, con fecha 31 de enero de 2023 se señala que un 84,7% de mujeres condenadas tienen hijos, respecto a la edad de estos, la mayoría señala que estos son menores de edad.
- Tipo de delito: la mayoría se encuentra recluida por delitos asociados a la ley de drogas, robos, homicidios, hurtos, robos con violencia, delitos de leyes especiales y faltas.

Uno de los problemas principales que reveló la pandemia acaecida a nivel mundial, fue la falta de implementos de higiene personal para las reclusas, especialmente las toallas higiénicas.

En una breve investigación realizada por el diario la tercera, revista paula, con fecha 14 de septiembre de 2020, en donde las internas refieren que, cuando llegan toallas grandes (nocturnas) estas deben cortarlas, por ejemplo, si reciben 5, las cortan

a la mitad para poder utilizarlas todo el ciclo menstrual, sin tener acceso a más toallas quienes tienen una duración mayor a la cantidad de este implemento entregado<sup>74</sup>.

En este mismo sentido, la Red de Acción Carcelaria (RAC) la situación de las mujeres, en el último tiempo, se ha precarizado de manera preocupante, sobre todo con el aumento de la población penal, provocando distintos conflictos al interior de las cárceles, por ejemplo, el acceso a insumos básicos de higiene. La situación anteriormente descrita, pone en riesgo la salud de estas, ya que, si bien los centros penitenciarios cuentan con el acceso a la salud primaria no cuenta con especialistas para mujeres, por ejemplo, una atención ginecológica<sup>75</sup>.

En Chile no se garantiza el acceso a artículos de aseo, peor aún, no existe ningún cuerpo normativo que regule los establecimientos penitenciarios y el reglamento de establecimientos penitenciarios, no hace mención a la entre de los insumos de aseo, a pesar de que muchos tratados internacionales ratificados y vigentes en Chile establecen que es una obligación del Estado suministrarlos<sup>76</sup>.

El sistema penitenciario en nuestro país, más específicamente los gobiernos de turno y el Estado de Chile, como garante principal de sus administrados, tiene una deuda histórica con las mujeres privadas de libertad, toda vez que ellas se encuentran en una posición de vulnerabilidad que, cabe recalcar, esta se visibiliza en todo ámbito de la vida en comunidad, sin embargo, la privación de la libertad ambulatoria, sumada a la especial protección de las mujeres las hace doblemente un grupo desaventajado,

---

<sup>74</sup>ROJAS, TRINIDAD, “Ni desodorante, ni toallas higiénicas: el otro problema sanitario que reveló el Covid en las cárceles de mujeres” (2020) [05 de noviembre 2023]<https://www.latercera.com/paula/ni-desodorante-ni-toallas-higienicas-el-otro-problema-sanitario-que-revelo-el-covid-en-las-carceles-de-mujeres/>

<sup>75</sup> MOYA, OSCIEL, “Catalina Rozas: “El aumento de la población penal ha precarizado aún más la situación de las mujeres” (2023) [10 noviembre 2023] En: <https://radio.uchile.cl/2023/07/29/catalina-rozas-el-aumento-de-la-poblacion-penal-ha-precariado-aun-mas-la-situacion-de-las-mujeres/>

<sup>76</sup> Ídem.

por lo que estas deben ser consideradas de manera prioritaria, estableciéndose una política penitenciaria con enfoque de género.

#### **4.2 Adultos mayores.**

En nuestro país existen pocas investigaciones respecto a las violaciones a los Derechos Humanos, en adelante DDHH, de las personas mayores en los Establecimientos de Larga Estadía para Adultos Mayores (ELEAM), en este sentido los principales riesgos y violaciones a los DDHH de este grupo etario se ve reflejado en los siguientes puntos<sup>77</sup>.

- Deficientes condiciones materiales de los recintos, los cuales no cuentan con las condiciones higiénicas necesarias o clandestinos sin autorización sanitaria.
- Escasa oferta programática, dificultando la reinserción social de los reclusos.
- Maltrato físico y psicológico.
- Sujeciones físicas y farmacológicas excesivas e injustificadas.
- Dificultad en el acceso a la salud.

#### **4.3 Pueblos originarios.**

Respecto de la población indígena que habita en los Establecimientos Penitenciarios es primordial respetar y considerar especialmente sus costumbres, por

---

<sup>77</sup> Presentación De La Convocatoria De Contribuciones Sobre Las Personas De Edad Privadas De Su Libertad- Informe CDH 2020, Comité para la Prevención de la Tortura, Mecanismo Nacional para la Prevención de la Tortura de Chile, Santiago (Chile): Comité para la Prevención de la Tortura. [14 de noviembre 2023] En: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/2022-05/submissions-older-persons-deprived-of-liberty-comite-prevencion-tortura-chile.pdf>

ejemplo, sus ceremonias en fechas especiales, lo mismo ocurre con sus vestimentas tradicionales, sin embargo, la jefatura del establecimiento debe tomar las medidas necesarias para evitar cualquier acción que ponga en peligro la seguridad del recinto y el cumplimiento del Reglamento Penitenciario<sup>78</sup>.

El respeto a las costumbres de los pueblos originarios debe detener concordancia con los tratados internacionales y la propia CPR, en el sentido que estos resguardan el derecho a la libertad de conciencia, la manifestación de todas las creencias y el libre ejercicio de todos los cultos, siempre y cuando estos no constituyan un peligro para los indígenas, o al propio establecimiento.

---

<sup>78</sup> Manual de Derechos Humanos De La Función Penitenciaria, Gendarmería de Chile- Unidad de Protección de los Derechos Humanos. [15 de noviembre 2023] En: [https://html.gendarmeria.gob.cl/doc/ddhh/Archivos\\_Adicionales/MANUAL\\_DDHH\\_GENCHI\\_FINAL.pdf](https://html.gendarmeria.gob.cl/doc/ddhh/Archivos_Adicionales/MANUAL_DDHH_GENCHI_FINAL.pdf) p. 25.

**CAPÍTULO III**  
**PROCESO CONSULTIVO EN EL MARCO DE LA REFORMA AL**  
**DECRETO NÚMERO 518 “REGLAMENTO DE ESTABLECIMIENTOS**  
**PENITENCIARIOS”**

Si bien, en el proyecto de la presente investigación se buscaba realizar un análisis profundo entre el actual Reglamento de Establecimientos Penitenciarios y la reforma buscada por el gobierno, esto no pudo ser posible, ya que por temas políticos y legislativos los plazos de esta se fueron alargando, no logrando una concordancia entre esta investigación y la reforma señalada.

Por consiguiente, en vista de la situación descrita, en colaboración con mi profesor guía, el Dr. Rodrigo Cardozo Pozo, se tomó la decisión de sustituir el III capítulo original, por el proceso consultivo llevado a cabo en el Centro Penitenciario de Copiapó, a través del convenio realizado entre el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y nuestra Universidad de Atacama, proceso en el cual esta tesista participó activamente.

En este sentido, se toma como tema específico de este capítulo la normativa de afectación del proyecto a los pueblos originarios.

## 1. Estructura y contexto del proyecto.

En el primer semestre de este año (2023) se realiza un convenio de colaboración y transferencia de recursos entre la Subsecretaría de Justicia y la Universidad de Atacama<sup>79</sup>.

El Ministerio de Justicia y Derechos Humanos es la Secretaría de Estado encargada, esencialmente de relacionar al Poder Ejecutivo con el Poder Judicial, de fomentar y promocionar los derechos humanos, además de ejecutar las acciones que la ley y el Presidente de la República le encomienden.

En relación con la metodología utilizada en los talleres, se siguió según los estándares del documento “Inducción Metodológica Proceso Participativo Grupos De Especial Protección”<sup>80</sup>.

Como objetivos generales, se debieron identificar los requerimientos y adecuaciones al Reglamento Penitenciario, lo anterior a propuesta de los grupos de especial protección (mujeres, adultos mayores, personas LGBTIQ+, migrantes y personas con discapacidad<sup>81</sup>); en un segundo lugar se buscaba caracterizar la percepción de las personas privadas de libertad y determinar los requerimientos vinculados a resguardar sus derechos.

El proceso de trabajo fue bajo la forma de talleres, ya que estos permitieron involucrar a las/los participantes en actividades prácticas y reflexivas, con la finalidad

---

<sup>79</sup> Decreto Exento N° 3191. Aprueba Convenio de Colaboración y Transferencia de Recursos Celebrado Entre la Subsecretaría de Justicia y la Universidad de Atacama. 29 de diciembre 2022

<sup>80</sup> ACUÑA, María, Campillo, Claudia, CERÓN, Catalina, LAFFERTE, Miguel, OSORIO, Francisco, SANTIBÁÑEZ, Dimas, “Inducción Metodológica Proceso Participativo Grupos de Especial Protección”, Facultad de Ciencias Sociales de la Universidad de Chile. Santiago (Chile), mayo 2023

<sup>81</sup> Respecto a los pueblos originarios se realiza en una consulta específica para estos.

de que describieran sus percepciones sobre su realidad carcelaria. Teniendo estos talleres como objetivos:

- Describir, las experiencias sociales cotidianas que contribuyen a resguardar los DDHH de las personas privadas de libertad.
- Jerarquizar las experiencias más desfavorables para el cumplimiento de la pena y el proceso de reinserción.
- Establecer los aspectos que pueden ser mejorados respecto de los problemas identificados.
- Identificar las mejoras realizadas recientemente en los recintos penitenciarios.

Para mantener la representatividad de la población carcelaria a lo largo del país, se tuvo en cuenta la composición interna de los grupos de especial protección, como también factores transversales de la población carcelaria general, por ejemplo, cantidad de mujeres y hombres, etc., además se consideraron condiciones de contexto fijas, como la cantidad de personas pertenecientes a estos grupos presente en cada penal y la posibilidad de desplazarlas de un penal a otro.

Posteriormente se realizó una estimación de muestra por proporciones, para que, de esta forma se incluyan todos los grupos con determinadas características, con la finalidad de que se cumpla con los criterios de homogeneidad y heterogeneidad de la muestra. A partir de esta estimación se realizó el cálculo del número de talleres, de tal forma que las cantidades obtenidas aseguran la representatividad de cada uno de los grupos especiales de protección.

En nuestra región, según los grupos especiales de protección en los establecimientos penitenciarios, se concluye que se deben realizar 4 talleres. Lo anterior en virtud de la cantidad de la población penal de especial protección<sup>82</sup>.

En el establecimiento penitenciario ubicado en Copiapó, según la estimación de población a estudiar, es de 189 personas pertenecientes a grupos de especial protección, quedando los talleres distribuidos de la siguiente manera<sup>83</sup>: 2 talleres para las mujeres; 1 a extranjeros; 1 a adultos mayores.

Los talleres, para un mejor manejo de estos, debieron estar a cargo de un equipo compuesto por tres personas: a) monitor; b) encargado del registro, informe de acta y; c) facilitador de apoyo.

Para la caracterización de la experiencia social de la privación de libertad, se consideraron cuatro dimensiones, con subdimensiones y preguntas guías, por ejemplo, en cuanto a la atención a necesidades especiales: subdivisión infraestructura, construcción de la identidad de acuerdo con las necesidades especiales, pregunta tipo: ¿cómo es la vida cotidiana en el penal?; Dimensión 2: Reinserción, teniendo como subdivisión la experiencia de escolarización en el penal, trabajo, etc., pregunta tipo ¿Qué espera al momento de salir de aquí?.

En relación con el documento resultante de la realización de los talleres, se debió consignar la información que individualiza cada taller, como, por ejemplo, información como fecha de realización, el grupo a quien iba dirigido el taller, ciudad, la hora de inicio y término. Esto debe quedar precisado, de manera que permita caracterizar de forma general el desarrollo del taller.

---

<sup>82</sup> Cabe recalcar que en nuestra región se cuenta con un solo establecimiento penitenciario.

<sup>83</sup> Ver anexo 1

Se debió tener en consideración, en la realización de los talleres que, la participación de las y los reclusos debía ser voluntaria e informada, para esto se dispuso de un consentimiento informado, sencillo y estándar según el grupo, el que estampaba la aceptación de la persona y dejar constancia de su participación.

El proceso se enmarcó en siempre respetar la privacidad, intimidad, valores y motivaciones de los participantes, teniendo como ejes 3 aspectos al momento de vincularse con los grupos de especial protección: honestidad con los participantes en relación con el tema y propósito del proceso de consulta; comprensión y respeto por los valores y principios de las y los participantes; constancia del consentimiento de los participantes.

Por otro lado, dadas las características del proceso, se debió considerar la participación de una instancia neutral y competente, es decir un comité de observadores, quienes tuvieron que supervisar oportunamente el resguardo de las consideraciones éticas. El comité de observadores se compuso por el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, el Colegio Médico, el Instituto Nacional de Derechos Humanos y el Comité para la prevención de la Tortura y de las penas o tratos degradantes. Además de estas instituciones específicas, se dio la oportunidad de sumarse y ser parte de este comité a instituciones y entidades regionales y locales.

## **2. Análisis en específico de la consulta indígena.**

Tal como se señaló en la introducción y la base de la presente investigación, uno de los problemas del reglamento penitenciario es la falta de inclusión de los grupos de especial protección. Dentro de estos grupos se encuentran los pueblos originarios, quienes históricamente han sido dejados a un lado por parte del Estado, teniendo este una deuda histórica con los mismos y los establecimientos penitenciarios no son la excepción.

No hay que olvidar el mediático caso de la Machi Francisca Linconao, quien, en el año 2016, se encontraba en calidad de imputada en prisión preventiva por el crimen del matrimonio Luchsinger Mackay, siendo formalizada por el delito de incendio con resultado de muerte, siendo absuelta del mismo.

Es en este contexto, la Machi Linconao, solicita permiso a Gendarmería para celebrar el Wetripantu, ritualidad que consiste en la celebración del año nuevo mapuche, la cual debía ser presidida por la autoridad ancestral (Linconao). Sin embargo, gendarmería que tiene la facultad de permitir o no esto, a pesar de existir tratados internacionales al respecto, debido a la seguridad no autoriza esta salida.

Casos como los de la Machi Linconao existen muchos a lo largo de los establecimientos penitenciarios de nuestro país.

Es apropiado de la falta de inclusión y deliberación en los establecimientos penitenciarios respecto de la libertad de culto, espiritualidad y cosmovisión de los pueblos indígenas nacionales privados de libertad, es que el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos desarrolló durante 2020 los “Diálogos Interinstitucionales en Materias Culturales Específicas en Establecimientos Penitenciarios”.

La consulta realizada contempló como participantes población penal de condenados/as e imputados/as indígenas que se auto declaran como pertenecientes a alguno de los 11 Pueblos indígenas señalados en la Ley 19.253, reconocidos por el Estado de Chile. De acuerdo con la información estadística de Gendarmería de Chile, se trata de un universo de 1.517 personas (octubre, 2023)<sup>84</sup>.

---

<sup>84</sup> Estadísticas disponibles en: [https://www.gendarmeria.gob.cl/car\\_personas\\_pp.html](https://www.gendarmeria.gob.cl/car_personas_pp.html)

La realización de estas consultas es una obligación por parte del Estado, ya que al suscribir el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo y ratificarlo en el año 2008 por medio del Decreto Supremo N°236 del Ministerio de Relaciones Exteriores, adquiere para sí la obligación de establecer procedimientos y mecanismos para llevar a cabo esta labor.

En virtud del art. 6 N°1 ) y N°2<sup>85</sup> es que los Estados partes tienen determinadas obligaciones, entre ellas la que consiste en que, al aplicar las disposiciones del Convenio se debe consultar a los pueblos interesados, lo anterior cuando las medidas legislativas o administrativas sean susceptibles de afectarles directamente; las consultas deben ser de buena fe y de manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas.

Sin embargo, no es hasta el año 2013 que el Ministerio de Desarrollo Social establece las bases del procedimiento de Consulta Indígena, lo anterior en el Decreto N.º 66<sup>86</sup>.

En virtud de lo anterior, como órgano del Estado, Gendarmería adquiere para sí, la obligación de respetar y promover los derechos consagrados en ellos. Esto conlleva un “deber de actuación” por parte de la Administración Penitenciaria que se traduce en dos formas: a) Suprimir normas y prácticas institucionales que entrañen el desconocimiento de los derechos reconocidos en un tratado de derechos humanos o que obstaculicen su ejercicio; y b) Dictando orientaciones técnicas que dispongan el desarrollo de programas y prestaciones conducentes a la efectiva observancia de los

---

<sup>85</sup>Decreto N 236. Promulga el Convenio N°169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes de la Organización Internacional del Trabajo. Diario Oficial de la República de Chile. 14 de octubre 2008. En <https://bcn.cl/2fx8e> [10 de diciembre de 2023]

<sup>86</sup>Decreto N°66 Ministerio de Desarrollo Social. aprueba reglamento que regula el procedimiento de consulta indígena en virtud del artículo 6 n° 1 letra a) y n° 2 del convenio n° 169 de la organización internacional del trabajo. Diario Oficial de la República de Chile. 4 de Marzo de 2014. En <https://bcn.cl/2lp47> [12 de diciembre 2023]

tratados de derechos humanos. Lo anterior es una expresión del principio de igualdad y no discriminación que, en el caso se aplica en sentido positivo, exigiendo al Estado y sus órganos adoptar medidas para reducir o eliminar las condiciones mismas que perpetúan la discriminación de determinados grupos vulnerables, entre los cuales figuran los pueblos indígenas.

## **2.1 Normas de afectación**

Respecto de estas, el art. 10 del convenio 169 de la OIT<sup>87</sup>, entre otras obligaciones, impone al Estado las siguientes respecto a las personas indígenas privadas de libertad:

1. Cuando se impongan sanciones penales previstas por la legislación general a miembros de dichos pueblos deberán tenerse en cuenta sus características económicas, sociales y culturales.
2. Deberá darse la preferencia a tipos de sanción distintos del encarcelamiento.

Por otro lado, lo que debe entenderse por una norma que es susceptible de afectación, ni el Convenio 169 ni la OIT han definido qué debe entenderse por esta, quedando como consecuencia, la aplicación de la regla de flexibilidad del art. 34 del Convenio, el cual establece que, *“La naturaleza y el alcance de las medidas que se adopten para dar efecto al presente Convenio deberán determinarse con flexibilidad, teniendo en cuenta las condiciones propias de cada país”*<sup>88</sup>.

Lo anterior, podría implicar que no todos los pueblos indígenas en los distintos Estados serán iguales, estando unos más integrados que otros, por consiguiente, una

---

<sup>87</sup> Decreto N 236. Promulga el Convenio N°169. Cit nota n°. 85

<sup>88</sup> Ídem.

misma medida no será susceptible de afectarles directamente o de la misma manera<sup>89</sup>. En este mismo sentido, el art. 7º del Decreto 66 entrega una fórmula abstracta para determinar la susceptibilidad de afectación directa señalando que se requiere un impacto significativo y específico, sea una medida legislativa o administrativa. Se podría entender que el bien jurídico protegido al realizar la consulta previa sería la diversidad cultural, de esta manera la cultura de un pueblo originario determinado podría verse afectado de una manera particular que los demás, quienes no entrarían en la consulta por pertenecer, por ejemplo, a otra cultura indígena<sup>90</sup>.

En el caso concreto de estudio y, afectando la reforma del REP a toda la población penal indígena, independiente a qué pueblo pertenecen, en virtud del Oficio 2887/2023<sup>91</sup> del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, las normas de afectación que comprenderían, a modo enunciativo, son las siguientes:

En su título preliminar<sup>92</sup>, el proyecto establece expresamente el principio de igualdad y no discriminación, a diferencia del actual reglamento que, en su art. 5 lo menciona, pero no expresamente.

De esta forma, el proyecto en relación con este principio mandata a que el ejercicio de la actividad penitenciaria, gendarmería debe atender las necesidades individuales y colectivas de las y los privados de libertad, considerando especialmente, sus características económicas, sociales y culturales de los pueblos indígenas.

---

<sup>89</sup> LOPEZ VYHMEISTER, Ricardo, MOHR AROS, Tania, “Susceptibilidad de afectación directa en la consulta previa del Convenio 169. Análisis de Normas Previstas y de su trato en la Jurisprudencia. ¿Una cuestión de derecho?”, *Revista de derecho* (Valdivia), volumen 27 n° 1 (2014) En: [https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-09502014000100005](https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502014000100005) [15 de diciembre de 2023]

<sup>90</sup> Ídem.

<sup>91</sup> Oficio 2887/2023. Da respuesta a la solicitud de Informe de Procedencia de Consulta Indígena, Art. 13 del DS N°. 66 del MDS y Art. 6 Convenio N.º 169 de la OIT. En: [https://html.gendarmeria.gob.cl/doc/OF\\_2887\\_MINISTERIO JUSTICIA\\_E71432.pdf](https://html.gendarmeria.gob.cl/doc/OF_2887_MINISTERIO JUSTICIA_E71432.pdf) [15 de diciembre de 2023]

<sup>92</sup> La información fue extraída del Manual Metodológico proceso de consulta indígena – reforma del REP 2023

Otro principio que integraría la reforma es el Principio de Enfoque Intercultural, principio que implica que la administración penitenciaria se debe llevar a cabo considerando y resguardando el enfoque intercultural, en la medida que sea compatible con el régimen de privación de libertad.

Además, en aplicación de este principio, el reglamento regulará quienes se considerarán como pertenecientes a pueblos indígenas.

En el Régimen Penitenciario de Separación Provisoria, se pretende establecer el derecho a tener visitas a las personas que se encuentren en este régimen.

Se pretende incorporar en temas de salud el acceso a los servicios de salud intercultural, debiéndose otorgar las facilidades para el acceso de estas, además establece el derecho de salida para acceder a tratamientos no tradicionales indispensables a quienes estén en prisión preventiva.

Se establece el derecho a usar vestimentas propias de su cultura y de acceso a una educación con enfoque intercultural para complementar los estudios de educación formal, siendo obligación de la administración realizar las gestiones para otorgarla.

Respecto al trabajo, se pretende que se desarrollen alternativas que reconozcan las características económicas, sociales y culturales de los pueblos indígenas.

En relación con las acciones de reinserción social, se deben otorgar las facilidades para la realización de actividades, ceremonias y celebraciones, además, en los casos que proceda se autorizará el permiso de salida extraordinario fundamentado en las necesidades espirituales, terapéuticas con enfoque intercultural, o a ceremonias y fechas significativas.

Respecto a las sesiones del consejo técnico cuando se relacionen con personas indígenas, se podrá invitar a las autoridades tradicionales y/o funcionales y a miembros de la comunidad indígena a las que pertenezcan, o a personas cuya experticia pueda ser relevante para los temas a tratar.

En relación con el diseño, creación y organización de los establecimientos penitenciarios y sus módulos se debe tener en consideración las características económicas, sociales y culturales de las personas pertenecientes a pueblos indígenas, lo mismo para el régimen de estos.

Si, existiendo los recursos, Gendarmería dispondrá de personal especializado para la custodia y aplicación de actividades y acciones de reinserción social.

Para la autorización, programación y control de las actividades, se tendrá en especial consideración las características económicas, sociales y culturales de las personas pertenecientes a pueblos indígenas.

Al aplicar una sanción se deberán considerar las características económicas, sociales y culturales de las personas indígenas.

A continuación, se detallarán, específicamente que artículos serán susceptibles de afectación.

**Artículo 4.-** Son principios rectores de la actividad penitenciaria:

- Principio de igualdad y no discriminación. Su contenido es el mismo que se encuentra actualmente en el art. 5° del Reglamento.

Agrega que, en ningún caso la administración penitenciaria podrá establecer distinciones, exclusiones, preferencias o restricciones carentes de justificación razonable; de conformidad a lo dispuesto en la ley N° 20.609 que establece medidas

contra la discriminación. Además, señala que la administración penitenciaria debe procurar el ejercicio efectivo de los derechos humanos individuales y colectivos consagrados en Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por Chile y actualmente vigentes.

Para las personas pertenecientes a pueblos indígenas o tribal afrodescendientes, se debe considerar en la aplicación del Reglamento sus características económicas, sociales y culturales.

- Principio de enfoque intercultural. Este principio es nuevo en el Reglamento y consiste en aquel derecho de todas las personas a tomar decisiones sobre su vida, promoviendo el respeto por la historia, cultura y valorizando la herencia recibida, reflejada en valores, tradiciones, símbolos creencias y modos de comportamiento.

En este sentido la administración debe velar porque sus actuaciones se lleven a cabo considerando y resguardando, en la medida que sea compatible con el régimen de privación de libertad, el enfoque intercultural.

**Artículo 5° bis. - Se considerarán indígenas para los efectos de este reglamento,**

Las personas de nacionalidad chilena que se encuentren en los siguientes casos:

- a) Los que sean hijos de padre o madre indígena, cualquiera sea la naturaleza de su filiación;

Se entenderá por hijos de padre o madre indígena a quienes descieran de habitantes originarios de las tierras identificadas en el artículo 12, números 1 y 2 de la Ley N°19.253.

b) Los descendientes de las etnias indígenas que habitan el territorio nacional, siempre que posean a lo menos un apellido indígena;

Un apellido no indígena será considerado indígena, para los efectos de este reglamento, si se acredita su procedencia indígena por tres generaciones, y

c) Los que mantengan rasgos culturales de alguna etnia indígena, entendiéndose por tales la práctica de formas de vida, costumbres o religión de estas etnias de un modo habitual o cuyo cónyuge sea indígena. En estos casos, será necesario, además, que se autoidentifiquen como indígenas.

**Artículo 10.-** Los establecimientos penitenciarios se organizarán conforme a los siguientes criterios:

Establece 5 criterios para la organización de los establecimientos penitenciarios, entre ellos una ordenación de la convivencia adecuada a cada tipo de establecimiento, basada en el respeto de los derechos y la exigencia de los deberes de cada persona. Agrega este nuevo artículo que, en la aplicación de los criterios que para las personas privadas de libertad que pertenezcan a un pueblo indígena o tribal afrodescendientes, se considerarán especialmente sus características económicas, sociales y culturales.

**Artículo 13.-** En la creación de los establecimientos penitenciarios, intervendrán los siguientes criterios orientadores:

Menciona 7 criterios para la creación de los establecimientos penitenciarios, entre los cuales se pueden considerar la identidad de género de las personas; si hay personas embarazadas y madres con sus hijos o hijas hasta los tres años; la ubicación geográfica y factores sociodemográficos.

Se podrán crear establecimientos o secciones especiales con el propósito de mejorar la atención de quienes estén privados de libertad que requieran condiciones diferenciadas de atención, asistencia y vigilancia.

En la creación de los establecimientos, se debe tener en consideración las características económicas, sociales y culturales de los pueblos indígenas y tribal afrodescendientes.

#### **Artículo 25.-**

Señala las normas a las cuales debe sujetarse el reglamento, como a la CPR, tratados internacionales ratificados por Chile y vigentes, etc.

Respecto a las personas indígenas o afrodescendientes, se respetará sus características económicas, sociales y culturales. La administración, si dispone de los recursos, dispondrá de personal que cuente con especialización en esta materia, para la custodia y aplicación de las acciones y actividades para la reinserción social de estos.

#### **Artículo 27.-**

La administración, debe establecer el horario que regirá las actividades de los establecimientos, con el fin de que fomente hábitos similares al medio libre.

Para la autorización, programación y control de las actividades, la Administración Penitenciaria tendrá en especial consideración las características económicas, sociales y culturales de las personas pertenecientes a los pueblos indígenas y tribal afrodescendiente chileno.

### **Artículo 28 ter. -**

Para la aplicación de la medida dispuesta en el art. anterior (no dice cuáles medidas), se deben tener en observancia 5 reglas: 1. La jefatura del establecimiento debe verificar el espacio en el cual se disponga la medida, sea higiénico, iluminado y ventilación para la ejecución de la misma; 2. Considerar los antecedentes de salud del interno, si la medida puede provocar un riesgo para su integridad física o psíquica, se podrá reducir la medida o suspender su aplicación; 3. A la persona que se le aplique la medida deberá ser visitada por la jefatura del establecimiento, el personal de salud y, si la persona afectada lo pidiera, por el ministro o ministra de su religión, culto o **autoridades espirituales tratándose de personas pertenecientes a pueblos indígenas o tribal afrodescendiente chileno**, y su defensa; 4. Para asegurar el uso normal de su derecho a visita, a menos que la jefatura determine, fundadamente, alguna restricción; 5. A las personas sujetas a esta medida se les deberá garantizar el derecho a salir de la celda o lugar de ejecución de la separación provisoria, con el fin de que pueda realizar ejercicio físico, asistir a atenciones de salud y todas aquellas medidas que sean compatibles con su ejecución.

### **Artículo 34.-**

Establece el deber de la administración penitenciaria por la protección de la salud de las personas privadas de libertad mediante el acceso a prestaciones, tratamientos y hospitalizaciones en las unidades de salud de los recintos penitenciarios, en los establecimientos de la red asistencial de salud pública o privada. Además, la administración debe velar por la ejecución de las medidas de higiene aplicables a los establecimientos penitenciarios.

De forma particular, deberá velar por el acceso a prestaciones de salud para personas en situación de discapacidad, adultos mayores, embarazadas y hasta un año después del parto, personas trans, personas que padezcan alguna enfermedad o

infección, sean transmisibles o terminales y de las sufren enfermedades mentales graves, además de aquellas destinadas a los hijos e hijas de las mujeres privadas de libertad

En caso de las personas pertenecientes a pueblos indígenas o tribal afrodescendiente chileno, la administración deberá facilitar el acceso a sus respectivos sistemas o médicos tradicionales y a los interculturales, debiendo dar cumplimiento a las medidas de seguridad establecidas por la administración penitenciaria.

#### **Artículo 35.-**

El art. 35 del proyecto de reforma señala las unidades de salud en que serán atendidas las personas que lo requieran, estas son: unidades de salud que exista en el establecimiento penitenciario; hospitales o centros médicos de Gendarmería de Chile; red pública o privada de salud. En el último caso la unidad de salud debe solicitar a la jefatura del establecimiento la salida al centro de salud correspondiente a la jefatura del establecimiento, la salida se realizará con custodia.

Establece que se podrá autorizar la salida cuando una persona necesite acceder a tratamientos para la prevención, cuidado o tratamientos médicos tradicionales o no tradicionales que se estimen necesarios e indispensables respecto de las personas pertenecientes a pueblos indígenas o tribal afrodescendientes chilenos.

#### **Artículo 45.-**

Las personas privadas de libertad tienen derecho a usar su propio vestuario acorde a su identidad o autopercepción de género. Cuando la Administración entregue vestuario a las personas privadas de libertad, éste deberá ser digno y apropiado.

Tratándose de personas pertenecientes a pueblos indígenas o tribal afrodescendiente chileno, se permitirá el uso de vestimenta propia de su cultura.

La Administración Penitenciaria regulará, mediante Resolución de la jefatura superior de la Dirección Nacional, la cantidad de ropa que las personas privadas de libertad puedan tener en su poder, conforme a la capacidad de almacenamiento individual del establecimiento, limpieza, condiciones climáticas y las de habitabilidad del recinto; y señalará las vestimentas cuyo uso se encuentre prohibido o restringido por razones de seguridad.

#### **Artículo 59.-**

Toda persona privada de libertad tendrá derecho a efectuar estudios de educación básica y media. La administración penitencia le permitirá, dentro del régimen del establecimiento, efectuar estudios de enseñanza básica en forma gratuita e incentivará, con fines de reinserción social, a que las personas privadas de libertad efectúen estudios de enseñanza media, técnica o de otro tipo, idóneas para el logro de una objetiva superación del nivel educacional.

Respecto de las personas de pueblos indígenas o tribal afrodescendientes, la administración debe hacer las gestiones necesarias para requerir al respectivo sostenedor escolar la entrega de una oferta educativa con un enfoque intercultural.

#### **Artículo 82.-**

En la reforma, este artículo señala que todas las sanciones deben ser aplicadas mediante resolución por la jefatura del establecimiento, facultad que no se podrá delegar a otro funcionario.

Nuevamente señala que, se debe tener en cuenta las características económicas, sociales y culturales de las personas pertenecientes a pueblos indígenas y tribal afrodescendiente.

#### **Artículo 92.-**

Respecto a la reinserción social se debe realizar por la administración penitenciaria actividades destinadas a contribuir a la reinserción social bajo su custodia.

Respecto a las personas pertenecientes a pueblos indígenas, la realización de actividades, ceremonias y celebraciones especiales deben ser facilitadas por la administración penitenciaria quienes deben otorgar las facilidades para que éstas se puedan llevar a cabo.

#### **Artículo 93.-**

Las actividades destinadas a la reinserción social tendrán un carácter progresivo en el proceso y en este deben atenderse las necesidades específicas de cada destinatario.

Al igual que los artículos anteriores, señala a las personas pertenecientes a los pueblos originarios o tribal afrodescendiente chileno, las actividades deberán considerar sus características económicas, sociales y culturales.

#### **Artículo 109.-**

Respecto a los permisos ordinarios, además de los requisitos respecto a los delitos, se debe realizar un estudio en particular de los elementos criminógenos y los avances efectivos en el proceso de reinserción social.

Tratándose de personas pertenecientes a pueblos indígenas o tribal afrodescendiente chileno, se debe tener en cuenta las características y los recursos con que cuenta el establecimiento respectivo, si el establecimiento no cuenta con la oferta educacional intercultural, la inasistencia a la escuela no se debe considerar para la evaluación de otorgar o no un permiso de salida.

#### **Artículo 115 bis. –**

Señala los permisos extraordinarios que pueden ser: Salida por motivos familiares. Una innovación que hace el reglamento es que, considera a los hijos o hijas del recluso para fortalecer la relación directa y regular con ellos si la situación es importante o grave; Salida para trámites personales; Salida por condiciones de salud; Salida por estímulo, esta salida se incorpora en el nuevo reglamento, la cual consiste en la aprobación de la salida para alguna actividad deportiva, recreativa o cultural. Tratándose de las personas pertenecientes a pueblos indígenas o tribal afrodescendiente chileno, se debe considerar especialmente las solicitudes cuando se fundamenta en necesidades espirituales terapéuticas con enfoque intercultural o ceremonias y fechas significativas.

#### **Artículo 118.-**

Respecto al Consejo Técnico, este debe asesorar a la jefatura del establecimiento, teniendo por objeto la información, denegación o revocación de los permisos de salida, proponer, articular y aprobar los programas, proyectos y actividades tendientes a contribuir activamente a la reinserción social, aprobar el plan de intervención individual destinado a la reinserción social. En relación a las personas perteneciente a pueblos indígenas o tribal afrodescendiente chileno, se podrá invitar a las sesiones del consejo a las autoridades tradicionales y/o funcionales y miembros de las comunidades indígenas a las que pertenezcan, o a personas cuya experticia pueda

ser relevante con los temas a tratar, con el único fin de que puedan orientar en relación a la materia específica que se tratará.

## Conclusiones

1. En el primer capítulo de esta investigación, podemos apreciar que nuestro país en su Ordenamiento Jurídico, si cumple con las normas internacional de derechos humanos, sin embargo, no debemos olvidar que estos deben ser respetados y cumplidos en la medida de lo posible de las capacidades de cada Estado, lo que para esta tesista deja entreabierto alguna posibilidad de dar una interpretación más abierta a estos o restringida.
2. En este mismo capítulo podemos dilucidar la relación entre el derecho penal y el derecho penitenciario, teniendo que el 1º establecer los principios aplicables al mismo y qué conductas serán consideradas delito, para que, posteriormente en virtud de esta acción u omisión que constituye el injusto penal, se sancione a un individuo como actor de este y, si en el caso corresponde este sea ingresado a un centro penitenciario, en esta etapa intervendría el derecho penitenciario en la ejecución de la pena impuesta.
3. La salud, al igual que los sistemas que la administran es una base en cualquier Estado que se considere respetuoso de los Derechos Humanos, sin embargo, respecto al sistema penitenciario se pueden encontrar falencias respecto a esta garantía, especialmente a su financiamiento. Este se realiza con el presupuesto institucional, sin hacer una diferenciación específica entre la destinación para cada fin, aunque se debe reconocer que, a través de las prácticas propias de la institución se ha adquirido especificidad para estos gastos, sin embargo, la falta de especificidad provoca, directa o indirectamente que estos recursos no sean distribuidos de manera eficaz. Lo anterior debiese ser un tema central para garantizar el acceso a la salud, obligando legalmente a establecer un presupuesto especial para gendarmería en donde se especifique en qué se debe invertir los recursos, lo anterior a través de un trabajo en conjunto de cada establecimiento penitenciario a lo largo del país.

4. Otro de los problemas en cuanto a la salud que se puede dilucidar en la presente investigación, es la falta de probidad administrativa, en el sentido que se deja al arbitrio de la administración del Director Nacional de Gendarmería o a los Directores Regionales, para designar a los médicos que se deben hacer cargo de los centros de salud de los recintos penitenciarios no existe ningún concurso público para este cargo, lo que podría resultar en la designación de funcionarios que no cumplan con los requisitos mínimos para este trabajo.
5. Del desglose y análisis del reglamento de establecimientos penitenciarios, se deja entre ver que da una amplia interpretación en el actuar de gendarmería respecto al desarrollo de los reclusos en los establecimientos. Dejando en la mayoría de los casos a posibles arbitrariedades en las que pudiera incurrir el personal de gendarmería en aplicación del reglamento 518.
6. Respecto a la consulta indígena en el marco de esta investigación, debemos señalar que, la consulta no es nada más que eso, una consulta, en el sentido que los organismos estatales, pueden o no tomar en consideración. Más allá de la “buena voluntad política” debiese existir una obligación por parte del Estado y del gobierno de turno para que estas consultan tenga poder vinculante y se trabaje en base estas en el desarrollo de nuevas políticas y legislación.
7. Como últimas conclusiones podemos verificar que, a pesar de los años que han transcurrido desde la implementación del reglamento penitenciario, la voluntad política, no se ha preocupado de manera real y efectiva de un mejoramiento de este, es más, hasta la fecha de término de esta investigación<sup>93</sup>, aún no se modifica el reglamento de los establecimientos penitenciarios.

---

<sup>93</sup> 18 de diciembre 2023

8. Si no se busca un trabajo en donde se unifiquen los tres poderes del Estado, además de toda la población civil, como principio de una política criminal, comprendiendo ésta no sólo a la normativa penal, sino que integrada por otras ramas del conocimiento, nunca se logrará el fin esperado de la sanción penal: la resocialización.
9. Para lograr efectivamente lo anterior, es necesario que no solo el gobierno de turno busque esta finalidad, sino que, debe ser una política de Estado, con un trabajo sistemático en el tiempo, inyectando más recursos públicos a los establecimientos penitenciarios y su regulación.
10. Complementando lo anterior y para lograr este fin, se hace necesario como tarea principal, educar a la población, en el sentido de que es importante contar con una educación, en todos los niveles (no solo en el ámbito escolar), en donde se refuerce el respeto y la concientización de los derechos humanos desde todos los puntos de vista, en donde se enseñe que los reos más allá del reproche social que, cabe recalcar son aún más estigmatizados por los medios de comunicaciones, son personas y merecen el respeto de los ciudadanos, esto con la finalidad de una real comprensión del fenómeno delictual.
11. Respecto de la exacerbante estigmatización realizada por los medios de comunicación, que más que comunicar, realizan un circo con las personas privadas de libertad, lo que termina en una doble revictimización para la víctima y estigmatización para al autor del delito, se hace necesario una ley de medios que limite este actuar. Lo anterior no implica coartar la libertad de expresión y el acceso a la información, sino que, al provocarse una coalición de derechos, debe prevalecer el bien jurídico de mayor importancia, este sería la dignidad humana en todos sus sentidos.

12. Por último, siendo lo más importante para lograr los objetivos y superar las dificultades, es de suma importancia unificar la reglamentación de los establecimientos penitenciarios, creándose una nueva rama del derecho, contar con jueces especializados en la ejecución de las penas y quitándole atribuciones a la administración del Estado en esta materia, atribuciones que llegan a rozar en lo absurdo por la permisibilidad que se le otorga a los funcionarios de Gendarmería de Chile.

## Bibliografía

- ACUÑA, María, Campillo, Claudia, CERÓN, Catalina, LAFFERTE, Miguel, OSORIO, Francisco, SANTIBÁÑEZ, Dimas, “Inducción Metodológica Proceso Participativo Grupos de Especial Protección”, Facultad de Ciencias Sociales de la Universidad de Chile. Santiago (Chile), mayo 2023
- AGUILAR, Alberto, ESPINA, Carlos, *Volver a confiar caminos para la integración post carcelaria*, Santiago: Universitaria, 2008
- ARTAZA VARELA, Osvaldo, PALACIOS MARTÍNEZ, Marcela, *De las libertades en el régimen penitenciario*, Santiago (Chile): Editorial jurídica, 2006 pp.93
- BALMACEDA HOYOS, Gustavo, *Manual de derecho penal: Parte general*, Santiago (Chile): Librotecnia, 2014
- BALESTENA, Eduardo; ELBERT, Alberto Carlos. *La fábrica penal: visión interdisciplinaria del sistema punitivo*. Argentina: Editorial B de F. 2006.
- BULLEMORE, Vivian; MACKINNON, Jhon. *Curso de derecho penal: Parte general*, Tomo I, 3º edición, Santiago (Chile): Legal Publishing Chile, 2010
- BUSTOS RAMÍREZ, Juan; HORMAZÁBAL MALARÉE, Hernán. *Lecciones de derecho penal*, Volumen I, Madrid (España): Editorial Trotta, 1997.
- BUSTOS RAMÍREZ, Juan, *Introducción al derecho penal*, Chile: Jurídica Ediar-ConoSur
- CURY URZÚA, Enrique, *Derecho penal: Parte general*, Santiago (Chile): Ediciones Universidad Católica de Chile, 2011
- CUNEO NASH, Silvio, *El encarcelamiento masivo*, Buenos Aires (Argentina): Editorial Didot, 2017
- DEL RÍO FERNÁNDEZ, Lorenzo, “Manual de Derecho Penitenciario: texto de consulta para los alumnos de los cursos de formación inicial de los jueces de ejecución de la pena”, Cádiz, España.
- ETCHEBERRY, Alfredo, *Derecho penal: Parte general*, Tomo I, Santiago (Chile): Editorial Jurídica de Chile, 1998.
- GARRIDO MONTT, Mario, *Derecho penal: Parte general*, Tomo I, Santiago (Chile): Editorial Jurídica de Chile, 1997.c
- INSTITUTO NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS. Estándares Internacionales En Materia de Personas Privadas de Libertad y Condiciones de los centros penitenciarios:

Sistematización, análisis y propuestas. Investigador Álvaro Castro Morales; Editor Eliana Largo Vera. 1º edición. Santiago (Chile), 2012. En <https://bibliotecadigital.indh.cl/server/api/core/bitstreams/ee7eb4e1-bb32-4ab8-a1c1-79e31e14550f/content> [20 de noviembre de 2023]

Instituto Nacional de Derechos Humanos, “Corte de Apelaciones de Temuco acoge amparo INDH contra Gendarmería por desnudamientos y sentadillas a detenidos (2020) [15 de diciembre 2023] En: <https://www.indh.cl/corte-de-apelaciones-de-temuco-acoge-amparo-indh-contra-gendarmeria-por-desnudamientos-y-sentadillas-a-detenidos/>

LOPEZ VYHMEISTER, Ricardo, MOHR AROS, Tania, “Susceptibilidad de afectación directa en la consulta previa del Convenio 169. Análisis de Normas Previstas y de su trato en la Jurisprudencia. ¿Una cuestión de derecho?”, *Revista de derecho* (Valdivia), volumen 27 n° 1 (2014) En: [https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-09502014000100005](https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502014000100005) [15 de diciembre de 2023]

Manual de Derechos Humanos De La Función Penitenciaria, Gendarmería de Chile- Unidad de Protección de los Derechos Humanos. [15 de noviembre 2023] En: [https://html.gendarmeria.gob.cl/doc/ddhh/Archivos\\_Adicionales/MANUAL\\_DDHH\\_GENC\\_HI\\_FINAL.pdf](https://html.gendarmeria.gob.cl/doc/ddhh/Archivos_Adicionales/MANUAL_DDHH_GENC_HI_FINAL.pdf)

MOYA, OSCIEL, “Catalina Rozas: “El aumento de la población penal ha precarizado aún más la situación de las mujeres” (2023) [10 noviembre 2023] En: <https://radio.uchile.cl/2023/07/29/catalina-rozas-el-aumento-de-la-poblacion-penal-ha-precariado-aun-mas-la-situacion-de-las-mujeres/>

Organización Mundial de la Salud (en línea) [20 de noviembre 2023] En: <https://www.who.int/es/about/accountability/governance/constitution>

Protección de Los Derechos Humanos de las personas privadas de libertad, documentos básicos [en línea] Colombia: Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos [10 de octubre de 2023] en: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/23682.pdf>

Plan de Trabajo Condiciones Carcelarias de Mujeres Privadas de Libertad, División de Reinserción Social. Junio de 2023, Santiago (Chile): Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Gobierno de Chile. [14 de noviembre de 2023] en: [https://www.minjusticia.gob.cl/media/2023/06/09062023\\_MejorasCarcelarias\\_MujeresPrivadasLibertad.pdf](https://www.minjusticia.gob.cl/media/2023/06/09062023_MejorasCarcelarias_MujeresPrivadasLibertad.pdf)

Presentación De La Convocatoria De Contribuciones Sobre Las Personas De Edad Privadas De Su Libertad- Informe CDH 2020, Comité para la Prevención de la Tortura, Mecanismo Nacional para la Prevención de la Tortura de Chile, Santiago (Chile):

Comité para la Prevención de la Tortura. [14 de noviembre 2023] En: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/2022-05/submissions-older-persons-deprived-of-liberty-comite-prevencion-tortura-chile.pdf>

QUIDEL GACITÚA, Carolina, “Sistema penitenciario chileno: Aspectos sociales y psicológicos”, *Cuaderno de Neuropsicología, edición especial: Congreso Nacional de Estudiantes de Psicología*, no. I (3) (2007) pp. 174-371. En: <http://pepsic.bvsalud.org/pdf/cnps/v1n3/v1n3a12.pdf> [23 de septiembre de 2023]

ROJAS, TRINIDAD, “Ni desodorante, ni toallas higiénicas: el otro problema sanitario que reveló el Covid en las cárceles de mujeres” (2020) [05 de noviembre 2023] <https://www.latercera.com/paula/ni-desodorante-ni-toallas-higienicas-el-otro-problema-sanitario-que-revelo-el-covid-en-las-carceles-de-mujeres/>

SIPPEL, Jörg, VERGARA, Luis, MEDINA, Paula, “El estado patológico del sistema de salud penitenciario en Chile”, *Revista UdeA*, volumen 78 (2021), pp.32. [20 de noviembre] En: <https://revistas.udea.edu.co/index.php/red/article/download/345067/20804518?inline=1#fn56>

STIPPEL, Jörg, *Cárcel, derecho y política*, Santiago (Chile): LOM Ediciones,

TAPIA SILVA, Marcela, *Manual Derecho Penitenciario Chileno*, Valencia (2023): Universidad Austral de Chile; Tirant lo Blanch

## FUENTES

Decreto Ley N°2.859. Fija Ley Orgánica De Gendarmería de Chile. Diario Oficial de la República de Chile. 15 de septiembre 1979. En <https://bcn.cl/2jyny> [27 de septiembre de 2023]

Decreto Supremo N°518. Aprueba Reglamento de Establecimientos Penitenciarios. Diario Oficial de la República de Chile. 21 de agosto de 1998. En <https://bcn.cl/3fkbn> [27 de septiembre de 2023]

Decreto Supremo N°943. Aprueba Reglamento que establece un estatuto laboral y de formación para el trabajo penitenciario. Diario Oficial de la República de Chile. 14 de mayo de 2011. En <https://bcn.cl/34ih8> [27 de septiembre de 2023]

Decreto N 236. Promulga el Convenio N°169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes de la Organización Internacional del Trabajo. Diario Oficial de la República de Chile. 14 de Octubre 2008. En <https://bcn.cl/2fx8e> [10 de diciembre de 2023]

Decreto N°66 Ministerio de Desarrollo Social. aprueba reglamento que regula el procedimiento de consulta indígena en virtud del artículo 6 n° 1 letra a) y n° 2 del convenio n° 169 de la organización internacional del trabajo. Diario Oficial de la República de Chile. 4 de Marzo de 2014. En <https://bcn.cl/2lp47> [12 de Diciembre 2023]

Decreto Supremo N.º 100. Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Constitución Política de la República de Chile. Diario Oficial de la República de Chile. Santiago, 22 de septiembre, 2005.

Decreto Exento N.º 3191. Aprueba Convenio de Colaboración y Transferencia de Recursos Celebrado Entre la Subsecretaría de Justicia y la Universidad de Atacama. 29 de Diciembre 2022

Oficio 2887/2023. Da respuesta a la solicitud de Informe de Procedencia de Consulta Indígena, Art. 13 del DS N°. 66 del MDS y Art. 6 Convenio N.º 169 de la OIT. En: [https://html.gendarmeria.gob.cl/doc/OF\\_2887\\_MINISTERIO JUSTICIA\\_E71432.pdf](https://html.gendarmeria.gob.cl/doc/OF_2887_MINISTERIO JUSTICIA_E71432.pdf) [15 de diciembre de 2023]

República de Chile, Código penal: Edición oficial, especial para estudiantes, 40ª edición. Editorial jurídica de Chile 2021.

## Anexos

1. Talleres por región, región de Atacama establecimiento penal y grupos de especial protección.

| REGIÓN DE ATACAMA |                       |    |    |            |            |     |    |            |            |       |
|-------------------|-----------------------|----|----|------------|------------|-----|----|------------|------------|-------|
| Región            | Establecimiento Penal | C  | M  | Talleres H | Talleres M | I   | M  | Talleres H | Talleres M | TOTAL |
| Atacama           | C.C.P DE COPIAPÓ      |    |    |            |            |     |    |            |            | 4     |
|                   | MUJERES               |    | 32 |            | 1          |     | 35 |            | 1          | 2     |
|                   | EXTRANJEROS           | 31 |    | 1          |            | 54  | 18 | 0          | 0          | 1     |
|                   | ADULTOS MAYORES       | 8  |    | 1          |            |     |    |            |            | 1     |
| TOTAL             |                       | 50 | 32 | 2          | 1          | 54  | 53 | 0          | 1          |       |
|                   |                       | 82 |    | 3          |            | 107 |    | 1          |            | 4     |

|                                                                  |                                         |
|------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------|
| 82 C + 107 I = <b>189</b><br><b>INTERNOS</b><br><b>GRUPOS EP</b> | 3 C + 1 I = <b>4</b><br><b>TALLERES</b> |
|------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------|

| Región  | Establecimiento Penal | LGBT | Mujeres | Adultos Mayores | Extranjeros | Situación de discapacidad | TOTAL TALLERES |
|---------|-----------------------|------|---------|-----------------|-------------|---------------------------|----------------|
| Atacama | C.C.P DE COPIAPÓ      | 0    | 2       | 1               | 1           | 0                         | 4              |
|         | <b>TOTAL TALLERES</b> |      |         |                 |             |                           | <b>4</b>       |