



UNIVERSIDAD DE CHILE
FACULTAD DE DERECHO
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS PENALES

LA PENA SUSTITUTIVA DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS EN BENEFICIO DE LA COMUNIDAD: ANÁLISIS CRÍTICO

Memoria para optar al grado de
Licenciado en ciencias jurídicas y sociales

Sofía Fernanda León Flaño
Natalia Millaray Rojas Muñoz
Profesor guía: Eduardo Sepúlveda Crerar

Santiago de Chile, noviembre 2017

CONTENIDO

Resumen	4
Glosario.....	5
I. Introducción.....	6
II. Las penas sustitutivas en general, y la prestación de servicios en beneficio de la comunidad en particular	10
a. Breves consideraciones sobre las penas sustitutivas.....	10
b. Reconocimiento de la pena de PSBC en el Derecho Comparado.....	13
b.1. Inglaterra y Gales.....	15
b.2. Brasil	17
III. Regulación de la pena de P.S.B.C. en el ordenamiento jurídico penal chileno.....	22
a. Consideraciones históricas.....	22
a.1. Antecedentes normativos.....	22
a.2. La Ley N°18.216 antes de la modificación hecha a través de la Ley N°20.603....	25
a.3. Ley N°20.587, que establece la pena sustitutiva de P.S.B.C. en caso de multa....	29
b. Reconocimiento normativo de la pena.....	31
b.1. Ley N°18.216, modificada a través de la Ley N°20.603	31
b.2. Ley N°20.587, que establece la pena de P.S.B.C. en caso de multa	34
b.3. Decreto N°552, que establece el reglamento para la aplicación de la pena de P.S.B.C.....	36
c. Personas privadas de libertad: trabajo en las cárceles	40
c.1. Decreto N°943, que establece un estatuto laboral y de formación para el trabajo penitenciario	40
c.2. Análisis comparativo	43
c.3. Nudos críticos.....	45
IV. Análisis de la aplicación práctica en Chile	48
a. El rol de Gendarmería de Chile	48
b. La suscripción y celebración de Convenios.....	50
b.1. Estructura de los Convenios.....	52
b.2. Instituciones y actividades a realizar	54
c. La experiencia de los actores involucrados	56
c.1. Delegados de Gendarmería de Chile.....	58

c.2. Fundación Las Rosas.....	64
c.3. Municipalidad de San Miguel.....	67
c.4. Nudos críticos.....	68
d. Infracciones por las cuales se ingresa al cumplimiento de la pena de P.S.B.C.....	73
e. Condenados que han optado por esta pena: estadísticas	76
e.1. Número de sentencias PSBC.....	76
e.2. Factores que influyen para optar por la PSBC.....	78
f. Estadísticas de cumplimiento	79
f.1. Cifras.....	79
f.2. Nudos críticos	80
V. Rol de los Tribunales: análisis jurisprudencial	82
a. Procedimientos en los cuales se condena a PSBC.....	83
b. ¿Pena privativa de libertad, o multa?.....	87
VI. Conclusiones.....	90
a. La nueva normativa.....	91
b. Factores endógenos de la pena	93
c. Factores exógenos de la pena.....	95
VII. Bibliografía.....	99
ANEXO N°1: Entrevista Delegadas CRS Santiago	103
ANEXO N°2: Entrevista Directora de fundación Las Rosas, sede El Bosque	118

Resumen

La crisis del sistema carcelario, provocada por las malas condiciones de vida de los penados y la nula capacidad de resocialización que implicaba la privación de libertad, derivó en la búsqueda de métodos distintos de sanción que permitieran a los condenados una vida digna, tanto durante como luego de cumplida la pena aplicada.

Dichos métodos alternativos son las llamadas penas sustitutivas a la privación de libertad. En Chile estas sanciones están reguladas en la Ley N°18.216, modificada por la Ley N°20.603, las cuales establecen reacciones al delito que difieren de la privación de libertad. Una de ellas es la pena de Prestación de Servicios en Beneficio de la Comunidad.

La presente memoria tiene por objeto analizar la pena de Prestación de Servicios en Beneficio de la Comunidad desde un punto de vista tanto legal como reglamentario, para luego llevar a cabo un análisis de la aplicación práctica de la misma, desde que entró en vigencia la Ley N°20.603, en el año 2012.

Glosario

- **CP:** código penal.
- **CRS:** centro de reinserción social.
- **Decreto N°552:** aprueba reglamento de la pena de prestación de servicios en beneficio de la comunidad.
- **Decreto N°943:** aprueba reglamento que establece un estatuto laboral y de formación para el trabajo penitenciario.
- **DPP:** Defensoría Penal Pública de Chile.
- **GENCHI:** Gendarmería de Chile.
- **Ley N°18.216:** establece penas que indica como sustitutivas a las penas privativas o restrictivas de libertad.
- **Ley N°20.000:** sustituye la Ley N°19.366, que sanciona el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas.
- **Ley N°20.587:** modifica el régimen de libertad condicional y establece, en caso de multa, la pena alternativa de trabajos comunitarios.
- **Ley N°20.603:** modifica la Ley N°18.216, que establece medidas alternativas a las penas privativas o restrictivas de libertad.
- **Ministerio de Justicia:** actualmente Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.
- **PSBC:** pena sustitutiva de prestación de servicios en beneficio de la comunidad.

I. Introducción

La lucha contra la criminalidad, como tema forzoso en toda agenda pública de la actualidad, conlleva una serie de debates respecto a la mejor forma de erradicar dicho problema social. En este contexto, los derechos y calidad de vida de los condenados es un tema que, en el mejor de los casos, ha quedado en segundo plano.

La constante preocupación por erradicar la delincuencia ha implicado una sobreutilización de la cárcel como método de corrección, en circunstancias que los centros penitenciarios están funcionando por sobre su capacidad, física y humana, hace ya muchos años.

El gran problema de este sistema, es que el encierro está lejos de ser una herramienta para erradicar la delincuencia. Sabemos que el aislamiento con otras personas que han cometido delitos, realza aún más las conductas de ese tipo, lo que es aún más evidente en el caso de quienes son condenados por primera vez. Lo sabemos, y sin embargo, los centros penitenciarios siguen en una situación de hacinamiento alarmante, donde no solo los reclusos, sino también los gendarmes, ven vulnerados sus derechos fundamentales día a día.

Es esta situación la que motiva la presente investigación. Por un lado, nos parece necesario mejorar las condiciones de vida de las personas privadas de libertad, disminuyendo el nivel de hacinamiento en que se encuentran, y haciendo efectiva la privación de libertad ambulatoria como único derecho del que se les priva al imponer la pena. Por otro, consideramos acuciante favorecer las posibilidades de reinserción social de las personas infractoras de ley, a quienes la privación de libertad no ha hecho más que estigmatizar, y relegar a segundo plano.

Las soluciones a estos problemas han sido variadas, y se han propuesto diversos mecanismos para combatirlos. Las falencias del sistema carcelario han sido históricamente planteadas, y se hicieron más presentes a fines del Siglo XX. En ese momento tomaron fuerza las ideas detractoras de la pena de privación de libertad, que argüían que ésta impedía la resocialización del individuo, y que la sociedad los veía como una carga que debían soportar injustamente. Una de las soluciones propuestas ante dicha situación, fue la creación de penas sustitutivas a la privación de libertad, que se planteaban como una alternativa a dicho método sancionatorio, con la finalidad de armonizar la necesidad de castigo con los fines resocializadores.

Una de estas penas sustitutivas, es la prestación de servicios en beneficio de la comunidad¹. En nuestro país, dicha sanción se implementó por primera vez el año 1994, en relación a la prevención y sanción de hechos de violencia en recintos deportivos². Luego de ello, se consideró en distintas disposiciones legales, pero siempre de manera aislada, sin una regulación orgánica que se refiriera a la pena en general.

Esta situación tuvo un vuelco en el año 2012, con la promulgación de la Ley N°20.603³, que modificó la Ley N°18.216⁴. Esta nueva norma se presenta en un momento de esfuerzos destinados a disminuir la cantidad de reclusos en los centros penitenciarios, y de promoción de la reinserción social, buscando armonizar dichos fines con los de prevención y disuasión del delito.

Por lo anterior, en el desarrollo de este trabajo nos interesa estudiar la consagración de la PSBC en la Ley N°20.603⁵, analizándola tanto desde una perspectiva normativa como práctica, con el fin de determinar, en la medida de lo posible, si se están cumpliendo los fines que motivaron la dictación de la mencionada Ley. Al haberse promulgado hace solamente cinco años, sabemos que no ha transcurrido el tiempo suficiente para zanjar la discusión, pero sí buscamos dilucidar en qué medida la misma estructura legal hace posible su consecución, a la vez que analizamos la experiencia casuística de la aplicación de la normativa.

Para efectos de nuestro análisis, en primer lugar nos referiremos a las penas sustitutivas en general, en cuanto a las razones de su surgimiento en el derecho comparado, y a su evolución histórica. Al respecto, consideraremos específicamente la regulación de dos países en nuestro estudio, los cuales son Inglaterra y Brasil. El primero, por ser considerado pionero en el establecimiento de la PSBC como tal, de una manera orgánica, y reconocimiento de la voluntad del condenado como requisito *sine qua non* de la implementación de la pena. El segundo, debido a que Brasil se encuentra entre los países latinoamericanos con mayores problemas de

¹ En adelante, PSBC.

² CHILE. Ministerio de Justicia. 1994. Ley N°19.327: de derechos y deberes en los espectáculos de fútbol profesional.

³ CHILE. Ministerio de Justicia. 2012. Ley N°20.603: modifica la Ley N°18.216, que establece medidas alternativas a las penas privativas o restrictivas de libertad.

⁴ CHILE. Ministerio de Justicia. 1983. Ley N°18.216: establece penas que indica como sustitutivas a las penas privativas o restrictivas de libertad.

⁵ Ley N°20.603. Op. Cit.

hacinamiento carcelario, y la consagración de la PSBC en su ordenamiento respondió directamente a la necesidad de encontrar soluciones a dicho problema.

Luego de analizada la situación en el ámbito internacional, nos abocaremos directamente a la realidad chilena. Primero, en cuanto a la evolución histórica de la pena, que como ya hemos esbozado, data de 1994, para luego haberse extendido a diversas normas. Al respecto, consideraremos su existencia en las diferentes áreas, para analizar los problemas de aplicación en aquellos casos.

Estudiado lo anterior, nos referiremos en primer lugar a la regulación jurídica de las penas sustitutivas previo a la entrada en vigencia de la Ley N°20.603⁶, para comentar la gama de modificaciones efectivas que implicó esta última. En segundo lugar, analizaremos el marco normativo de la regulación de la mencionada Ley, así como también el de la Ley N°20.587⁷, que establece la prestación de servicios como sustitución a la pena de multa. De esta manera, nos abocaremos en los objetivos y estructura de la implementación de la PSBC en ambas leyes, que tienen los mismos objetivos, y la regulan de manera similar.

Posteriormente, analizaremos el reglamento de la PSBC, al cual se remiten ambas leyes, donde nos encontraremos con el primer cambio sustantivo respecto a la normativa anterior, que es el establecimiento de Gendarmería como organismo encargado de ejecución de la pena. Por ello, será de suma importancia el estudio de cada una de las facultades y obligaciones que se le otorgan a esta institución, la cual tendrá en sus manos la aplicación de la pena desde su condena, e incluso desde antes, por medio de la firma de convenios para su utilización.

Luego de haber realizado una acabada referencia a la normativa, procederemos a lo que consideramos más importante en nuestra investigación, que es el análisis de la aplicación práctica que ha tenido la PSBC desde la entrada en vigencia de la Ley N°20.603⁸, en el año 2012.

Como ya se ha esbozado, es Gendarmería de Chile⁹ el organismo encargado de la ejecución en el ámbito administrativo, pero los trabajos que llevarán a cabo los condenados se realizarán en instituciones públicas o privadas sin fines de lucro, que firmarán previamente

⁶ Ley N°20.603. Op. Cit.

⁷ CHILE. Ministerio de Justicia. 2012. Ley N°20.587: modifica el régimen de libertad condicional y establece, en caso de multa, la pena alternativa de trabajos comunitarios.

⁸ Ley N°20.603. Op. Cit.

⁹ En adelante, GENCHI.

convenios con GENCHI, ofreciendo plazas de trabajo a los penados. Es por esto, que entendiendo la importancia de los actores involucrados, y en búsqueda de la opinión de actores de los distintos eslabones, nos entrevistaremos con representantes de cada uno de dichos sectores, para analizar de la manera más acabada posible, el éxito o fallas del sistema establecido.

Asimismo, llevaremos a cabo un estudio estadístico de la aplicación de la pena, para analizar la medida en que ésta se está ejecutando; el porcentaje de condenados a la misma que efectivamente la cumplen; y las causales de incumplimiento en aquellos casos en que no se termina. Junto con lo anterior, llevaremos a cabo un análisis del rol que han tenido los Tribunales en la aplicación de la pena, el cual es determinante al momento de establecer su nivel de aplicación, y por ende, nivel de logro de los objetivos que motivaron su dictación.

II. Las penas sustitutivas en general, y la prestación de servicios en beneficio de la comunidad en particular

a. Breves consideraciones sobre las penas sustitutivas

Las medidas sustitutivas a la privación de libertad son instrumentos de sanción penal, que buscan una alternativa al encarcelamiento de los condenados, en atención a la necesidad de armonizar el objetivo sancionador de la pena, con los fines resocializadores de la misma¹⁰.

Surgen en respuesta a la problemática histórica que plantea la privación de libertad de las personas que han cometido delitos, que se hizo más latente a fines del siglo XX. Fue en esa época en que las críticas al sistema carcelario se hicieron cada vez más fuertes, argumentándose principalmente lo siguiente¹¹:

1. La pena de privación de libertad impide la resocialización del individuo. En casos de penas privativas de corta duración, es aún más grave la pérdida del trabajo, la separación de la familia, y el rechazo social, que les impide volver a insertarse debidamente en la sociedad.
2. A su vez, no solo implica un castigo para los reclusos, sino también para sus familias, que pierden sustento económico, a veces imprescindible.
3. Contagio criminal: la llamada “escuela del crimen”.
4. La sociedad los ve como una carga, a quienes se debe mantener con sus impuestos, y no se siente retribuida de ninguna manera.
5. La inexistencia de otras formas de castigo, producen una sobrepoblación carcelaria, lo que implica no solo la suspensión de la libertad ambulatoria, sino de muchos otros derechos.

¹⁰ ESCOBAR, R. 2011. Medidas sustitutivas a la pena de privación de libertad. Derecho y Humanidades, Universidad Javeriana. Colombia. P. 45.

¹¹ CESANO, J.D. 2003. De la crítica a la cárcel a la crítica a las alternativas. Boletín mexicano de Derecho Comparado, nueva serie, año XXXVI, núm. 108, septiembre-diciembre de 2003. México. Pp. 863-889.

Fue así como, ante la falta de preocupación de las autoridades por la situación en las cárceles, la doctrina comenzó a plantear nuevas formas de sancionar la comisión de delitos.

Las primeras soluciones se plantearon en el ámbito de la misma privación de libertad, buscando una intensidad menor que la que caracteriza a las penas de encierro tradicionales¹², o una disminución de los casos en que se aplicarían las penas privativas de libertad.

Fue así como surgieron medidas como la suspensión condicional de la condena, o la probation, en el sistema anglosajón. La primera consistía en darle la oportunidad al condenado de no entrar a la cárcel, en aquellos casos en que fuese su primera ofensa, y la sanción fuera de corta duración. Para ello, se exigía el cumplimiento de ciertas obligaciones que tendieran a su resocialización. La probation, por otro lado, implica someter al ofensor a una supervisión de uno a tres años, si se considera que la infracción no es tan grave como para justificar la privación de libertad¹³.

En la línea de estas medidas, se fueron planteando diversas soluciones, que buscaban armonizar la privación de libertad con la reinserción social de los condenados, tales como:

1. Arresto de fin de semana: se dejaba al condenado llevar su vida laboral con normalidad de lunes a viernes, para recluirse en un centro penitenciario los fines de semana.
2. Reclusión nocturna: el condenado puede trabajar de día, y volver al centro penitenciario durante la noche.

Sin embargo, las críticas ante estas penas seguían siendo la inexistencia de la privación de derechos distintos de la libertad ambulatoria de los condenados, y es en ese contexto en que toman fuerza medidas como las multas, o la prestación de servicios en beneficio de la comunidad. Se llegó incluso a crear una medida alternativa especial para no nacionales, que ha sido recogida también en nuestra legislación: la expulsión del territorio nacional. Mediante esta pena, se reemplaza la privación de libertad por la expulsión del territorio nacional de las personas que no tengan nacionalidad chilena, cumpliéndose ciertos requisitos.

¹² MINISTERIO DE JUSTICIA, DIVISIÓN DE REINSERCIÓN SOCIAL. 2012. Nueva ley N°18.216: análisis de las modificaciones introducidas por la ley N°20.603. Material para capacitación. Santiago de Chile. P. 245.

¹³ MIR, J. C.; DIEZ, J. L. 1979. El nuevo sistema de penas: ideas y propuestas. Anuario de derecho penal y ciencias penales, vol. 32, N°1, p. 179-222. España.

Existen otras medidas sustitutivas además de las mencionadas, y cada Estado que las ha recogido, lo ha hecho de maneras diferentes, y con distinto énfasis. Los países latinoamericanos empezaron a utilizarlas mucho después que los europeos, pero desde los años ochenta, se ve un especial interés en su aplicación.

Además de los esfuerzos independientes de cada país, no podemos dejar de mencionar la iniciativa internacional, que también se hizo parte de la discusión, y se adoptaron tratados y convenios relativos a la situación en las cárceles.

Uno de los más importantes fue el acuerdo de las Reglas de Tokio¹⁴, que establece principios generales sobre la aplicación de estas medidas, y una enumeración tentativa de cuáles pueden ser aplicadas, sin perjuicio de las decisiones que tome cada Estado en atención a “sus necesidades sociales y políticas, o a la naturaleza y gravedad del delito y personalidad del delincuente”¹⁵.

Entre las medidas propuestas en las Reglas de Tokio, se encuentran las sanciones verbales; la libertad condicional; las penas privativas de derechos o inhabilitaciones; sanciones económicas; imposición de servicios a la comunidad; entre otras.

Sin perjuicio de que las Reglas de Tokio son solamente principios y directrices para encausar la solución del problema, estas sí han servido para orientar a los Estados en la implementación de las penas sustitutivas.

¹⁴ ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. 1990. Reglas mínimas de las naciones unidas sobre las medidas no privativas de libertad, adoptada en la resolución 45/110, 14 de diciembre de 1990. P. 9.

¹⁵ ESCOBAR, R. Op. cit. P. 46.

b. Reconocimiento de la pena de PSBC en el Derecho Comparado

La pena de PSBC se relaciona, en su origen, con los trabajos forzados. Antes del siglo XVIII podemos ver diversos antecedentes de la misma, en que se imponían jornadas de trabajo muy duras, en condiciones sanitarias y de sanidad prácticamente inexistentes.

Parte de la doctrina considera que la caída del régimen feudal influyó en su desarrollo, dado que el desempleo y la pobreza se contrastaba con Estados incipientes, que requerían mano de obra para su surgimiento. La forma más rápida de conseguirla, fue obligar a los condenados a llevar a cabo trabajos en beneficio de dichos Estados.

Las primeras penas que se pueden asociar con los trabajos forzados, y por ende, con la pena de PSBC, son las galeras. Esta condena, para hombres, implicaba servir de remeros en las embarcaciones de vela y de vela y remo en tiempos de guerra por un tiempo indeterminado, en condiciones esclavizantes. Se aplicaba como pena conmutativa a las penas corporales como la muerte, amputación de miembros y destierro¹⁶. Desaparecida la galera a causa de los progresos de la navegación, los penados eran destinados a otros trabajos forzados mayores como el arme y desarme de buques o el trabajo en las minas del Reino¹⁷.

Por otro lado, encontramos la pena conocida como Las Minas de Almadén, cuya relevancia estriba en ser la primera donde una empresa industrial utilizó como fuerza laboral a condenados. Desde 1559, la falta de mano de obra en las minas para mantener el volumen de producción concertada en los arriendos entre la Corona y la familia Függer, comenzó a suplirse con reos condenados a trabajos forzados. Los penados tenían que cumplir pena temporal o perpetua, aunque la mayoría no vivía lo suficiente para alcanzar la libertad después de cumplida la condena, ya que los trabajos eran demasiado duros¹⁸.

La pena de Obras Públicas mostró innovación respecto de penas como las anteriores, en que se formaban cuadrillas que trabajaban al aire libre, construyendo obras viales y de

¹⁶ MINISTERIO DE JUSTICIA, DIVISIÓN DE REINSERCIÓN SOCIAL. Op. cit. P. 72.

¹⁷ LÓPEZ, M. 2012. Evolución de los sistemas penitenciarios y de la ejecución penal. Anuario Facultad de Derecho. Universidad de Alcalá. España. P. 411.

¹⁸ AYUNTAMIENTO DE ALMADÉN. 2012 [en línea] <. <http://www.almaden.es/turismo/que-visitari/real-carcel-de-forzados.html>> [consulta: 21 de noviembre 2016]

distribución de aguas. La pena se cumplía en beneficio de concesionarios privados y del propio Estado. Hasta este punto, podemos observar una gran similitud con la actual pena de PSBC, pero tenía una diferencia fundamental: dado que el fin de la pena era preventivo general, los condenados prestaban labores encadenados, para ser observados por el resto de la población.

Todas estas penas estaban marcadas por la corriente utilitarista, que a inicios del siglo XX decayó fuertemente. En este nuevo contexto, la pena de privación de libertad se convirtió en el castigo por excelencia, en respuesta a los crueles métodos punitivos existentes hasta el momento.

Fue entonces a fines del siglo XX, cuando las críticas a la pena de la privación de libertad se hicieron más fuertes, que surgió la idea de los trabajos en servicio de la comunidad, como una forma de reinserción de los condenados.

Los primeros que recogieron los trabajos comunitarios como una pena sustitutiva fueron el Código Forestier, en Francia, y la Fordtdiebsthalgesetz prusiana, que se referían a los trabajos en la actividad forestal.

Sin embargo, el primer antecedente directo de la pena de PSBC, fue el Community Service, en Inglaterra. Este tuvo como primera justificación la crisis del sistema carcelario, derivada del hacinamiento, la falta de resocialización, y el costo económico aparejado. Es en este sistema en que la doctrina encuentra este sistema como pena sustitutiva propiamente tal, en que era imprescindible el consentimiento del condenado.

Latinoamérica fue tardía en la recepción de la pena de PSBC en sus legislaciones, pero se ha utilizado cada vez con mayor intensidad. En nuestro continente, nos parece particularmente interesante la experiencia de Brasil, que lo contempló primeramente como un método para luchar contra el hacinamiento carcelario existente en el país.

Por lo anterior, dedicaremos los próximos párrafos a analizar brevemente los sistemas en Inglaterra y Brasil, en comparación a la PSBC en Chile.

b.1. Inglaterra y Gales¹⁹

b.1.1. Antecedentes históricos

El origen de las medidas alternativas y su uso en Inglaterra se sitúa en el año 1907, tras la dictación de la “ley de probation”. Esta ley reguló la práctica de “probation”, instaurada con anterioridad como actos voluntarios para los ofensores de la ley, principalmente por delitos relacionados con el alcohol, a quienes se les ofrecía trabajo y empleo bajo supervisión de misioneros de la iglesia. Una vez que entró en vigencia la ley, este tipo de “empleos”, antes voluntarios, pasaron a ser parte de un estatuto propio de responsabilidad.²⁰ De este modo la ley permitía a las Cortes suspender la condena y liberar a los ofensores si accedían a éste sistema de control, por un período entre uno y tres años, bajo supervisión de un oficial de la “probation”.

La “probation” como medida alternativa no tiene un equivalente claro dentro del sistema penal chileno con el cual comparar, pero comparte similitudes con la suspensión condicional del procedimiento. En ambas se imponen ciertas condiciones al imputado, con la finalidad de que al realizar o no ciertas conductas o actividades, evite la imposición de una pena privativa de libertad. Cabe añadir que esto se produce antes del pronunciamiento judicial, al consentir el ofensor en admitir la culpa y someterse a las reglas impuestas²¹.

Los objetivos de estas medidas alternativas no fueron claros durante su desarrollo. Si bien inicialmente tenían una indiscutible razón religiosa y se buscaban que los ofensores llevaran “vidas mejores”, este fin se modificó tras la dictación de la ley y con el paso de los años, influyendo también las distintas convicciones de los encargados. Esto cambió recién a finales del siglo XX con el desarrollo de una unidad gubernamental central administradora de estas medidas²².

El marco que regula actualmente estas medidas prevé los siguientes propósitos:

¹⁹ MCCARVA, R. 2208. Probation in Europe: Chapter 9 England and Wales [en línea] <http://cep-probation.org/wp-content/uploads/2015/03/England-and-Wales.pdf> [consulta 21 Noviembre 2016]

²⁰ Ídem.

²¹ SIERRA RODRIGUEZ, J. (2012) Proyecto OCW – Sistemas Penitenciarios de la U.E: Manual de Sistemas Penitenciarios de la Unión Europea. Murcia, Universidad de Murcia. España. P.71.

²² Ídem.

- 1) El castigo de los infractores
- 2) La reducción del crimen
- 3) La rehabilitación de los infractores
- 4) La protección del público
- 5) La reparación por los infractores a los afectados por el delito ²³

b.1.2. Medidas contempladas por la “probation”

La variedad de medidas que componen las “probation” son amplias y pueden ser adoptadas antes del juicio, durante el juicio o en la fase de cumplimiento y de manera posterior. Dentro de estas encuentran comprendidas:

- 1) Trabajo no remunerado o servicio comunitario
- 2) Actividad específica
- 3) Programas para manejar ciertas situaciones
- 4) Actividad prohibida
- 5) Toque de queda
- 6) Residir en lugar determinado
- 7) Tratamiento de salud mental
- 8) Rehabilitación de drogas
- 9) Rehabilitación por consumo de alcohol
- 10) Supervisión por oficial de “probation”
- 11) Asistencia a centro jóvenes entre 18 y 24 años

El Servicio Nacional de “Probation” es la institución encargada de la gestión y fiscalización de las medidas alternativas. Su existencia se debe al “Criminal Justice and Sentence Act” (Acta de justicia criminal) del año 2001²⁴, y se encarga, en un estado previo a la sentencia, de realizar estudios destinados a recomendar a la Corte la medida más pertinente a aplicar, y el posterior cumplimiento de ésta por parte del condenado.

²³ FUNDACIÓN PAZ CIUDADANA Y OTROS. 2011. Medidas alternativas en España, Estados Unidos, Inglaterra, Brasil y Francia. Santiago de Chile. P.41

²⁴FUNDACIÓN PAZ CIUDADANA Y OTROS. Op.Cit.

Cabe mencionar que el “Criminal Justice Act” de 2003 modificó el estilo de las sentencias comunitarias, afectando a los condenados por delitos cometidos con fecha posterior al 1 de abril de 2005. Esta modificación otorgó a los jueces una mayor flexibilidad respecto a la condena, tanto en cuanto al número de medidas alternativas para optar, como en cuanto a la cantidad a condenar, dependiendo de la gravedad del delito cometido²⁵.

b.1.3. El “Community Payback” o “Unpaid work hours”

El trabajo comunitario, también denominado “Devolución comunitaria” u “Horas de trabajo gratuito” es la medida alternativa más común contenida en las sentencias criminales de único requerimiento²⁶, con el 32% de las órdenes.²⁷

Esta medida alternativa consiste en el cumplimiento de una serie de trabajos gratuitos, tales como remover grafitis, limpiar basura o decorar lugares públicos y edificios. La condena puede tener distinta duración, desde 40 a 300 horas según el delito cometido, y se repartirá entre 3 y 4 días a la semana, si se está desempleado, o entre feriados y fin de semanas si no se está. De preferencia los condenados trabajaran en su área local y será fiscalizado por un supervisor.

b.2. Brasil

b.2.1. Sistema de responsabilidad

La legislación brasileña contempla dos formas de hacer efectiva la responsabilidad penal de mayores de 18 años, ya sea a través de la pena o de una medida de seguridad. En aquellos casos donde el agente condenado es una persona capaz corresponderá la aplicación de una pena,

²⁵ NATIONAL PROBATION SERVICE.2008. The supervision of community orders in England and Wales. [en línea]< <https://www.nao.org.uk/wp-content/uploads/2008/01/0708203.pdf>> [consulta 21 Noviembre 2016] P.8

²⁶ Respecto a la modificación por la Acta de Justicia Criminal de 2003 que permitía condenar a más de una medida alternativa por delito cometido.

²⁷ NATIONAL PROBATION SERVICE. Op. Cit. P.4

mientras que si es un incapaz se le aplicará una medida de seguridad, que por ende tendrá un fin psiquiátrico o de protección social, según sea el caso.²⁸

Dentro del primer sistema de responsabilidad se incluyen la pena privativa de libertad, la multa, y la restrictiva de derechos²⁹. De esta manera Brasil contempla penas o medidas alternativas, las cuales se encuentran encuadradas dentro de las penas restrictivas de derechos.

Su incorporación se llevó a cabo en el año 1984, en el marco de la reforma al Código Penal Brasileño, que reformuló su parte general, y sus hipótesis de aplicación fueron ampliadas con la dictación de la Ley N°9.099 del año 1995³⁰ y la Ley N°9.714 del año 1998³¹. En adición a lo anterior, se dictó la Ley N°7.210 de Ejecución Penal, que regula las formas de hacer efectiva lo dispositivo de la sentencia³².

Por otro lado, en el año 2000, dado el poco uso que se había hecho de las penas alternativas, se creó un órgano propio encargado de la ejecución del Programa Nacional de Apoyo de las Medidas Alternativas³³, conocido como Centro Nacional de Apoyo y acompañamiento de Penas y Medidas Alternativas³⁴.

Cabe señalar que si bien la ley señala que las penas restrictivas de derechos vendrían a sustituir a la privativa de libertad de cumplirse los requisitos, generalmente se hace referencia a ellas como “penas o medidas alternativas”.

b.2.2. Las penas restrictivas de derechos

El artículo 43 del Código Penal Brasileño enumera las penas restrictivas de derechos y establece que son:

²⁸ TEIXEIRA M., A. P. 2014. Penas e medidas Alternativas.[en línea] Fundacao Getulio Vargas <https://direitorio.fgv.br/sites/direitorio.fgv.br/files/u100/penas_e_medidas_alternativas_2014-1_0.pdf>.[Consultado 21 Noviembre 2016] P.11

²⁹ BRASIL. Ministerio de Justicia. 1940. Código Penal. Diciembre 1940. Art. 32.

³⁰ También conocida como “Ley de Juzgados Especiales Civiles y criminales”

³¹ Denominada Ley de Penas Alternativas, la cual incorpora nuevas hipótesis de penas restrictivas de derechos.

³² OLIVEIRA B., F. C. 2010. Dez anos da Política Nacional de Penas e Medidas Alternativas. [en línea] Brasil, Ministerio de Justicia < <https://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/politicas-2/alternativas-penais-anexos/diagnostico10anospoliticanacionalpenasmedi.pdf>> [Consultado 21 Noviembre de 2016]. P. 11

³³ DA SILVA, R. 2005. Servicio Social: Implementacao do Programa de prestacao de Servicos a comunidade em Florianopolis. Universidad de Santa Catarina, Departamento de Servicio Social. Brasil. P. 26.

³⁴ En adelante, CENAPA.

- La prestación pecuniaria.
- La pérdida de bienes y valores.
- La prestación de servicios en beneficio de la comunidad o entidad pública.
- La suspensión temporal de derechos.
- La limitación del fin de semana.

A continuación, dicho código señala cuales son los requisitos generales para que estas penas sean autónomas y sustituyan a la pena privativa de libertad, siendo: ³⁵

- I. Aplicación de pena privativa de libertad no superior a 4 años o crimen no cometido con violencia o grave amenaza a persona, cualquiera sea la pena aplicada o condenado a crimen culposo.
- II. No sea reincidente en crimen doloso.
- III. La culpabilidad, los antecedentes, la conducta social y la personalidad del condenado, así como los motivos y circunstancias indicaren que esa sustitución fuera suficiente.

Asimismo, la Ley añade entre sus considerados:

1. Dependiendo si la condena es igual, inferior, o superior a 1 año, la pena puede ser sustituida por una multa o una pena restrictiva de derechos; por dos penas restrictivas de derechos; o una pena restrictiva de derechos y una multa.
2. Aún en caso de que el condenado fuese reincidente, el juez podrá aplicar la sustitución, pero en este caso a condición de que, en vista de condenas anteriores, la medida sea socialmente recomendable y la reincidencia no sea por práctica del mismo delito.
3. La pena de restricción de derechos se convierte en privativa de libertad cuando el incumplimiento de la restricción sea injustificado, y para el cálculo de pena de prisión se descontará el tiempo cumplido de pena privativa, respetando como saldo mínimo 30 días de reclusión o detención.

³⁵ Código Penal Brasileño. Op. Cit. Art. 44

4. Si sobreviene una condena pena privativa de libertad por otro crimen, el juez penal decidirá sobre la conversión y podrá dejar de aplicarla si el condenado puede cumplir la sentencia sustitutiva anterior.

b.2.3. La prestación de servicios en beneficio de la comunidad o entidad pública

Respecto a la PSBC, tanto el Código Penal Brasileño³⁶, como la Ley de Ejecución Penal³⁷ contemplan normas que lo regulan de manera especializada.

En primer lugar, el Código Penal establece que esta medida será aplicable a los condenados a penas de privación de libertad superiores a seis meses, quienes deberán prestar un servicio gratuito a comunidades o a entidades públicas. La regla de conversión será de una hora por día de condena, con el fin de no perjudicar la jornada normal de trabajo, y si la pena sustitutiva es superior a un año, el sentenciado podrá cumplirla en menos tiempo, que nunca podrá ser inferior a la mitad de la pena privativa de libertad.

Posteriormente, la Ley de Ejecución Penal establece que el Juez de Ejecución tiene un importante rol a la hora de determinar los días, horas y lugar de cumplimiento de la pena por el imputado. Asimismo, es a quién la entidad beneficiada deberá informar respecto al desarrollo que ha tenido, y de las infracciones cometidas por el condenado. La condena corresponderá a un máximo de 8 horas semanales, las que podrán recaer en días libres, como fines de semana o festivos; o en días de semana, con el fin de no afectar la jornada normal de trabajo.

b.2.4. Ejecución de la PSBC en Brasil

Como se mencionó anteriormente, dada la falta de una institución especializada para la ejecución de las medidas alternativas, al comienzo su aplicación fue considerablemente baja. Ante esto, diversas ciudades comenzaron a instaurar sus propios centros e instituciones, que ayudasen al desarrollo y creación de convenios para su cumplimiento. De esta forma, se implementaron, por ejemplo, el proyecto de prestación de servicios en Porto Alegre de 1985³⁸,

³⁶ Código Penal Brasileño. Op. Cit. Art. 46

³⁷ BRASIL, Ministerio de Justicia. 1995. Ley Nr. 9.099 de Juzgados Especiales Civiles y Penales. Septiembre 1995. Art. 149 y 150

³⁸ Proyecto pionero en Brasil en el tema

o la “Promotoria de Santana” en 1995 tras la dictación de la ley 9.099, que buscaron promover e institucionalizar la ejecución de la pena de la prestación de Servicios³⁹. Sin embargo, no fue hasta la creación de la CENAPA, que existió una política nacional de penas y medidas alternativas.

Lo anterior, más la creación de convenios con instituciones civiles y sociales que acogiesen a los condenados, la prestación de servicios en beneficio de la comunidad se convirtió, junto a la pena de prestación pecuniaria, en las medidas alternativas más ejecutadas dentro del sistema penal brasileiro.⁴⁰

³⁹ OLIVEIRA BARRETO F. C. Loc. Cit.

⁴⁰ Ibid, P. 24

III. Regulación de la pena de P.S.B.C. en el ordenamiento jurídico penal chileno

a. Consideraciones históricas

Como pudimos ver en el apartado anterior, la prestación de servicios en beneficio de la comunidad no es una pena de reciente creación en el derecho comparado y, como veremos a continuación, tampoco lo es en nuestro país.

Es por esto que consideramos imprescindible referirnos a la evolución histórica de esta pena en la legislación chilena, y las razones que llevaron a incorporarla como una pena sustitutiva, dentro de las medidas alternativas a la privación de libertad.

a.1. Antecedentes normativos⁴¹

Antes de la entrada en vigencia de la Ley N°20.603⁴², que instauró la prestación de servicios en beneficio de la comunidad como una pena sustitutiva, la legislación chilena sí la contemplaba para casos específicos.

Sin embargo, su aplicación fue muy limitada, por diversas razones. Por un lado, no existía un órgano encargado de organizar la ejecución de la pena o su cumplimiento efectivo. Al igual que en Brasil, era el mismo tribunal el encargado de señalar qué trabajos y en qué condiciones se llevaría a cabo, entregándole la responsabilidad, pero no las herramientas para asegurar la eficacia de la pena. Por otro lado, al no entregar dicha tarea a un órgano especializado, se supeditaba la pena a la existencia de programas municipales que organizaran dichos trabajos, los cuales eran prácticamente inexistentes.

Algunas de estas leyes, que fueron aplicadas con mayor y menor éxito, son las siguientes:

⁴¹ MINISTERIO DE JUSTICIA. DIVISIÓN DE REINSERCIÓN SOCIAL. Op.Cit. P. 71.

⁴² Ley N°20.603. Op. Cit.

a.1.1. Ley N°19.327: Fija normas para prevención y sanción de hechos de violencia en recintos deportivos con ocasión de fútbol profesional (Agosto, 1994)

Art. 6: “Si el infractor no ha sido condenado a una pena superior a la del inciso primero, y de sus antecedentes personales, su conducta anterior y posterior al hecho punible y la naturaleza, modalidades y móviles determinantes del delito, puede presumirse que no volverá a delinquir, el juez, una vez ejecutoriada la sentencia, podrá conmutar, de acuerdo con el infractor, la pena privativa de libertad por la realización de trabajos determinados en beneficio de la comunidad. La resolución que otorgue la conmutación deberá señalar expresamente el tipo de trabajo, el lugar donde deba realizarse, su duración y la persona o institución encargada de controlar su cumplimiento. Los trabajos se realizarán por un tiempo no inferior al fijado para la sanción que se conmute, ni superior al doble de ella, de preferencia sin afectar la jornada laboral que tenga el infractor y en los fines de semana, con un máximo de ocho horas semanales.”

a.1.2. Ley N° 19.473: Ley de caza y pesca (Septiembre, 1997)

Art. 33: “El juez, a petición del ofensor y una vez ejecutoriada la sentencia, podrá conmutar la pena privativa de libertad y la multa que contemplan los artículos 30 y 31 por la de realizar trabajos determinados en beneficio de la comunidad. La resolución que otorgue la conmutación deberá señalar expresamente el tipo de trabajo, el lugar donde deba realizarse, su duración y la persona o institución encargada de controlar su cumplimiento.

La no realización cabal y oportuna de los trabajos determinados por el tribunal dejará sin efecto la conmutación por el solo ministerio de la ley y deberá cumplirse la sanción primitivamente aplicada.”

a.1.3. Ley N° 18.287: Establece procedimiento ante Juzgados de Policía Local (Mayo, 1998)

Art. 20 bis: “En aquellas comunas **donde la Municipalidad o el Alcalde haya previsto la posibilidad de efectuar trabajos en beneficio de la comunidad**, el juez, **determinada la multa y a petición expresa del infractor y siempre que éste carezca de medios económicos suficientes para su pago**, podrá conmutarla en todo o parte, por la realización del trabajo que el infractor elija dentro de dicho programa.

El tiempo que durarán estos trabajos quedará determinado reduciendo el monto de la multa a días, a razón de un día por cada quinto de unidad tributaria mensual, los que podrán fraccionarse en horas para

no afectar la jornada laboral o escolar que tenga el infractor, entendiéndose que el día comprende ocho horas laborales. Los trabajos se desarrollarán durante un máximo de ocho horas a la semana, y podrán incluir días sábado y feriados.

La resolución que otorgue la conmutación deberá señalar expresamente el tipo de trabajo, el lugar donde deba realizarse, su duración y la persona o institución encargada de controlar su cumplimiento.

La no realización cabal y oportuna del trabajo elegido, dejará sin efecto la conmutación por el solo ministerio de la ley y deberá pagarse la multa primitivamente aplicada a menos que el juez, por resolución fundada, adopte otra decisión.”

a.1.4. Ley N° 19.925: Ley sobre expendio y consumo de bebidas alcohólicas (Enero, 2004)

Art. 25: “Se prohíbe el consumo de bebidas alcohólicas en calles, caminos, plazas, paseos y demás lugares de uso público. La contravención a esta prohibición será sancionada con alguna de las siguientes medidas: (...) En todo caso, cumpliéndose los requisitos previstos en el artículo 20 bis de la ley N° 18.287, el juez podrá conmutar la multa impuesta por la realización de trabajos en beneficio de la comunidad ofrecidos por la Municipalidad respectiva u otro organismo público. Sin perjuicio de lo anterior, dichos trabajos podrán realizarse también en una persona jurídica, de beneficencia, de derecho privado, que los contemplare.”

a.1.5. Ley N° 20.000: Sanciona el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas (Febrero, 2005)

Art. 50: “Los que consumieren alguna de las drogas o sustancias estupefacientes o sicotrópicas de que hace mención el artículo 1º, en lugares públicos o abiertos al público, tales como calles, caminos, plazas, teatros, cines, hoteles, cafés, restaurantes, bares, estadios, centros de baile o de música; o en establecimientos educacionales o de capacitación, serán sancionados con alguna de las siguientes penas: (...)

c) Participación en actividades determinadas a beneficio de la comunidad, con acuerdo del infractor y a propuesta del departamento social de la municipalidad respectiva, hasta por un máximo de treinta horas, o en cursos de capacitación por un número de horas suficientes para el aprendizaje de la técnica o arte objeto del curso.

Para estos efectos, cada municipalidad deberá anualmente informar a el o los juzgados de garantía correspondientes acerca de los programas en beneficio de la comunidad de que disponga. El juez deberá

indicar el tipo de actividades a que se refiere esta letra, el lugar en que se desarrollarán y el organismo o autoridad encargada de su supervisión. Esta medida se cumplirá sin afectar la jornada educacional o laboral del infractor.”

a.1.6. Ley N° 20.084: Establece un sistema de responsabilidad de los adolescentes por infracciones a la ley penal (Diciembre, 2005)

Art. 11: “Servicios en beneficio de la comunidad. La sanción de prestación de servicios en beneficio de la comunidad consiste en la realización de actividades no remuneradas a favor de la colectividad o en beneficio de personas en situación de precariedad.

La prestación de servicios en beneficio de la comunidad no podrá exceder en ningún caso de cuatro horas diarias y deberá ser compatible con la actividad educacional o laboral que el adolescente realice. La sanción tendrá una extensión mínima de 30 horas y máxima de 120.

La imposición de esta sanción requerirá del acuerdo del condenado, debiendo, en su caso, ser sustituida por una sanción superior, no privativa de libertad.”

a.2. La Ley N° 18.216⁴³ antes de la modificación hecha a través de la Ley N° 20.603⁴⁴

a.2.1. Contexto histórico

La Ley N° 20.603⁴⁵, que modificó la Ley N° 18.216⁴⁶, referida a las medidas alternativas a la privación de libertad, se dictó bajo un contexto particular, el cual influyó directamente en las características de esta nueva regulación y los objetivos perseguidos.

En primer lugar, es necesario tener presente que la Ley N° 18.216⁴⁷ establecía medidas alternativas a la privación de libertad, de modo que la persona condenada a una medida de prisión se le permitía cumplirla en libertad existiendo de por medio un control administrativo. Como consecuencia de lo anterior estas medidas alternativas eran muchas veces consideradas como un beneficio para el condenado más que una pena en sí misma con objetivos especiales.

⁴³ Ley N° 18.216. Op. Cit.

⁴⁴ Ley N° 20.603. Op. Cit.

⁴⁵ Ídem.

⁴⁶ Ley N° 18.216. Op. Cit.

⁴⁷ Ídem.

Lo anterior se vio acrecentado ante la ineficiencia del sistema, debido a su falta de especialización y de recursos, junto a la inexistencia de acciones que realmente fomentasen la reinserción social⁴⁸.

Otra circunstancia determinante para su promulgación fue el alto índice de privación de libertad que presentaba Chile, siendo de las más altas del mundo⁴⁹. Esto, junto a la grave situación de hacinamiento de las cárceles del país, agravada tras el terremoto de 2010, donde unidades penales se vieron gravemente afectadas⁵⁰, hacía necesaria la existencia de penas alternativas a la privación de libertad, que pudiesen ser cumplidas fuera de los centros cerrados. Asimismo, es necesario tener presente que el fin de la Ley era configurar un sistema más eficiente, cuyas medidas consiguiesen disminuir la población penal en centros cerrados -y con ello disminuir el hacinamiento-, fomentar una real reinserción social, y evitar la reincidencia por parte de los condenados.

Como se puede ver en los siguientes cuadros, Chile se encontraba en el número cuarenta a nivel mundial, y segundo en América Latina⁵¹:

- **A nivel mundial:**

Lugar	País	Tasa cada 100 mil habitantes
1	Estados Unidos	730
6	Rusia	516
35	Sudáfrica	310
40	Chile	296
65	México	201

⁴⁸ MINISTERIO DE JUSTICIA, DIVISIÓN DE REINSERCIÓN SOCIAL. Op.Cit. P. 14.

⁴⁹ Ibid. P. 15.

⁵⁰BLANCO, J. 2011. Medidas alternativas a la reclusión: freno a la delincuencia. [en línea] <http://www.pazciudadana.cl/wp-content/uploads/2013/07/2011-04-04_Medidas-alternativas-a-la-reclusi%C3%83%C2%B3n-freno-a-la-delincuencia.pdf> [consulta: 1 de noviembre 2016]

⁵¹ Fuente: MINISTERIO DE JUSTICIA, DIVISIÓN DE REINSERCIÓN SOCIAL. 2012. Nueva ley N°18.216: análisis de las modificaciones introducidas por la ley N°20.603. Material para capacitación. Santiago de Chile.

92	Inglaterra y Gales	155
94	España	153
115	Australia	129
124	China	121
131	Canadá	117
138	Italia	109
145	Francia	101
162	Alemania	83
191	Japón	55

- **En Sudamérica:**

Lugar	País	Tasa cada 100 mil habitantes
1	Guyana Francesa	297
2	Chile	296
3	Guyana	281
4	Uruguay	279
5	Brasil	260
6	Suriman	191
7	Colombia	181
8	Perú	181
9	Argentina	145
10	Venezuela	149
11	Bolivia	112
12	Paraguay	97
13	Ecuador	86

Fue en búsqueda de soluciones ante esta situación, que se dictó la Ley N°20.603⁵², que modificaba la Ley N°18.216⁵³, y establecía las penas sustitutivas a la privación de libertad.

a.2.2. Objetivos de la Ley N°20.603⁵⁴

Ante este contexto social, la Ley N°20.603⁵⁵ se presenta como una herramienta para solucionar los problemas existentes, teniendo por finalidad⁵⁶:

1. Favorecer la reinserción social de las personas condenadas.
2. Control efectivo del cumplimiento de las nuevas penas sustitutivas.
3. Uso racional de la privación de libertad.

a.2.3. Diferencias entre la Ley N°20.603⁵⁷ y la Ley N°18.216⁵⁸

Para alcanzar las metas propuestas en la Ley N°20.603⁵⁹, que reformaba la Ley N°18.216⁶⁰, fue necesaria la modificación de ciertos aspectos claves del sistema de medidas alternativas que existía hasta entonces.

La primera de las diferencias que se establecen a partir de la nueva ley es la existencia desde su promulgación de medidas “sustitutivas” y no medidas “alternativas”,⁶¹ como se habían entendido hasta entonces. Dentro de las razones que se tuvieron para esta modificación se conoce la mencionada noción que primaba en la sociedad de entender dichas medidas como beneficios para los condenados⁶² y no como sanciones, y por ende se encontraban deslegitimadas. Las consecuencias de este cambio de concepto fueron la condena inmediata de

⁵² Ley N°20.603. Op. Cit.

⁵³ Ley N°18.216. Op. Cit.

⁵⁴ Ley N°20.603. Op. Cit.

⁵⁵ Ídem.

⁵⁶ CHILE, Ministerio de Justicia. Historia de la Ley N° 20.603. P.1-4.

⁵⁷ Ley N°20.603. Op. Cit.

⁵⁸ Ley N°18.216. Op. Cit.

⁵⁹ Ley N°20.603. Op. Cit.

⁶⁰ Ley N°18.216. Op. Cit.

⁶¹ Ley N°20.603. Op. Cit. Artículo 1, inciso 2.

⁶¹ Ibid. Art. 1 N° 1.

⁶² BLANCO SUAREZ, J. Op. Cit. 2011. P.3

los imputados a estas medidas sustitutivas. Es decir, quién antes era condenado a una medida privativa de libertad, para luego acceder a la medida, desde la promulgación de la Ley N°20.603⁶³ es penado inmediatamente a la dicha medida.

Una segunda diferencia se refiere al número de medidas contempladas desde la dictación de la Ley N°20.603⁶⁴. Inicialmente, la norma⁶⁵ solo incorporaba las penas de remisión condicional de la pena, reclusión nocturna y libertad vigilada. Con esta nueva normativa, se incorporó al catálogo la libertad vigilada intensiva, la expulsión del país en caso de ciudadanos extranjeros, y la prestación de servicios en beneficio de la comunidad. Además se cambió la reclusión nocturna, a reclusión parcial.

Adicionalmente, la Ley establece una serie de limitaciones para la aplicación de las penas sustitutivas, tales como la imposibilidad de aplicarse cualquiera de ellas, en los casos de condena por delito establecido en la Ley N°20.000⁶⁶, por secuestro extorsivo, por secuestro de más de 15 días , por violación, por homicidio, entre otros.⁶⁷

Por último, otra reforma que se introdujo al sistema de medidas fue el aumento del número de delegados de la libertad vigilada y la libertad vigilada intensiva de Gendarmería, además de los requisitos que estos deben cumplir para ocupar el cargo⁶⁸.

a.3. Ley N°20.587⁶⁹, que establece la pena sustitutiva de P.S.B.C. en caso de multa

a.3.1. Contexto histórico

El proyecto de ley de esta norma fue presentado el año 2011, tres años después del ingreso del proyecto de la Ley N°20.603⁷⁰, y un año antes que esta misma fuese publicada.

⁶³ Ley N°20.603. Op. Cit.

⁶⁴ Ídem.

⁶⁵ Ley N°18.216. Op. Cit.

⁶⁶ CHILE. Ministerio de Justicia. 2005. Ley N°20.000: sustituye la Ley N°19.366, que sanciona el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas.

⁶⁷ Ley N°20.603: Op. Cit. Artículo 1, inciso 2.

⁶⁸ Ibid. Art. 20 bis.

⁶⁹ Ley N°20.587. Op. Cit.

⁷⁰ Ley N°20.603. Op. Cit.

Las razones históricas de su promulgación son, como ya se ha establecido, el hacinamiento de la población carcelaria, y la falta de políticas efectivas de reinserción social. El mismo Mensaje de la Ley menciona el *“alto nivel de hacinamiento y sobrepoblación que existe en nuestros recintos penales constituye una realidad que compromete severamente los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad. Resulta evidente que estas carencias y déficits son imposibles de solucionar en el corto plazo, considerando los tiempos involucrados en la construcción de nuevos establecimientos carcelarios⁷¹”*.

Como consecuencia de lo anterior, y como medida adicional a la Ley N°20.603⁷², se ingresa esta ley, que busca modificar el régimen de libertad condicional y establece, en caso de multa, la pena alternativa de trabajos comunitarios.

a.3.2. Objetivos de la ley

Del Mensaje de la ley se desprenden dos objetivos principales:

1. Reinserción social y rehabilitación de los condenados.
2. Uso racional de la privación de libertad.

Si bien son los mismos que se encuentran en la Ley N°20.603⁷³, son distintas las formas con que cada ley busca alcanzarlas. Particularmente la Ley N°20.587⁷⁴ modifica, en primer lugar, el órgano encargado de determinar el otorgamiento de la libertad condicional, que anteriormente recaía en el Secretario Ministerial de Justicia y que hoy lo hace en la Comisión de Libertad Condicional. En segundo lugar, y lo determinante para este trabajo, se incorpora una reforma al sistema de conversión de penas para el caso de multas, para el cual se propone la prestación de servicio en beneficio de la comunidad.

⁷¹ Historia la Ley N° 20.587. Op. Cit. P. 4.

⁷² Ley N°20.603. Op. Cit.

⁷³ Ídem.

⁷⁴ Ley N°20.587. Op. Cit.

b. Reconocimiento normativo de la pena

Como ya hemos esbozado, el régimen de PSBC en cuanto pena sustitutiva, se encuentra regulado en la Ley N°18.216⁷⁵ (modificada por la ley N°20.603⁷⁶) y la Ley N°20.587⁷⁷.

En primer lugar, es importante establecer que ambas normas definen a la pena de prestación de servicios en beneficio de la comunidad, como aquella que “consiste en la realización de actividades no remuneradas a favor de la colectividad o en beneficio de personas en situación de precariedad, coordinadas por un delegado de Gendarmería de Chile.”⁷⁸

A continuación, nos referiremos a los requisitos de procedencia de esta pena en ambos cuerpos legales, además de las causales de revocación de la misma, y los efectos de dicha revocación.

b.1. Ley N°18.216⁷⁹, modificada a través de la Ley N°20.603⁸⁰

b.1.1. Requisitos exigidos para conceder la PSBC

Para establecer si el sentenciado cumple con las condiciones necesarias para poder ser condenado a la pena sustitutiva de prestación de servicios en beneficio de la comunidad se debe hacer un doble análisis. En primer lugar, se debe examinar que no se encuentre dentro de las causales de exclusión general que la mencionada ley considera, y de manera posterior, debe cumplir con los requisitos específicos para poder acceder al PSBC.

No podrán acceder a una pena sustitutiva, según lo establecido por la Ley N°20.603⁸¹, el sentenciado respecto a los siguientes delitos⁸²:

⁷⁵ Ley N°18.216. Op. Cit.

⁷⁶ Ley N°20.603. Op. Cit.

⁷⁷ Ley N°20.587. Op. Cit.

⁷⁸ Ley N°18.216. Op. Cit. Art 10; Ley N°20.587. Op. Cit. Art. 2 N°3.

⁷⁹ Ley N°18.216. Op. Cit.

⁸⁰ Ley N°20.603. Op. Cit.

⁸¹ Ídem.

⁸² Ibid. Artículos 1 y 2.

1. Condena, o condenados con anterioridad, por crimen o simple delito de la legislación sobre tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas.
2. Condenas por robo simple en calidad de autor de delito consumado, en relación a quienes hayan sido anteriormente condenados por robo calificado, robo simple, robo por sorpresa y robo con fuerza en las cosas en lugar habitado, destinado a la habitación o sus dependencias.
3. Condenas por secuestro calificado, sustracción de menor, violación propia, violación impropia, violación con homicidio, parricidio, femicidio y homicidio calificado, en calidad de autor de delito consumado.
4. Condenas por la comisión de una falta, a quienes se aplicó la suspensión de la imposición de la condena regulada en el Artículo 398 del Código Procesal Penal.⁸³

Por otro lado, para poder ser condenado a la pena sustitutiva de prestación de servicios en beneficio de la comunidad, el sentenciado debe cumplir los siguientes requisitos⁸⁴:

1. La pena originalmente impuesta debe ser igual o inferior a 300 días.
2. Existir antecedentes laborales, educacionales o de otra naturaleza similar que justificaren la pena, o que los antecedentes personales del condenado, su conducta anterior y posterior al hecho punible y la naturaleza, modalidades y móviles determinantes del delito permitieren presumir que la pena de prestación de servicios en beneficio de la comunidad lo disuadirá de cometer nuevos ilícitos.
3. Debe concurrir la voluntad del condenado de someterse a esta pena, y el juez debe informarle las consecuencias de su incumplimiento.
4. No haber sido condenado a esta pena anteriormente.
5. Que no proceda la aplicación de la demás penas sustitutivas de la Ley N°18.216⁸⁵.

⁸³ DEFENSORIA PENAL PÚBLICA. 2014. Departamento de estudios defensoría penal: penas sustitutivas de la Ley N° 18.216. Santiago de Chile. Pp. 8-13.

⁸⁴ Ley N°20.603. Op. Cit. Art 10.

⁸⁵ Ley N°18.216. Op. Cit.

b.1.2. Reglas de conversión

La duración de la PSBC se determinará considerando cuarenta horas de trabajo comunitario por cada treinta días de privación de libertad. Si la pena incluye una fracción de treinta días, se hará el cálculo proporcional para determinar el número exacto de horas por las que se extenderá la sanción.

Si el condenado aportare antecedentes suficientes de trabajo o estudio, la pena deberá adecuarse a dicho horario⁸⁶.

b.1.3. Normas sobre quebrantamiento

En caso de incumplimiento de la PSBC, el delegado deberá informar al Tribunal, que citará a una audiencia para resolver sobre la mantención o revocación de la pena.

Se entenderá que hubo incumplimiento de la pena, en las siguientes situaciones:

1. Falta de presentación del condenado ante Gendarmería, en el plazo de cinco días que establece la ley una vez que la sentencia se encuentra ejecutoriada.
2. Cuando el condenado cometiere nuevo crimen o simple delito durante el cumplimiento de la PSBC, y fuere condenado por sentencia firme.
3. Ausencia injustificada del condenado en el lugar de ejecución de la PSBC, durante al menos dos jornadas laborales.
4. Rendimiento sensiblemente inferior al mínimo exigible, a pesar de los requerimientos del responsable del centro de trabajo.
5. Oposición o incumplimiento en forma reiterada y manifiesta de las instrucciones que se le dieran por el responsable del centro de trabajo.

Todo lo anterior, sin perjuicio de que la PSBC se deberá dejar sin efecto, toda vez que el condenado así lo solicite.

⁸⁶ Ley N°20.603. Op. Cit. Art 12.

b.1.4. Sanción en caso de revocación

Se abonará al tiempo de reclusión, un día por cada ocho horas efectivamente trabajadas. Si no hubiere revocación, se puede ordenar que el cumplimiento sea ejecutado en un lugar distinto de aquel en que originalmente se desarrollaba, en cuyo caso se considerará lo anteriormente trabajado.

b.2. Ley N°20.587, que establece la pena de P.S.B.C. en caso de multa

Como veremos a continuación, esta norma introduce la PSBC como sustitutiva a la pena de multa, estableciendo modificaciones al Código Penal y a la Ley N°20.000⁸⁷, introduciendo la PSBC como sustitutiva a la pena de multa en ambos casos.

b.2.1. Modificaciones al Código Penal

Respecto a la regulación en este cuerpo normativo, el presupuesto de procedencia es que el condenado no cuente con bienes suficientes para satisfacer la multa. En ese caso, el Tribunal podrá imponer la PSBC, mientras se cuente con el acuerdo del sentenciado. En caso contrario, el Tribunal impondrá, por vía de sustitución y apremio de la multa, la pena de reclusión.

Al ser una pena de carácter esencialmente voluntaria, el condenado podrá solicitar ponerle término en cualquier momento, previo pago de la multa, abonando las horas trabajadas.

b.2.1.1. Reglas de conversión

- En el caso de la PSBC, será de ocho horas de trabajo por cada tercio de unidad tributaria mensual, sin perjuicio de la conversión establecida en leyes especiales. Al igual que en la Ley N°18.216⁸⁸, la pena no podrá exceder de ocho horas diarias de cumplimiento.
- En el caso de la reclusión, esta será de un día por cada tercio de unidad tributaria mensual, sin que ella pueda nunca exceder de seis meses.

⁸⁷ Ley N°20.000. Op. Cit.

⁸⁸ Ley N°18.216. Op. Cit.

b.2.1.2. Normas sobre quebrantamiento

En caso de incumplimiento, el delegado deberá informar al Tribunal, quien citará a una audiencia para resolver la mantención o revocación de la pena. En caso de mantenerla, puede ordenar que se lleve a cabo en un lugar distinto del original.

Se considera incumplimiento⁸⁹:

- No presentarse, injustificadamente, a cumplir la pena en el plazo que determine el juez, que no puede ser menor a tres ni superior a siete días.
- Ausentarse del trabajo durante al menos dos jornadas laborales, injustificadamente.
- Cuando el rendimiento en la ejecución sea sensiblemente inferior al mínimo exigible, a pesar de los requerimientos del responsable del centro de trabajo.
- Oposición o incumplimiento reiterado y manifiesto de las instrucciones que se le dieran por el responsable del centro de trabajo.

b.2.1.3. Sanción en caso de revocación

Se impondrá la pena de reclusión, regulándose un día por cada tercio de unidad tributaria mensual, sin que ella pueda exceder seis meses. En este caso, se abonará un día por cada ocho horas efectivamente trabajadas.

b.2.2. Ley N°20.000⁹⁰, que sanciona el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas

El presupuesto de procedencia en este caso, es que se trate de personas que hayan consumido sustancias estupefacientes o sicotrópicas en lugares públicos o abiertos al público, y que no hayan pagado la multa impuesta. En este caso, el Tribunal podrá aplicar la PSBC, o la pena de asistencia obligatoria a programas de prevención. Para ello se requerirá el acuerdo del condenado, y de no contar con este, procederá la reclusión.

Respecto a la regulación y revocación de la pena, se remite a la regulación del Código Penal, comentada en el apartado anterior.

⁸⁹ CHILE. Ministerio de Justicia. 1874. Código Penal. Art. 49 sexies.

⁹⁰ Ley N°20.000. Op. Cit.

b.3. Decreto N°552⁹¹, que establece el reglamento para la aplicación de la pena de P.S.B.C

La forma de ejecución y las condiciones de aplicación de esta pena, están encomendadas, por ambas leyes, al Reglamento de la pena de prestación de servicios en beneficio de la comunidad, del Ministerio de Justicia.

El Reglamento se refiere, en primer lugar, al trabajo que prestarán los condenados:

1. Tipo de servicio a prestar⁹²: deberán ser siempre labores en beneficio de la comunidad, que hayan sido consentidas por el condenado, y que de no mediar la imposición de esta pena, implicarían un costo por su ejecución, tales como:

- Mantenimiento del ornato y aseo;
- Reparación de bienes y espacios públicos;
- Labores de cooperación con organizaciones públicas o privadas reconocidas por el Estado que desempeñen labores asistenciales;
- Labores de reforestación;
- Instalación de señalética vial;
- Cooperación en actividades administrativas en servicios municipales; y
- Toda otra labor que tenga por objetivo mejorar la calidad de vida o las condiciones de los servicios a la comunidad o a parte de ella.

2. Lugar donde se prestará el servicio⁹³: preferentemente en la localidad donde reside el condenado, o donde ejerce una actividad laboral o educacional permanente, de acuerdo a la oferta de plazas de servicios que faciliten las entidades beneficiarias, y las características y aptitudes del condenado en relación a esa oferta.

⁹¹ CHILE. Ministerio de Justicia. 2013. Decreto N°552/2013: aprueba reglamento de la pena de prestación de servicios en beneficio de la comunidad.

⁹² Decreto N°552/2013. Op. Cit. Art. 4.

⁹³ Ibid. Art. 5.

3. Duración de la ejecución de la pena⁹⁴: No podrá superar las ocho horas diarias, y si la duración fuere de cinco o más horas al día, se dividirá en dos partes, dejándose entre ellas, media hora destinada a colación. El tiempo destinado a ello no se considerará para imputar al tiempo de duración de la pena y deberá quedar consignado en el registro de asistencia diaria.

En segundo lugar, se refiere al procedimiento de ejecución de la pena:

1. Presentación del condenado ante GENCHI:

- Pena impuesta en virtud de la Ley N°18.216⁹⁵: debe hacerlo dentro del plazo de cinco días desde que la sentencia quede ejecutoriada. Si incumple, Gendarmería deberá comunicar inmediatamente al juez, quien bajo el mérito de dicha comunicación, podrá despachar una orden de detención.

- Pena impuesta como alternativa a la pena de multa⁹⁶: dentro del plazo que determine el juez, que no podrá ser menor a tres ni superior a siete días. Si incumple, el delegado deberá informar al Tribunal que impuso la sanción, el que deberá citar a una audiencia donde decidirá sobre la mantención o revocación de la pena.

2. Elaboración del plan de actividades⁹⁷:

Se realiza luego de una entrevista con el delegado de prestación de servicios en beneficio de la comunidad, donde se evalúan sus intereses, habilidades y capacidades, para determinar la plaza más adecuada dentro de las disponibles.

3. De la oferta de plazas⁹⁸:

Si por motivo no imputable a GENCHI, la oferta de plazas es inferior a la demanda, el coordinador territorial confeccionará un listado de los condenados que no hayan podido

⁹⁴ Ibid. Art. 6.

⁹⁵ Decreto N°552/2013. Op. Cit. Art. 7 inciso 1°.

⁹⁶ Ibid. Art. 7, inciso 2°.

⁹⁷ Ibid. Art. 9.

⁹⁸ Ibid. Art. 12.

acceder al cumplimiento de la pena, en orden cronológico, el cual se utilizará para la asignación de plazas cuando se pueda.

4. Del control de cumplimiento de la pena⁹⁹:

Se sujetará a lo establecido en el plan de actividades, siguiendo las instrucciones del responsable del centro de cumplimiento de servicios comunitarios.

5. De los costos de transporte, alimentación y condiciones de seguridad¹⁰⁰:

Los costos de traslado desde y hacia el lugar de prestación, y los de alimentación, serán de cargo del condenado.

GENCHI o la entidad beneficiaria, podrán asumir esos costos, si existieren recursos destinados para ello.

Si se requiere de medidas de seguridad, estas serán de cargo y costo de la entidad beneficiaria. Gendarmería podrá asumir esos costos, si existieron fondos destinados para ello.

6. Del seguro contra accidentes en la prestación de servicios en beneficio de la comunidad¹⁰¹:

GENCHI podrá contratarlo si existieren recursos destinados para ello.

En tercer lugar, se refiere a la entidad beneficiaria, y el centro de cumplimiento de los servicios comunitarios, estableciendo con qué tipo de instituciones se pueden realizar convenios, y el concepto de centro de cumplimiento:

- 1. Entidad beneficiaria¹⁰²:** todo organismo público o privado sin fines de lucro que, mediante la suscripción de un convenio de colaboración con GENCHI, facilite plazas para la ejecución de la pena.

⁹⁹ Ibid. Art. 13.

¹⁰⁰ Ibid. Art. 14.

¹⁰¹ Ibid. Art. 15.

¹⁰² Ibid. Art. 16.

2. **Centro de cumplimiento de servicios comunitarios¹⁰³**: será el lugar donde los condenados ejecuten los servicios en beneficio de la comunidad. Se establecerá en el respectivo convenio de colaboración, y podrá tener más de un centro de cumplimiento.
3. **Responsable del centro de cumplimiento¹⁰⁴**: cada centro tendrá designado un responsable, de lo que se dejará constancia en el respectivo convenio.
4. **Control de asistencia al servicio¹⁰⁵**: la asistencia se controlará al inicio y término de la prestación diaria, para lo cual el centro de cumplimiento podrá llevar un libre control o cualquier otro sistema electrónico de registro, siempre que éste permita la reproducción inmediata de la información que contenga, en caso de ser requerida.

En cuarto lugar, se refiere a la labor de GENCHI, que es la institución encargada de la pena de prestación de servicios en beneficio de la comunidad. A esta materia nos referiremos más adelante, en el análisis de la aplicación práctica, relativa al rol de gendarmería.

A continuación, analizaremos una institución distinta a la pena de PSBC, que tiene diferencias cruciales con la misma, pero con la que también podemos encontrar ciertas similitudes que la hacen digna de estudio en nuestra investigación. Esto es, el trabajo en las cárceles para personas privadas de libertad.

¹⁰³ Ibid. Art. 17.

¹⁰⁴ Ibid. Art. 18.

¹⁰⁵ Ibid. Art. 19.

c. Personas privadas de libertad: trabajo en las cárceles

La PSBC y los trabajos en centros penitenciarios tienen una naturaleza jurídica completamente distinta. Por un lado, la PSBC es una pena sustitutiva a las penas de privación de libertad, y por otro, los trabajos en régimen de reclusión son una herramienta para aquellos que están cumpliendo una pena privativa de libertad. En ningún caso pretendemos pasar por alto esta diferencia.

Sin embargo, ambas instituciones tienen un pilar común, que es la reinserción social. Es por esto, que en este apartado analizaremos la regulación del trabajo en las cárceles, para compararlo con la normativa que rige la PSBC. De esta manera, estableciendo los puntos en común de ambas regulaciones, podremos analizar posibilidades de mejora en la aplicación de la PSBC.

c.1. Decreto N°943¹⁰⁶, que establece un estatuto laboral y de formación para el trabajo penitenciario

En el año 2010, la Ley Orgánica de GENCHI¹⁰⁷ fue modificada en cuanto a las labores del Servicio. En efecto, se establece como uno de sus fines, el contribuir a la reinserción social de las personas que, por resolución de autoridades competentes, fueron detenidas o privadas de libertad.

Es en este contexto donde se dicta el Decreto N°943¹⁰⁸, relativo al Estatuto laboral y de formación para el trabajo penitenciario. Este cuerpo normativo establece como base el mandato dirigido a GENCHI, relativo a la colaboración en la reinserción social de los condenados.

Mediante la regulación del trabajo en centros penitenciarios, se pretenden dos objetivos principales:

- **Mantenimiento económico¹⁰⁹**: tanto para el penado como para su familia. Trabajando mientras cumple la condena, la persona podrá ayudar económicamente a su círculo

¹⁰⁶ CHILE. Ministerio de Justicia. 2011. Decreto N°943: aprueba reglamento que establece un estatuto laboral y de formación para el trabajo penitenciario.

¹⁰⁷ CHILE. Ministerio de Justicia. 1979. Decreto Ley N°2.859: fija Ley Orgánica de Gendarmería de Chile.

¹⁰⁸ Decreto N°943. Op Cit.

¹⁰⁹ Ibid. Considerando 2°.

familiar, y de esta manera sentirse también más cercano a su núcleo, disminuyendo la brecha que lo separa de ellos por el hecho de estar privado de libertad.

- Reinserción social¹¹⁰: el Decreto en cuestión no solo contempla el trabajo de las personas en relación a las habilidades y conocimientos ya adquiridos, sino que se plantea la posibilidad de capacitar a los reclusos para que desarrollen nuevas capacidades y amplíen su espectro laboral. De esta manera, no solamente se estaría recibiendo una remuneración, sino que también tendrían la posibilidad de buscar nuevos trabajos al momento de terminar su condena. Este aspecto es fundamental al momento de postular a puestos de trabajo, considerando el sesgo previo que existe por tratarse de personas que han cumplido condenas en centros penitenciarios.

Por lo anterior, los pilares fundamentales del trabajo en las cárceles son la voluntariedad y la remuneración. Si los objetivos son la mantención económica y la reinserción social de los condenados, es imprescindible que estos decidan realizar actividades laborales de manera voluntaria. “La actividad laboral y de formación para el trabajo será siempre voluntaria y nunca podrá ser utilizada como castigo u otra forma de corrección, ni podrá ser considerada como fuente de lucro para la administración.”¹¹¹ Como contrapartida, para tener efectivamente penados interesados en el trabajo, la administración de cada centro tendrá el deber de promoción de esta posibilidad. Estará obligada a generar las condiciones necesarias para favorecer el acceso a la actividad laboral y a la formación para el trabajo de las personas sujetas a su control¹¹².

Por otro lado, la remuneración de los condenados será pactada bajo los mismos parámetros del trabajo en libertad, y será regido por el Código del Trabajo¹¹³, teniendo siempre presente que la actividad laboral no podrá ser fuente de lucro para la administración del centro penitenciario. Adicionalmente, existirá la posibilidad de remunerar mediante incentivos no monetarios, tales como visitas adicionales de su familia, permisos de salida adicionales, o

¹¹⁰ Ibid. Considerandos 2° y 3°.

¹¹¹ Decreto N°943. Op. Cit. Art. 8.

¹¹² Ibid. Art. 9.

¹¹³ CHILE. Ministerio del trabajo y previsión social. 2003. D.F.L. N°1: fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Código del Trabajo.

extensión horaria de desencierro para desarrollar actividades educativas, culturales, o deportivas¹¹⁴.

El trabajo se llevará a cabo en los centros penitenciarios, que deberán tener espacios físicos para dicho efecto¹¹⁵. Sin embargo, la relación laboral no será entre el recluso y la administración, sino con una empresa externa, debidamente autorizada para instalarse en las dependencias. Para ello, se llevará a cabo una licitación¹¹⁶, que estará regida por la Ley de Bases Generales de la Administración del Estado¹¹⁷, y tendrá por objeto la firma de un convenio con la empresa más adecuada para desarrollar actividades dentro del centro de reclusión. Para formalizar su incorporación, las empresas aprobadas deberán firmar un Convenio de Capacitación y Empleo con GENCHI, para efectos de asegurar la preparación laboral previa de los trabajadores.

Por otro lado, las personas que podrán desarrollar actividades productivas serán todos aquellos que estén sometidos a prisión preventiva y quienes se encuentren condenados por sentencia judicial firme o ejecutoriada¹¹⁸. Para ello, tendrán que cumplir con un proceso de selección, donde se considerará la disposición para el trabajo, salud compatible, y antecedentes psicológicos, sociales y de conducta. El tipo de delito y la duración de la pena no constituirán factores que excluyan la selección de postulantes¹¹⁹.

Como esbozábamos anteriormente, parte fundamental de la regulación de los trabajos de personas privadas de libertad, es la capacitación¹²⁰. Las empresas tienen que cumplir con el compromiso de llevar a cabo procesos de formación para el trabajo de los seleccionados. Esta capacitación será aquella dirigida al sujeto que se encuentra bajo control de GENCHI, destinada

¹¹⁴ Decreto N°943. Op. Cit. Art. 14.

¹¹⁵ Ibid. Art. 10.

¹¹⁶ Ibid. Art. 29.

¹¹⁷ CHILE. Ministerio del Interior. 1986. Ley N°18.575: Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.

¹¹⁸ Decreto N°943. Op. Cit. Art. 18.

¹¹⁹ Ídem.

¹²⁰ Decreto N°943. Op. Cit. Art. 7.

a crear o preservar hábitos laborales y/o sociales en el trabajador, reforzando su identidad personal y prosocial, con la finalidad de lograr su reinserción social¹²¹.

Se posibilitará y fomentará la capacitación de los condenados, de manera que no solo puedan realizar actividades para las que ya estaban en condiciones de realizar, sino de aprender nuevas habilidades y poder desarrollarse en ámbitos distintos.

Esta capacitación será de cargo de la empresa¹²², y tendrá una duración máxima de dos meses. Para su financiamiento, éstas podrán optar a subsidios o créditos directos de organismos del Estado (como la CORFO¹²³), o a través de Organismos Técnicos de Capacitación, u Organismos Técnicos Intermedios de Capacitación.

c.2. Análisis comparativo

Como destacábamos al principio de este apartado, es claro que la PSBC y el trabajo en centros penitenciarios son diametralmente distintos. Por un lado, existe una pena que sustituye la privación de libertad, y por otro, una herramienta para aquellos que cumplen condena en un centro penitenciario.

No obstante, para efectos de nuestro trabajo, los puntos en común entre ambas instituciones son suficientes para que el análisis del trabajo en las cárceles sea imprescindible. Si queremos indagar en las formas de mejorar la regulación y aplicación de la PSBC en cuanto elemento de contribución a la reinserción social, debemos analizar la forma en que se utiliza el trabajo en los centros penitenciarios para este mismo efecto.

Esta primera y gran similitud, relativa a la reinserción social de los condenados, implica que ambas instituciones deban llevar su aplicación hacia el mismo enfoque. Como una forma de prevenir la aplicación de trabajos forzados, en ambas instancias se enfatiza en la importancia de la voluntariedad de los condenados en las labores a realizar.

Sin embargo, hay una serie de diferencias no menores, que es importante hacer notar:

En primer lugar, en la PSBC se establece claramente que las actividades a realizar no tendrán una contraprestación. En los trabajos en las cárceles, en cambio, la remuneración es de

¹²¹ Ídem.

¹²² Decreto N°943. Op. Cit. Art. 34.

¹²³ Corporación de Fomento de la Producción de Chile.

la esencia. Esto es una mera derivación de la diferencia principal, ya que si la PSBC es una pena, no se puede remunerar a quien la cumple. Asimismo, si los trabajos de privados de libertad son una herramienta para ellos, no se les puede dejar de remunerar. Si esto fuera distinto, no se cumpliría con una de las primeras finalidades de la misma, que es la colaboración al sustento del condenado y su familia.

En segundo lugar, en la Ley N°18.216¹²⁴ no se establece, respecto de ninguno de los intervinientes, el deber de dar a conocer a los imputados la posibilidad de optar a la PSBC. Esto implica una menor adhesión por parte de los condenados, quienes en muchos casos ni tan siquiera han oído hablar de esta pena sustitutiva. En el caso del Decreto N°943¹²⁵, en cambio, se establece expresamente el deber de promoción que tiene la administración del centro penitenciario, en atención a dar a conocer la posibilidad que tienen los reclusos de postular a los puestos de trabajo. La administración estará obligada a generar las condiciones necesarias para favorecer el acceso a la actividad laboral y a la formación para el trabajo de las personas sujetas a su control.

En tercer lugar, existe una diferencia en cuanto a las instituciones donde se desempeñarán las labores por unos y otros condenados. En el caso de la PSBC, ésta será desarrollada en instituciones públicas o privadas sin fines de lucro, con las que Gendarmería celebrará Convenios de colaboración, en atención a las plazas que éstas puedan ofrecer, y las labores que puedan desarrollar los penados. En cambio, el caso del Decreto N°943¹²⁶ es distinto, ya que no se requiere que el empleador sea una institución pública o privada sin fines de lucro. Puede ser una empresa privada, y es por esto que los Convenios firmados se llevarán a cabo mediante una licitación, regida por las normas de la Ley de Bases Generales de la Administración del Estado¹²⁷. En el caso de los Convenios para el desarrollo de la PSBC, Gendarmería tiene mayor discrecionalidad en cuanto a evaluar las instituciones con las que convenir, dado que no hay un límite de Convenios que puede firmar. Bastará que sean instituciones públicas o privadas sin fines de lucro, que tengan espacios donde dar cumplimiento a la pena (que haya plazas de trabajo disponibles), labores que puedan realizar los penados, y

¹²⁴ Ley N°18.216. Op. Cit.

¹²⁵ Decreto N°943. Op. Cit.

¹²⁶ Ídem.

¹²⁷ Ley N°18.575. Op. Cit.

un representante de la institución que se coordine directamente con los delegados de cada Centro de Reinserción Social.

Finalmente, una diferencia importante entre ambas se refiere a la posibilidad de capacitación de los condenados. Por un lado, en la PSBC se plantea que los condenados lleven a cabo las labores que les permitan sus habilidades y conocimientos previos. No se plantea en ningún caso la posibilidad de potenciar enseñanzas previas, o de capacitar en oficios que no se tuvieran con anterioridad. Por otro lado, la situación de las personas que trabajan cumpliendo condenas privativas de libertad es muy distinta. El reglamento establece que será requisito para firmar el convenio, que las empresas aprobadas se comprometan a llevar a cabo capacitación para los trabajadores seleccionados. Esta capacitación se llevará a cabo desde que la empresa se instale en el Centro, y tendrá una duración máxima de dos meses.

Naturalmente, hay ciertas diferencias inevitables entre una y otra institución, derivadas del diferente contexto en el que se aplican. Si la PSBC es una pena que sustituye la privación de libertad, es dable entender que los condenados no recibirán remuneración alguna por su trabajo. Dicho trabajo va a ser la forma de compensar el mal causado a la sociedad mediante el ilícito cometido. Sin embargo, hay otras disimilitudes que no se desprenden de forma natural, y que podrían servir para potenciar la aplicación de la PSBC, como veremos en el punto siguiente.

c.3. Nudos críticos

Como mencionábamos anteriormente, entre la PSBC y el trabajo en las cárceles hay ciertas diferencias ineludibles. Sin embargo, también existen aspectos del Decreto N°943¹²⁸ que serían plenamente aplicables a la Ley N°18.216¹²⁹, y que podrían ser de utilidad tanto para aumentar el número de personas que optan por la pena, como para aportar de manera efectiva en la reinserción social de los condenados.

Nos referimos, en primer lugar, al deber de promoción. En el caso de los trabajos en centros penitenciarios, el Reglamento establece que la administración de cada Centro deberá promover la actividad laboral, no solo dándolo a conocer como herramienta, sino explicando las

¹²⁸ Decreto N°943. Op. Cit.

¹²⁹ Ley N°18.216. Op. Cit.

ventajas de realizarla. Este no es el caso de la PSBC, cuyo Reglamento no requiere que ninguno de los intervinientes del proceso penal promueva la decisión de optar por esta pena. Por tanto, el juez, en su calidad de ente imparcial, no considerará adecuado proponerlo al imputado. Considera que no es su deber, e incluso podría ser contrario a las reglas del contradictorio. Por otro lado, el Ministerio Público, como órgano persecutor regido por el principio de objetividad, no tiene la labor de persuadir a los imputados de optar por esta pena. En este sentido, son pocos los casos en que se solicita por dicho órgano la imposición (condicionada a la aceptación del condenado) de la PSBC. Finalmente, los defensores, quienes sí tienen el deber de velar por los intereses de sus representados, se han mostrado reacios a promover la aplicación de esta pena. Dado que no tienen la obligación legal, y que muchas veces no tienen conocimiento real de las implicancias y beneficios que tiene la aplicación de la PSBC, ha sido un trabajo de largo aliento el cambiar dicha perspectiva. Gendarmería sí tiene la labor de dar a conocer esta pena y sus beneficios, pero esto es insuficiente, toda vez que no tiene incidencia en el periodo pre-condena. Si no puede incidir en la decisión del condenado, solamente le queda buscar apoyo en los abogados defensores. Si bien ha sido una labor fructífera, la falta del deber de promoción a nivel reglamentario, hace mucho más difícil esta tarea.

Otra diferencia importante es el tipo de trabajo que podrán realizar unos y otros condenados. En el caso de los privados de libertad, tendrán la posibilidad (establecida en el Reglamento) de acceder a capacitaciones para realizar labores de las que no tenían preparación previa. Los condenados a PSBC, en cambio, solamente podrán realizar labores según las habilidades y conocimientos que presenten ante el delegado de Gendarmería. En la práctica, lo anterior implica una imposibilidad de reinsertarse socialmente, ya que no se les potencian nuevos conocimientos, y llevan a cabo labores que podrían haber realizado antes de ser condenados. Tal es el caso de la Fundación Las Rosas¹³⁰, por ejemplo, en que llevan a cabo tareas de aseo y ornato. Si bien esto se justifica, principalmente debido a la imposibilidad de que la fundación les dé tareas en que se hagan cargo de los ancianos, sí podría ampliarse el espectro a oficios, tales como los relacionados con instalaciones eléctricas, o de fontanería, que podrían aumentar sus posibilidades de encontrar trabajo luego de cumplida la condena (o incluso durante el cumplimiento de la misma).

¹³⁰ Institución privada sin fines de lucro orientada al cuidado y protección de adultos mayores en situación de vulnerabilidad y abandono.

Como muestran los estudios realizados al respecto¹³¹, la criminalidad en Chile tiene como principal antecedente las dificultades económicas, por lo que los delitos más frecuentes son los que atentan contra la propiedad y los relacionados con el tráfico de drogas. Si logramos capacitar a los penados, alejándolos del ambiente delictivo en el que se encuentran inmersos, habrá mayores probabilidades de que estos puedan escoger el trabajo por sobre los delitos.

Será difícil que la PSBC logre el nivel de reinserción esperado, si no se le da a los penados la posibilidad de aprender nuevos oficios con los que puedan aumentar sus ingresos de manera tal, que el delinquir tenga menos aspectos llamativos que el trabajar dentro del marco legal. “(...) existe consenso en que la estabilidad laboral contribuye al proceso de desistimiento de la actividad delictual causando su mayor impacto en aquellos infractores mayores de 26 años, especialmente en hombres solteros, pues contribuiría a generar para el infractor una fuente legítima de dinero, reducir su tiempo disponible para participar en actividades delictuales, establecer nuevas formas de control social y minimizar o eliminar la asociación con pares antisociales”¹³².

¹³¹ BLANCO S., M. J. 2005. Nuevos Desafíos Penitenciarios: Inserción Laboral de los Reclusos. Tesis para optar al grado de Magister en Gestión y Políticas Públicas. Santiago, Universidad de Chile, Facultad de Ciencias Físicas y Matemáticas, Escuela de Postgrado. P.19.

¹³² KAZEMIAN L. y MARUNA, S. 2009. Desistance from Crime. En: Khron, M., Lizotte, A. y Penly, G. (Eds.) (2009) Handbook on Crime and Deviance. Springer, en Reinserción social y laboral de infractores de ley: estudio comparado de la evidencia. P.36.

IV. Análisis de la aplicación práctica en Chile

a. El rol de Gendarmería de Chile

Una de las grandes innovaciones que establece el régimen de PSBC de la Ley N° 20.603¹³³, es la designación de un órgano encargado de la coordinación de la pena. Como ya hemos argumentado, uno de los problemas de aplicación de las leyes específicas, era que su implementación no se dejaba a cargo de ningún organismo. Es por esto que la Ley, por medio del Reglamento de PSBC, se encarga de designar a GENCHI como coordinador de la pena.

La unidad de GENCHI que estará encargada de administrar la pena será el Departamento de Reinserción Social en el Sistema Abierto de Gendarmería, dividiendo el trabajo en una Coordinación Nacional, y otra Territorial.

La Coordinación Nacional está a cargo de asegurar el funcionamiento a nivel nacional, administrando su ejecución, fortaleciendo su funcionamiento a través de la difusión y generación de redes y convenios.

La Coordinación Territorial será responsable de gestionar la oferta de servicios comunitarios locales, y de promover, implementar y ejecutar convenios con las distintas entidades.

Por otro lado, la ejecución de la pena se concentrará en los Centros de Reinserción Social¹³⁴. Estas unidades, dependientes directamente de GENCHI, serán el primer lugar donde deberán concurrir los condenados que hayan decidido llevar a cabo PSBC. En estos Centros serán entrevistados por un Delegado de la Pena, para efectos de determinar dónde llevará a cabo su condena, y derivarlo a la institución correspondiente. Además, los Delegados serán los encargados de supervisar la correcta ejecución de la misma, llevando a cabo un seguimiento del trabajo del penado, en directa comunicación con la institución asociada. Para un mejor funcionamiento, los delegados tendrán un máximo de 45 condenados a su cargo, lo que facilitará el efectivo seguimiento de cada uno de ellos.

¹³³ Ley N°20.603. Op. Cit.

¹³⁴ En adelante, CRS.

De esta manera, GENCHI cuenta con una organización que determina las funciones de cada división, para efectos de aplicar la PSBC de una manera orgánica, y ofrecer, dentro de lo posible, la cantidad de plazas de trabajo necesarias según la demanda existente.

b. La suscripción y celebración de Convenios

Como señalábamos en el apartado anterior, la creación de los Convenios está a cargo tanto de la Coordinación Nacional como de la Coordinación Territorial de GENCHI, quienes se encargan de crear los contactos, promover la PSBC, y reclutar instituciones públicas o privadas sin fines de lucro, para conseguir plazas de trabajo.

En una primera etapa, la labor de la institución debió avocarse a dar a conocer la PSBC, y persuadir a las organizaciones de que su implementación le traería beneficios a la comunidad. En este sentido, la actividad comunicacional fue fundamental desde un primer momento, ya que el interés de las distintas instituciones es clave para que la PSBC pueda funcionar de manera efectiva. Como lo establecen la ley y el reglamento, solo se puede llevar a cabo esta pena sustitutiva, bajo el alero de convenios celebrados con instituciones públicas o privadas sin fines de lucro.

Para cumplir la tarea, según la Coordinadora Nacional de la pena, “las regiones y el nivel central tuvieron que hacer un catastro de instituciones que cumplieran con dicho perfil y se comenzó a sensibilizar respecto del trabajo con Gendarmería, siempre y cuando hubiesen espacios donde dar cumplimiento a la pena, es decir, plazas de servicio comunitario, labores que los penados pudiesen realizar y un representante de la institución que se coordinara directamente con los delegados de cada CRS e hiciera la labor de supervisión de los penados dentro de la institución”¹³⁵.

Es por esto que el primer paso para la implementación de esta pena, fue la búsqueda de instituciones para llevar a cabo dichos convenios. Considerando la pena como una herramienta de reinserción social, y la labor que tiene el Estado en la consecución de esta última, cabía esperar que los organismos públicos, como instituciones que existen para maximizar el bien común, fueran las más dispuestas a recibir penados en cumplimiento de la PSBC.

Sin embargo, la realidad se mostró de manera diferente. Los organismos públicos no rechazaban la idea, pero no se lograba llegar a acuerdos que derivaran en la firma de Convenios. Se llevaron a cabo numerosas reuniones, en las que se presentaba la PSBC como una herramienta de reinserción social, y de retribución por el mal causado, luego de las cuales los

¹³⁵ Gloria Morales, coordinadora nacional de prestación de servicios en beneficio de la comunidad, Departamento de Reinserción Social en el Sistema Abierto, de Gendarmería de Chile.

encargados argüían que debían analizar la posibilidad, y se dilataba el proceso sin llegar a ninguna conclusión.

Las instituciones privadas sin fines de lucro, en cambio, fueron las más interesadas en recibir condenados de PSBC. Instituciones como el Hogar de Cristo¹³⁶, o Gente de la Calle¹³⁷, compartieron de inmediato la necesidad y beneficios que podría traer esta pena sustitutiva, y desde un primer momento han recibido gente, sin poner mayores obstáculos. Esto se explica principalmente por la labor de fundaciones como las antes mencionadas, que tienen como misión principal la de ayudar a gente en situación de precariedad, y entienden que condenados a PSBC comparten, en general, el mismo perfil de las personas a las que ayudan en su labor diaria.

Sin perjuicio de lo anterior, los primeros acuerdos firmados se llevaron a cabo con organismos públicos, específicamente con Municipalidades. El día 5 de junio de 2012 con la Municipalidad de Limache; el 12 de junio de 2012 con la Municipalidad de San Antonio; y el día 20 de junio del mismo año, con la Municipalidad de Codegua. El primer acuerdo con una institución privada sin fines de lucro, se llevó a cabo el 28 de junio de 2012, con la filial de Angol de la Cruz Roja.

A partir de ese momento, hacia fines de octubre de 2016, la cantidad de convenios suscritos, tanto con organizaciones públicas como privadas, ascendía a 1.025 en todo el país, lo que representaba 92.747 plazas de trabajo anuales.

Como podemos ver en el siguiente cuadro, la Región con mayor cantidad de convenios y plazas disponibles es la Región del Maule, y no la Metropolitana, como cabría esperar por su densidad demográfica. Sin embargo, en la mayoría de los casos sí coincide que las regiones mayormente pobladas son aquellas con mayor cantidad de convenios firmados:

Región	N° Convenios	N° de Plazas de Trabajo Anuales
Arica y Parinacota	17	2400
Tarapacá	29	2628
Antofagasta	44	5940
Atacama	65	4006
Coquimbo	28	3444

¹³⁶ Institución privada sin fines de lucro que acoge a personas con esasez de recursos económicos, y promueve la ayuda del resto de la comunidad hacia ellos.

¹³⁷ Institución privada sin fines de lucro que acoge a personas en situación de calle, y promueve la formación y reflexión en torno a dicha problemática social.

Valparaíso	99	10644
Metropolitana	75	11400
O'Higgins	121	6157
Maule	181	12372
Bío Bío	123	12408
Araucanía	47	9564
Los Lagos	109	8496
Los Ríos	27	1896
Aysén Carlos Ibáñez del Campo	47	1212
Magallanes y la Antártica Chilena	12	2736
<i>A nivel nacional</i>	1	72
Total	1025	92747

Fuente: GENCHI

La Región de Antofagasta es sin lugar a dudas la que presenta mayores peculiaridades, ya que siendo su densidad poblacional muy inferior a otras regiones del país (3,9 hab/km²)¹³⁸, tiene una cantidad de convenios considerables.

Según datos de GENCHI, la mayor cantidad de Convenios firmados en dicha región se han llevado a cabo con juntas de vecinos, mientras que la institución que ofrece más plazas anuales es la Municipalidad de Antofagasta, con 1.200 plazas al año, de un total de 5.940 en la Región¹³⁹.

Por otro lado, las regiones de Antofagasta y de Atacama son las únicas donde se han llevado a cabo convenios con asociaciones indígenas¹⁴⁰, quienes aportan 120 y 24 plazas anuales respectivamente.

b.1. Estructura de los Convenios

Los convenios celebrados tienen una estructura similar, que apunta a señalar de qué instituciones se trata, los objetivos del mismo, y la forma de ejecución.

¹³⁸ En comparación a regiones como la Araucanía, con 27,3 hab/km² (según datos del Censo de año 2012), con similar cantidad de convenios suscritos.

¹³⁹ Información proporcionada por la coordinadora nacional de prestación de servicios en beneficio de la comunidad, del Departamento de Reinserción Social en el Sistema Abierto, de GENCHI.

¹⁴⁰ Comunidad Indígena Atacameña Ayquina, en Antofagasta; y Comunidad Indígena Diaguita Chipasse Tatatara en Atacama.

Por un lado, se reiteran instrucciones establecidas en la ley y en el Reglamento de PSBC, tales como: la voluntariedad y falta de remuneración de los trabajos; duración de las jornadas; Centro de Reinserción Social a cargo; el compromiso de proteger los datos personales y sensibles de los condenados, entre otros.

Por otro lado, como podemos ver en el Convenio celebrado con la Municipalidad de La Florida, se establecen acuerdos específicos, que varían según la entidad beneficiaria, como los siguientes:

- V. Se establecen los “Objetivos”, en que se acuerda una cooperación mutua, donde la Municipalidad se compromete a entregar plazas de trabajo voluntario y no remunerado para efectos del cumplimiento de la pena en cuestión.
- VI. Se refiere a las “Plazas y áreas de desempeño”:
 - Cantidad de plazas a ofrecer: la municipalidad se compromete a disponer de veinte plazas al mes, de forma simultánea.
 - El tipo de actividades a las que podrán acceder los condenados: se enmarca en las funciones de “mantención, aseo, ayudantes en oficinas y cualquier otra que las partes definan de mutuo acuerdo”.
 - Horarios en que se podrán realizar los trabajos comunitarios: lunes a viernes desde las 9.30 a las 18 horas.
- VII. Se acuerda expresamente que los gastos de movilización y alimentación del penado serán de su propio cargo.
- VIII. Se refiere a la atención de salud para el caso de accidentes en el cumplimiento de la pena. Ésta será gratuita, a menos que se tenga derecho a la misma en virtud de su afiliación previsional o por otra causa.
- IX. Compromisos de cada entidad:
 - Gendarmería se compromete a respetar y salvaguardar la dignidad del penado en el cumplimiento de la pena; a contar con un delegado; poner a disposición de la entidad los dispositivos biométricos que permitan controlar el cumplimiento de las horas de servicio comunitario.
 - La Municipalidad se compromete también a respetar y salvaguardar la dignidad del penado; a designar un responsable para trabajar con el respectivo delegado en la correcta

ejecución y fiscalización de la pena; restituir oportunamente el equipo de control biométrico a Gendarmería.

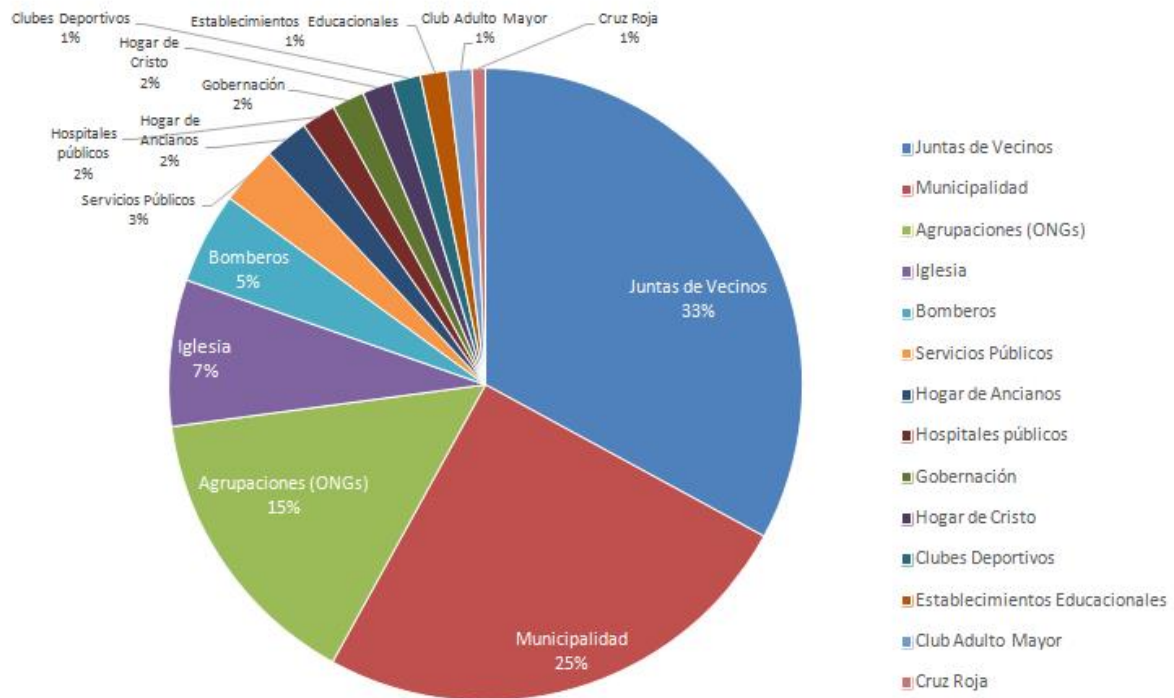
- X. Las partes dejan constancia de que el convenio no implicará la transferencia de recursos materiales ni financieros desde Gendarmería hacia la Municipalidad.

b.2. Instituciones y actividades a realizar

Las instituciones con las cuales se lleven a cabo convenios de cooperación serán determinantes en el tipo de actividades que realizarán los condenados. De ahí deriva la importancia de que Gendarmería establezca relaciones con instituciones que puedan ofrecer plazas de trabajo de las cuales los penados puedan sacar provecho. Considerando esta pena como una forma de reinserción social, y no solo una manera de retribución, los trabajos a los que tengan acceso los penados no pueden ser solamente de una clase de actividad. No solamente será relevante el aporte que estos realicen a la comunidad, sino también la posibilidad de llevar a cabo trabajos que les signifiquen potenciar sus habilidades, y aprender otras en la medida de lo posible.

Para lograr lo anterior, el primer aspecto a considerar es la existencia de plazas de trabajo variadas, que puedan satisfacer diferentes aptitudes y habilidades de las personas que llevarán a cabo dichas labores.

De los 1.025 convenios firmados por Gendarmería, un 33% lo han sido con Juntas de Vecinos, mientras que un 31,4% corresponde a instituciones públicas:



Fuente: Gendarmería de Chile.

Los servicios que llevan a cabo los condenados variarán según la institución de que se trate, pero son principalmente mantención y limpieza; apoyo administrativo y operativo; aseo y ornato; manipulación de alimentos; y labores de pintura, construcción y obras menores.

c. La experiencia de los actores involucrados

Como ya se ha comentado, la ejecución de la PSBC depende de un elaborado engranaje de actores, que tienen diferentes roles para lograr la aplicación de la pena. Por ello, la experiencia que han tenido esos actores es fundamental al momento de analizar la aplicación que se le ha dado a la Ley N°18.216¹⁴¹. Entendiendo esto, durante nuestra investigación nos propusimos llevar a cabo un estudio representativo de la misma, conociendo la experiencia de coordinadores territoriales y delegados de GENCHI, como también de las mismas instituciones, públicas y privadas, con las que se han firmado convenios.

Nuestra experiencia al respecto fue muy satisfactoria en algunos casos, y ciertamente insuficiente en otros, ya que la posibilidad de reunirnos con dichos actores no siempre se materializó.

Nuestra primera aproximación fue con la Coordinadora Nacional de la pena, del Departamento de Reinserción Social en el Sistema Abierto de GENCHI, quien nos solicitó pedir autorización a la Dirección Nacional de Gendarmería para efectos de acceder a la información que necesitábamos. Una vez que hubimos obtenido lo anterior, la Coordinadora Nacional nos facilitó, entre otras cosas, una lista con los Convenios firmados hasta ese momento¹⁴², con lo cual pudimos comenzar a contactar a instituciones, públicas y privadas, que pudiesen compartir con nosotras su experiencia en la materia.

Luego de enviar numerosos correos, e intentar comunicarnos telefónicamente con diversas entidades, tuvimos la decepción de encontrar muy pocas respuestas. Por un lado, solo algunas instituciones respondieron a nuestra solicitud, y de aquellas que lo hicieron, un alto porcentaje nos comentó que no tenían firmado ningún convenio con GENCHI.

Las Instituciones que se mostraron dispuestas a entrevistarse con nosotras, fueron la Municipalidad de San Miguel; la Fundación Las Rosas, sede central y sede El Bosque; fundación Educere¹⁴³; y Proyecto B¹⁴⁴. Sin embargo, luego de diversos intentos por materializar dichas

¹⁴¹ Ley N°18.216. Op. Cit.

¹⁴² Datos considerados a Diciembre de 2016.

¹⁴³ Institución privada sin fines de lucro que tiene por objetivo colaborar económicamente con los estudios de jóvenes que no pueden acceder a la educación por motivos económicos.

¹⁴⁴ Institución privada sin fines de lucro, cuya misión es ayudar a la reinserción social de jóvenes infractores de ley.

entrevistas, solamente la Municipalidad de San Miguel y Fundación Las Rosas nos pudieron recibir, ya que por distintas razones con las demás fue imposible coordinar una reunión.

Al recibir la respuesta de instituciones que afirmaban no haber firmado convenios con Gendarmería, nos comunicamos nuevamente con la Coordinadora Nacional de la pena, quien precisó que efectivamente muchos convenios no han sido puestos en práctica en ningún momento, y que considerando los cambios de directivas de muchas instituciones, era probable que no tuviesen conocimiento de ellos, porque no los habían firmado las mismas personas, y los que estaban actualmente a cargo, no habían tenido que aplicarlos.

Respecto a Proyecto B nos encontramos con un caso especial, ya que es una de las instituciones que nos comunicó no haber firmado convenio alguno, pero se mostraron dispuestos a comunicarse con nosotros para referirse a la reinserción social de adolescentes. Sin embargo, por problemas de agenda esto fue imposible.

Por otro lado, en nuestra búsqueda de diferentes instituciones, tanto públicas como privadas, de distintos sectores geográficos, nos comunicamos con la Municipalidad de Las Condes, donde no había un encargado de la pena, y donde según nos comentó personal de GENCHI, nunca habían enviado condenados a PSBC. La razón principal al respecto, parece ser uno de los requisitos impuestos en el convenio, relativo a que los penados que reciba dicha institución, sean exclusivamente residentes de la comuna, lo que no ha sucedido hasta el momento.

Continuando nuestra búsqueda de actores involucrados, nos comunicamos con el Coordinador Territorial de la PSBC del CRS Santiago Oriente. En este momento de la investigación, nuestra intención era principalmente confirmar ciertas apreciaciones y conclusiones que habíamos obtenido de nuestras entrevistas con la Coordinadora Nacional, además de solicitar ayuda en la comunicación con las instituciones. Sin embargo, en nuestra única entrevista con el Coordinador Territorial, él nos comunicó que requería otra autorización para entregarnos información, además de la otorgada por la Dirección Nacional. Si bien él se había comunicado con la Coordinadora Nacional, y tenía conocimiento de que estábamos autorizadas, consideraba que requeríamos lo mismo del Director de la Regional. Adicionalmente, nos solicitó que no siguiéramos contactando instituciones por nuestra cuenta, ya que podía significar un retroceso en los avances que ellos habían logrado respecto a la aprobación social de la pena. En esa oportunidad le explicamos que solamente queríamos saber

la opinión de los diversos actores, y que considerábamos que esto podía ayudar a mejorar la implementación de la pena. Bajo ese enfoque, el Coordinador Territorial nos señaló que iba a hablar con la Coordinadora Nacional para analizar el proceso a seguir, y que cuando tuviéramos esta nueva autorización, él nos contactaría con algunas instituciones que podrían sernos útiles.

Sin embargo, luego de dicha reunión no obtuvimos más respuestas del Coordinador Territorial, pese a que intentamos contactarlo para saber si nos podría ayudar.

Es en este contexto que la información obtenida finalmente, se reduce a una cantidad limitada, y menos representativa de lo que quisiéramos, de la experiencia de los actores involucrados. Sin embargo, las entrevistas que logramos materializar, fueron de una ayuda inconmensurable al momento de establecer conclusiones y nudos críticos respecto a la forma en que se está llevando a cabo la Ley N°18.216¹⁴⁵.

Finalmente, como analizaremos a continuación, estas entrevistas se llevaron a cabo con Delegadas de Gendarmería del CRS Santiago, la fundación Las Rosas (sede central y sede El Bosque), y la Municipalidad de San Miguel.

c.1.Delegados de Gendarmería de Chile

De los treinta y siete CRS existentes en el país, cuatro se encuentran situados en la capital. Estos son el CRS Santiago, CRS Santiago Sur, CRS Santiago Poniente y CRS Santiago Oriente.

En el CRS Santiago, ubicado en el centro de la ciudad, hay tres Delegadas de PSBC, dedicadas exclusivamente a dicha pena. Como señalamos con anterioridad, los Delegados de la pena son los encargados de supervisar la correcta ejecución de la misma, llevando a cabo un seguimiento del trabajo del penado, mediante una directa comunicación con la institución asociada.

Lo primero que llama la atención respecto a las Delegadas del CRS Santiago, es que a diferencia de cualquier acepción legal, ellas se refieren a estas personas como “usuarios” de la PSBC, eliminando todo tipo de connotación negativa al concepto de penado o condenado. Esto marca la pauta acerca de la labor que realizan las delegadas a quienes entrevistamos, ya que

¹⁴⁵ Ley N°18.216. Op. Cit.

desde un primer momento se pudo visualizar que son personas con un fuerte compromiso con la reinserción social, lo que indudablemente influye en sus funciones.

La labor que les exige la ley es llevar a cabo una entrevista con los usuarios para determinar en qué institución pueden llevar a cabo la pena, y en qué condiciones. En este sentido, lo primero es determinar el perfil del usuario, para analizar dónde puede cumplir, y finalmente la manera en que lo hará:

c.1.1. Determinación del perfil del usuario

Desde la primera entrevista con un usuario, las Delegadas aplican un instrumento para determinar el perfil de la persona, lo que llevará a concluir el mejor lugar donde ellos puedan llevar a cabo el cumplimiento de la pena. Indagan en la historia de vida, el nivel educacional, y los intereses y habilidades que presentan los usuarios.

Como cabría esperar, la mayoría de los usuarios son personas de bajo nivel educacional, donde el promedio ha terminado solamente octavo básico, y en aquellos casos en que tienen experiencia laboral, esta ha sido informal y esporádica. La cantidad de personas que llega teniendo una profesión u oficio determinado es escasa, pero en aquellos casos se toman en cuenta los conocimientos que puedan tener. Es el caso de un ingeniero comercial, dueño de una organización que aborda temáticas de fortalecimiento en equipo y competencias blandas, que fue condenado a cuarenta y ocho horas de PSBC. En este caso, la delegada se dio cuenta de que sus conocimientos en esa área podían ser útiles para instituciones privadas sin fines de lucro, que necesitaran capacitaciones para sus trabajadores. Fue así como se coordinó con la fundación Santa Clara¹⁴⁶, que requiere realizar capacitaciones anuales a sus trabajadores, pero que no siempre cuenta con los recursos para ello. Finalmente, se acordó que el usuario realizaría tres jornadas de charlas sobre trabajo en equipo, empoderamiento y liderazgo, en turnos rotativos, coordinando los horarios de los trabajadores y el suyo.

Sin embargo, no todos los profesionales deben llevar a cabo actividades relacionadas con su profesión. Al principio, cuando las Delegadas encontraban gente con conocimientos particulares, hacían todo lo posible para que cumplieran mediante labores relacionadas, pero

¹⁴⁶ Institución privada sin fines de lucro, que no recibe aportes del Servicio Nacional de Menores (SENAME), y se dedica al apoyo a niños con VIH.

cuando hubo casos en que no pudieron lograr aquello, se dieron cuenta de que no es imprescindible. En una oportunidad llegó una señora que tenía una empresa, que fue destinada a cumplir en una hospedería de mujeres del Hogar de Cristo, y se adaptó muy bien a las labores necesarias. Si tenía que llevar bandejas, o trabajar en la recepción, lo hacía de igual manera. Esto le hizo ver a las delegadas que las habilidades más complejas que puedan presentar algunas personas, pueden ser aplicadas desde los niveles más básicos, como la capacidad organizacional en el funcionamiento de un comedor. Adicionalmente, el estar en contacto con gente que ha sufrido mucho, o más que ellos, siempre hace reflexionar a los usuarios.

c.1.2. Coordinación con la Institución

Cada C.R.S tiene una competencia determinada, por lo que la elección del lugar de cumplimiento se ve limitada, en primer lugar, a la cantidad de plazas que exista en cada área. Sin embargo, en casos excepcionales se puede derivar a instituciones pertenecientes a otros sectores, donde se requiere la formalidad de notificar al otro CRS que se utilizará dicha plaza, por alguna razón en particular. Por ejemplo, el Hogar de Cristo de Estación Central es utilizado por más de un CRS, ya que es de las instituciones que ofrece más plazas; o hay personas que viven en una comuna, pero trabajan en otra, por lo que les interesa cumplir cerca del lugar de trabajo.

Determinado lo anterior, se debe analizar qué institución puede requerir labores que pueda realizar el usuario en particular. La mayoría de las plazas dicen relación con actividades de aseo y ornato, siendo escasas las instituciones que requieren, o permiten, la realización de otras tareas. Dentro de aquellas donde se puede realizar trabajos distintos, se encuentran el Instituto Nacional de la Juventud (INJUV), donde se requiere trabajo administrativo, trabajo con el programa Excel, o atención de público. También encontramos el Registro Civil, donde tienen un sistema de hermosamiento de sus áreas laborales, en que los propios trabajadores forman cuadrillas para llevarlo a cabo. En estos casos, los usuarios pueden cumplir apoyando las labores de dichas cuadrillas, como fue el caso de un gasfiter, que no solo lo hizo desde su oficio, sino que al finalizar la pena se quedó trabajando a honorarios en el lugar.

Un tercer obstáculo al que se enfrentan las delegadas, es la cantidad de limitaciones que ponen las instituciones. El recelo respecto de personas que han tenido problemas con la justicia

es aún muy evidente, lo que se hace aún más notorio en los casos de fundaciones que tienen personas vulnerables a su cargo. Les interesa que no envíen personas relacionadas con cierto tipo de delitos, o que no tengan antecedentes previos, pero muchos son reincidentes. Otras instituciones, como ciertas Municipalidades, exigen que solo envíen personas que residan en su comuna. El mayor problema con los municipios, es que frente a cambios de administración, cambia el grueso del personal, por lo que hay que volver a crear lazos que ya estaban establecidos, con gente que ya consideraba la pena como un buen elemento.

Todo lo anterior, repercute en que la cantidad de convenios firmados y de plazas disponibles, es menor a lo que numéricamente aparece. Si bien los convenios existentes no son pocos, muchos tienen escasez de plazas, e incluso esas pocas, vienen con una serie de restricciones. Las instituciones que más reciben gente, son efectivamente aquellas cuya labor es más cercana a lo social, como el Hogar de Cristo, o Gente de la Calle. Otras instituciones, como la Fundación Las Rosas, tienen la apertura para recibir a todo tipo de gente, pero tienen la limitación que deriva de su propia prioridad, que es la protección de los adultos mayores, a quienes deben cuidar por sobre todo lo demás.

c.1.3. Creación del plan de trabajo

Tanto las habilidades y conocimientos, como las Instituciones donde puedan desarrollar dichas labores, son imprescindibles para determinar el plan de trabajo. A ello se agrega la disponibilidad horaria de uno y otro actor. Si bien muchas personas tienen trabajos informales, la cantidad de personas que deben cumplir horario de lunes a viernes, más media jornada el sábado, no es menor. En estos casos se requiere acreditar dicha restricción horaria de alguna manera, ya que muchas veces solicitan cumplir después de las siete de la tarde, diciendo que trabajan o estudian, siendo que no es así realmente.

Estos casos han presentado una dificultad adicional para los delegados, ya que como la misma Ley establece, se deben respetar los horarios de estudio y trabajo de los penados. La dificultad estriba en la escasez de instituciones que pueden recibirlos después de las siete de la tarde. Lo ideal sería que en esos casos, se cumpla el fin de semana, pero hay menos plazas que usuarios que las requieran. Los Tribunales derivan al sistema sin conocer la realidad laboral o

educacional, y eso solo se ve posteriormente, al informar sobre el plan de actividades. Hay casos en que se ha tenido que informar que no es posible, y se debe buscar otra solución.

Una vez más, el Hogar de Cristo es una de las instituciones que otorga plazas los fines de semana, pero estas siempre están ocupadas, por la cantidad de tiempo que debe cumplir quien solo lo hace una vez por semana. Otra institución que tiene esta facilidad, es la Asociación Nacional de Fútbol Amateur (ANFA), quienes juegan partidos los fines de semana, y tienen un centro médico donde llegan los asociados luego de ello. Los usuarios ayudan en recepción, o en el traslado de personas que llegan con fracturas o problemas de movilidad. El inconveniente es que para esto, basta con una sola persona, lo que se traduce en una plaza disponible, que en general está ocupada.

c.1.4. El cumplimiento de la pena

Luego de todo lo anterior, lo siguiente es el cumplimiento de la pena. Los usuarios deberán concurrir a la institución acordada, en el horario establecido en el plan de trabajo.

Los delegados tienen la obligación de supervisar dicho cumplimiento, y por normativa deben hacer un seguimiento cada 10 horas de trabajo, sea por vía telefónica o correo electrónico. Asimismo, se debe realizar al menos una supervisión en terreno a lo largo del cumplimiento. En la práctica, las delegadas del CRS Santiago llevan a cabo más de una, porque tienen los recursos para ello, ya que cuentan con una camioneta de uso exclusivo para las delegadas de PSBC.

La impresión de las delegadas es que la pena se cumple. A pesar de la situación de precariedad en que llega la mayoría de los condenados, han tenido buena respuesta ante los planes de trabajo. Si bien muchas veces no saben acatar instrucciones, o no están acostumbrados a cumplir horarios, la inducción de las delegadas, y el encuadre normativo que se les hace, ha dado buenos resultados. En efecto, de las tres causales de revocación de la pena¹⁴⁷, la de

¹⁴⁷ Nos referimos solamente a las tres causales establecidas en el artículo 30 de la Ley N°18.216, relativas a:

- a) Se ausentare del trabajo en beneficio de la comunidad que estuviere realizando, durante al menos dos jornadas laborales. Si el penado faltare al trabajo por causa justificada, no se entenderá dicha ausencia como abandono de la actividad.
- b) Su rendimiento en la ejecución de los servicios fuere sensiblemente inferior al mínimo exigible, a pesar de los requerimientos del responsable del centro de trabajo.
- c) Se opusiere o incumpliere en forma reiterada y manifiesta las instrucciones que se le dieran por el responsable del centro de trabajo.

realización insatisfactoria del trabajo es de las menos recurrentes. Asimismo, consideran relevante la actitud de los usuarios cuando se les da un trato digno, y se les reafirma cuando realizan un buen trabajo. A medida que ellas han ido puliendo este trato, y haciendo énfasis en la retroalimentación positiva, se ve un gran cambio en la respuesta de los condenados.

La duración de la pena es también un aspecto importante. Es dable pensar que el abandono del cumplimiento se hace más probable en aquellos casos en que se condena a muchas horas, pero en realidad si alguien va a incumplir, lo hace al principio. Una vez que se relaciona con la institución, y decide cumplir la pena, lo más probable es que esa persona la termine de manera efectiva. Incluso, ante la incertidumbre, las delegadas parcelan el cumplimiento, generando un plan de trabajo de solo una parte de las horas del total de la condena. Una vez que hay buenos resultados, se puede llegar a cumplir la totalidad de lo impuesto.

Las penas más largas permiten una mayor relación con las personas de la institución donde se cumple, lo que puede apoyar de mejor manera la reinserción social de los condenados. Además, en los casos de fundaciones que protegen a gente en situaciones precarias, permite que los usuarios se sensibilicen de manera más profunda ante la realidad de otras personas. Por otro lado, las penas largas no se cumplen todos los días, ni ocho horas cada vez, sino que es generalmente dos o tres veces por semana, lo que evita que haya una rutina que inste al abandono, y se mantienen las actividades laborales o educacionales de la persona.

Los casos de incumplimiento han sido pocos, por lo que, en realidad, el incumplimiento en sí mismo no ha sido un problema demasiado importante. El gran inconveniente se deriva del mecanismo de reintegro al sistema, donde Gendarmería informa al Tribunal que no se ha llevado a cabo la pena de la manera esperada, y éste reintegra al sistema de todas formas. No todo incumplimiento amerita un informe que aconseje la revocación de la pena, pero sí hay casos en que éste es sugerido. Ya sea por desinterés, o por razones externas a la voluntad del penado (de salud, por ejemplo), hay casos en que no tiene sentido mantener a la persona en el sistema. En aquellos casos, lo más razonable es buscar otra solución. Sin embargo, muchas veces se reintegra de todas maneras, incluso más de una vez, lo que debilita el trabajo de socialización realizado en favor de la pena. Esto puede hacer peligrar los Convenios, ya que las instituciones no están

dispuestas a aceptar gente que no cumple en la forma acordada, o al menos concurriendo los días que se comprometieron a hacerlo.

Todo lo anterior, da vida a la función casuística de Gendarmería. Luego de haber firmado convenios y establecido funciones que llevarán a cabo los condenados, las y los delegados deberán analizar la situación de cada uno, para determinar en qué lugar se ejecutará la pena. De esta manera, el siguiente área de interés se refiere a las instituciones públicas y privadas sin fines de lucro, donde se derivará a los usuarios.

c.2. Fundación Las Rosas

Como mencionábamos, luego de nuestra entrevista con las delegadas, fue importante reunirnos con algunas instituciones, para efectos de conocer la experiencia de este eslabón de la cadena. Nuestro primer acercamiento se llevó a cabo con la encargada de voluntariado de la sede central de la Fundación Las Rosas.

El convenio con esta institución se firmó en el año 2014, donde se establecen 24 plazas de trabajo anuales, distribuidas entre los hogares que son parte de la Fundación. Los datos reunidos durante esta investigación, se refieren a la Sede Central, donde se tiene conocimiento de la experiencia a nivel general y particular, y específicamente en la sede que la fundación tiene en El Bosque.

c.2.1. Sede Central

Carolina Baquerizo, encargada del área de voluntariado de la Fundación, es la responsable de la aplicación de la PSBC en esta institución.

Nos explica que el balance general de la misma ha sido satisfactorio, y ha habido pocos casos en que se ha complicado su aplicación.

El cumplimiento en general ha sido alto, donde la duración promedio de las condenas es de noventa horas, distribuidas en cuatro semanas. Sin embargo, hay casos en que la sanción ha llegado a durar tres años, lo que ha hecho más común el desistimiento en las labores. Por otro lado, la Fundación se ha percatado de que, dentro de los que no se presentan a cumplir, un gran

porcentaje lo hace por falta de recursos. Como sabemos, tanto las leyes respectivas¹⁴⁸ como el Reglamento¹⁴⁹ establecen que los gastos de transporte y alimentación requeridos para el cumplimiento, son de cargo de los condenados, lo que hace que el cumplimiento se vea imposibilitado para algunas personas. Es por esto que la Fundación otorga almuerzo a quienes realicen largas jornadas de trabajo, y los penados podrán hacer uso de ese beneficio en las mismas condiciones que los trabajadores de cada hogar.

Las labores pactadas se relacionan principalmente con actividades de aseo y ornato, que son necesidades permanentes de la institución, y donde siempre hacen falta recursos humanos. No se encomiendan actividades relacionadas con los ancianos residentes, debido al alto nivel de vulnerabilidad en que estos se encuentran, donde quienes interactúen con ellos deben ser personas preparadas para ello. Sin embargo, no se descarta la posibilidad de que los penados capacitados para ello, puedan llegar a apoyar en esa área.

La Fundación ha tratado de potenciar la relación entre las labores encomendadas y las habilidades o aptitudes de los penados. En el caso de un cumplimiento en el hogar de Lampa, se acogieron los conocimientos de un condenado, relativas a la agricultura. Se le permitió trabajar en un terreno baldío, propiedad del hogar, en que ha plantado y cosechado frutas y verduras, utilizadas para cocina dentro del mismo.

Sin embargo, como toda experiencia nueva, también ha habido problemas en el cumplimiento, según las capacidades de las personas. A una señora mayor de edad, con problemas de sobrepeso, se le había encargado barrer los pasillos de uno de los hogares, ante lo cual ella no llevó a cabo la tarea. Ante esto, se hizo un cambio en la actividad encomendada, y en ese cambio de escenario sí hubo resultados positivos. Se estableció que llevara a cabo una labor de desecho de medicamentos, lo que no requería grandes esfuerzos físicos, y la señora llevó a cabo sus labores de la forma esperada.

Por otro lado, ha habido contados casos en que no se ha podido terminar la condena. Tal es el caso de la sede de Isla de Maipo, en que uno de los condenados llegó el primer día, y antes de realizar labores se desvistió en el lugar públicamente, por presuntos problemas psicológicos, por lo que tuvo que irse y no llevó a cabo su condena. El problema fue que era el primer condenado en dicha sede, por lo que las autoridades han sido reacias a recibir nuevas personas.

¹⁴⁸ Ley N° 18.216 y Ley N°20.587. Op. Cit.

¹⁴⁹ Decreto N°552. Op. Cit.

Respecto a la reinserción social, la encargada del área en la Fundación, comenta que no tiene conocimientos empíricos de que efectivamente la PSBC ayude a volver a reinsertarse en la sociedad. Sin embargo, sí considera que el hecho de dar instrucciones, y corregir el comportamiento de los penados, puede serles útil al momento de trabajar de manera remunerada en otra institución. El hecho de exigir puntualidad, y compromiso con las labores, son costumbres de las que muchos condenados carecen, y si bien no siempre responden de buena manera ante dichas situaciones, el hecho de que aprendan que son elementos importantes, los ayuda a mejorar en su desempeño en cualquier otro trabajo.

Finalmente, Carolina nos propuso ponernos en contacto con las directoras de las sedes de la zona sur de la capital, dado que tenía conocimiento de que aquella eran las que tenían más experiencia con el recibimiento de condenados a PSBC de la Fundación. Gracias a su contacto, logramos reunirnos con la directora de la sede de El Bosque, como veremos a continuación.

c.2.2. Sede El Bosque

Esta sede de la Fundación las Rosas está compuesta por cuarenta funcionarios, y acoge actualmente a cuarenta y siete adultos mayores. Siendo una institución sin fines de lucro, que no recibe aportes del Estado, toda ayuda es bienvenida, y la experiencia con la PSBC ha tenido buenos resultados.

Marcela Delgado, directora del hogar, nos cuenta que al principio les costó idear un sistema de trabajo con los penados, principalmente por la preocupación prioritaria respecto de los adultos mayores. Como señalaban a nivel central, los penados llevan a cabo labores ajenas a los residentes, ya que se guían por un protocolo riguroso, a fin de evitar cualquier tipo de vulneración hacia ellos. Luego de un tiempo de ejecución, decidieron designar a cada penado a un funcionario que se encargara de supervisar las labores realizadas, y la relación de ellos con los adultos. En la fundación no tienen conocimiento de las infracciones por las que llegan, pero se hicieron ciertas solicitudes a Gendarmería. Principalmente se requiere que los penados sepan qué hace la fundación, y con qué se van a encontrar. La reacción frente al trato con los adultos mayores es muchas veces de incomodidad, principalmente de parte de los hombres. Además, por la vulnerabilidad de los adultos, hay una serie de protocolos y de horarios a seguir, que deben ser respetados de la manera debida. Por ello, es imprescindible que tengan información de antemano al respecto.

Las labores a realizar no varían demasiado. Las mujeres son generalmente derivadas al área de lavandería, y a los hombres se les designan actividades de aseo, donde se preocupan de las áreas comunes; nunca de las habitaciones de los adultos.

Marcela hace una diferenciación entre los y las penadas. Tiene la impresión de que a las mujeres se les da mucho más fácil el trato con los residentes, y que son las que mejores experiencias han tenido. En total, tres mujeres y tres hombres han cumplido la pena. De ellos, dos mujeres han resultado excelentes; se encariñan con las personas y han vuelto de visita luego de terminado el cumplimiento.

Respecto a las malas experiencias, en general la gente que no se acostumbra se va sola. Sin embargo, son pocos casos. Una persona llegó solo un día y no volvió más, pero desde el principio se notó que no sabía cómo reaccionar frente a los residentes. Por otro lado, hubo un caso de alguien que no quería trabajar, pero una vez que le cambiaron la persona a cargo, se logró que lo hiciera de todas formas.

El horario de trabajo lo acuerdan los penados con Gendarmería, y en términos generales a la fundación le acomoda cualquier momento, siempre y cuando sea en horario de oficina (de 9.00 a 18.00 horas). Aquellos que cumplen durante jornadas completas reciben almuerzo, como cualquier trabajador, a pesar de que no está estipulado de esa manera, por lo que deberían llevar comida de sus casas. Sin embargo, la mayoría va solo por horas, ya que muchas veces tienen hijos pequeños, o trabajan en distintos horarios.

Gendarmería no les comunica las infracciones por las cuales han llegado, pero las personas cuentan de todas maneras. Es así como sabe que la mayoría de las mujeres entran por hurto en supermercados, y que un hombre llegó por manejo en estado de ebriedad.

c.3. Municipalidad de San Miguel

Este convenio fue acordado en el año 2013, donde la municipalidad compromete un número de 120 plazas anuales. La encargada de coordinar la pena tiene una buena impresión general de su aplicación, pero considera que no llega un alto número de penados.

Las labores que se les encomiendan, a diferencia de la Fundación Las Rosas, tienen que ver con actividades organizacionales y de apoyo a las labores comunitarias que se organizan en la Municipalidad. Se busca que los penados estén siempre supervisados, pero se mantiene en total confidencialidad la razón por la que llegan a trabajar ahí. Al resto de los funcionarios se

les dice que son pasantes, o no se dan mayores explicaciones. Solo toman conocimiento aquellos que deberán supervisar el trabajo de los condenados, para efectos de evitar problemas y del reporte a Gendarmería una vez finalizada la labor.

En general ha habido un cumplimiento satisfactorio de la PSBC. Hacia marzo del 2017, sabemos que el último derivado fue en diciembre de 2016, durante las fiestas de fin de año. En dicha oportunidad se le encargó realizar actividades de apoyo a los funcionarios en las jornadas de celebración. La coordinadora hace hincapié en que no solo mantienen la confidencialidad, sino que además se trabaja de manera similar. Los penados no llevarán a cabo labores distintas que las realizadas por los funcionarios, de tal manera que no se sientan en desigualdad de condiciones.

El único caso insatisfactorio que comenta, es el de un penado que no estaba dispuesto a realizar las labores que se le pedían. Por problemas de horario y de interés, no se pudo llevar a cabo de la manera esperada. En este caso hubo que informar a Gendarmería que la pena no se había concluido.

Lo interesante de la experiencia en San Miguel, radica en el interés de los funcionarios de que los penados realicen actividades de distinta índole. El apoyo requerido se refiere mayormente a labores de los funcionarios, quienes van a trabajar a la par con los condenados. Esto tiene un fuerte reforzamiento psicológico a la reinserción, ya que no solo se ignora que los sujetos han sido condenados a esta pena, sino que parecen voluntarios con capacidad para ayudar de una manera más compleja que en otros lugares. Para las personas que ya tienen antecedentes penales esto es de particular relevancia, toda vez que están acostumbrados a que se les cierren las puertas al momento de buscar trabajo.

c.4. Nudos críticos

Respecto a la creación de Convenios, Gendarmería se ha encontrado con el manifiesto recelo que existe en nuestra sociedad respecto de personas que han sido condenadas por algún ilícito. Como sabemos, las personas con antecedentes penales tienen enormes problemas para encontrar trabajo luego de cumplidas sus condenas, por lo que cabía esperar que la recepción al momento de cumplir una condena en un ambiente laboral, fuera igualmente difícil.

Como mencionábamos, la labor de Gendarmería tuvo que partir desde la más primaria información y persuasión respecto a los beneficios que la PSBC representa para la comunidad.

Lo primero fue lograr que las instituciones no solo compartieran dicha visión, sino que estuvieran efectivamente dispuestas a abrirle las puertas a los penados. Lo primero que llama la atención en este ámbito, es el hecho de que las instituciones privadas han sido mucho más abiertas a la posibilidad de firma de Convenios, donde se esperaba que fueran las instituciones públicas las que lideraran en este aspecto. Sin embargo, de todas maneras se logró la firma de 1.025 Convenios a nivel nacional, los que fueron entrando en vigencia a partir del año 2012.

El problema fue que, luego de superada esa etapa respecto a dichas 1.025 instituciones, los obstáculos no se acabaron.

En primer lugar, existe el problema del cambio de directivas y funcionarios, que sucede tanto en el ámbito privado como en el público.

En el sector público esto es más claro, y más previsible, cada vez que hay elecciones a nivel nacional o municipal. Los cambios de alcalde, principalmente, han sido un gran obstáculo para Gendarmería, ya que cada vez que estos cambian, también lo hace la administración general del municipio. Esto implica que todo lo que se podía haber logrado respecto a los encargados anteriores, se debe empezar nuevamente. Al respecto, lo más complejo es que hay veces en que la nueva administración se niega a renovar los Convenios, ya sea por desconfianza, o porque no les interesa llevarlos a cabo.

En el sector privado, por otro lado, existen instituciones cuyos directorios cambian constantemente, lo que implicó que muchas fundaciones, al ser contactadas, nos dijeran que no existían convenios con Gendarmería. Esto no es efectivo, y tampoco se refiere a una falta de voluntad de parte de las mismas, sino que simplemente los constantes cambios de directivas han hecho que no se pueda enviar condenados a cumplir PSBC, y que haya casos en que ni los mismos encargados tengan conocimiento de la existencia de dichos Convenios.

Todo lo anterior, conlleva la contrariedad de que solo algunos Convenios¹⁵⁰ signifiquen plazas a las cuales los Delegados pueden efectivamente enviar condenados.

En segundo lugar, dentro de las instituciones que sí mantienen activos sus Convenios, y cuyas directivas no cambian constantemente, Gendarmería se encontró con el inconveniente de que muchas de ellas establecen una serie de requisitos para recibir a los penados. Estos requisitos

¹⁵⁰ Por ejemplo, de los 75 Convenios firmados en la Región Metropolitana, solo se encuentra activo un total de 60 Convenios.

se convierten en obstáculos, toda vez que son tan específicos, que impiden que el promedio de los usuarios de la PSBC pueda cumplir en esos lugares.

Por un lado, existen municipios que solo reciben condenados que residan dentro de sus comunas. Esto no supondría un inconveniente si en todas las comunas existiera una cantidad similar de condenados, lo que lógicamente no sucede. Tenemos, en cambio, zonas donde la delincuencia es muchas veces mayor que en otras, y no se da abasto. La Municipalidad de Las Condes es una de las alcaldías donde se estableció, en el propio convenio, que solo se recibiría a personas que vivieran en la comuna. Esto, sumado a los cambios en la administración, implica que al día de hoy, no se haya enviado ningún usuario a cumplir en dicha localidad.

Por otro lado, existe una serie de instituciones que solicitan que no se envíen penados por cierto tipo de infracciones, o que no sean reincidentes. En algunos casos esto es inherente a la labor que realiza cada institución, como aquellas que se encargan de adultos mayores, o niños, cuyas situaciones son muy precarias. Dichas instituciones deben resguardar a sus usuarios por sobre cualquier otra consideración, y es por esto que solicitan, por ejemplo, que no se envíen penados por delitos como lesiones, o riñas.

Sin embargo, otras instituciones ponen restricciones derivadas del recelo a los condenados, y quieren recibir solamente gente de un determinado perfil psicológico-social. Esto es contrario a los fines de la pena, y ciertamente contraproducente, ya que implica la imposibilidad de llevar a cabo la PSBC.

Adicionalmente, existen dos problemas derivados de la estructura de la pena, que inciden en la dificultad para la reinserción social de los condenados.

Uno es la falta de atribuciones y obligaciones que tienen los delegados respecto a las problemáticas sicosociales que puedan presentar los usuarios. El trabajo que les encomienda la ley se limita al seguimiento desde la primera entrevista, hasta el término del cumplimiento de la pena, sin preocuparse de las razones que puedan explicar un eventual incumplimiento.

En general, los condenados a PSBC son personas en situación vulnerable, que provienen de un entorno social conflictivo que les ha causado posibles problemas sicosociales, como la drogadicción, o incluso la situación de calle. En estos casos no ha de sorprender si no están en condiciones de cumplir la pena. Una persona con problemas de drogadicción profundos, no llegará a la hora, si es que llega, y menos aún llevará a cabo las labores que se le encomienden. Una persona en situación de calle, quien no tiene dinero para comer, menos tendrá la posibilidad

de trasladarse desde un lugar a otro para cumplir condena. Y la ley no se hace cargo de esas situaciones. Los Tribunales los derivan a PSBC, porque concurre la voluntad de los penados, pero ello no quiere decir que efectivamente se esté en condiciones de cumplir la pena.

Las delegadas consideran que les hace falta tanto la atribución como la obligación de hacerse cargo, en la medida de lo posible, de estas problemáticas sicosociales. En aquellos casos en que ellas advierten este tipo de problemas, no tienen la posibilidad de derivarlos a un tratamiento, en el caso de drogadicción, ni de ofrecerles alojamiento, en el caso de las personas en situación de calle. Los delegados se remiten a informar al Tribunal si la persona cumplió o incumplió, sin llegar a saber qué sucede con ella luego de aquello. En su opinión, deberían al menos tener la posibilidad de derivar de manera expedita, y poder hacer un seguimiento de su acogida y evolución donde sea que hayan sido derivados. La finalidad de reinserción social de la pena no se cumple si esto no sucede, ya que no hay posibilidad de reinserción para una persona que no trata ese tipo de problemas.

Otro ámbito crítico de la pena, derivada también de la inexistencia de seguimiento posterior a la pena, es la falta de asesoría al momento de buscar empleo, luego de cumplida la pena. Como ya habíamos analizado respecto a la capacitación de los penados al momento de cumplir la pena, existe también una carencia en cuanto al apoyo en la búsqueda de sustento en aquellos casos en que las personas no lo tienen. Si bien hay penados que tienen trabajo, estos son la minoría, y los demás quedan a la deriva luego de cumplir con su condena. Si pretendemos que haya una reinserción social de los usuarios, debe haber una preocupación por lo que sucede posterior al cumplimiento. En caso contrario, la persona seguirá teniendo razones para delinquir, derivadas de la precariedad en que se encuentra. Es por ello que el Estado debe hacerse cargo, en la medida de lo posible, de lo que sucede luego de cumplida la pena. En el caso de la pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva, donde encontrar trabajo es necesario requisito en el cumplimiento, sí existe un programa destinado a apoyar la búsqueda de empleo, donde se toma contacto con diversas instituciones donde se les facilita la oferta laboral, y además hay una especie de capacitación, donde se lleva a cabo un apresto laboral, para efectos de lograr cumplir con las tareas que se les soliciten en el lugar de trabajo. Si bien esto no es un beneficio para todos los usuarios de libertad vigilada, el hecho de que exista ahí y no en PSBC, es un elemento a considerar desde la perspectiva de la reinserción social.

Considerando lo anteriormente expuesto, podemos clasificar los puntos críticos de la aplicación de la pena, en aspectos exógenos y endógenos. Por un lado, encontramos los desafíos sociales, tanto en cuanto lograr que la comunidad en general comparta los beneficios de esta pena, como también respecto a las dificultades relativas a coordinar con las instituciones la aplicación de la pena. Por otro lado, se posicionan los que podríamos llamar aspectos endógenos de la pena, que dicen relación con la concepción misma de esta, desde la propia Ley que la estructura.

Los aspectos exógenos son, como la palabra misma lo dice, externos a la estructura de la pena. Por ello, todos los problemas que puedan encontrarse en ese ámbito, deberán ser sorteados de una manera gradual, y es Gendarmería, como organismo llamado a coordinar la pena, el encargado de avanzar hacia una aplicación ideal desde ese punto de vista.

Sin embargo, los problemas endógenos no pueden ser abarcados por dicho organismo público, ya que se escapan de sus atribuciones. Será el legislador quien deba resolver estos puntos críticos, considerando por sobre todo que el mismo Estado tiene como misión lograr la reinserción social de las personas infractoras de Ley. A nuestro entender, el fin resocializador de la pena no está en condiciones de cumplirse desde una intervención tan estricta en la vida de los condenados, quienes volverán a delinquir si no se lleva a cabo un plan de contención, en que los Delegados sean funcionarios encargados de una mirada a largo plazo, más que simples creadores de un plan de trabajo que, una vez terminado, no hará más que dejar al usuario en las mismas condiciones en que se encontraba al momento de infringir la Ley.

d. Infracciones por las cuales se ingresa al cumplimiento de la pena de P.S.B.C.¹⁵¹

INFRACCIÓN	FRECUENCIA	PORCENTAJE
HURTOS (VARIANTES)	6.981	31.6
NO INDICA	0	0
MULTA (PENA SUSTITUTIVA)	808	3.66
OTRO DELITO	988	4.47
LESIONES MENOS GRAVES	982	4.44
MANEJO EN ESTADO DE EBRIEDAD	803	3.63
RECEPTACIÓN	1008	4.56
LESIONES LEVES	567	2.57
LEY N°20.000¹⁵²	393	1.78
CONDUCCIÓN EN ESTADO DE EBRIEDAD (CON O SIN RESULTADO DE DAÑOS)	665	3.01
TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS (ART. 5)	470	2.13
CONSUMO DE DROGAS (ART. 41)	247	1.12
INFRACCIÓN LEY N°20.000¹⁵³	223	1
PORTE DE DROGAS (ART. 41)	143	0.65
RIÑA O PENDENCIA	205	0.93
DAÑOS SIMPLES	267	1.2

Fuente: GENCHI.

Como se mencionó anteriormente la Ley N°20.603 estableció la PSBC como una pena sustitutiva a la privación de libertad, por lo que para optar a ella es necesario cumplir con ciertos requisitos de imposición, que buscan la selección de un perfil de condenados. Así, la ley impide que accedan a esta pena condenados por crimen o simple delito establecido en la Ley N°20.000, es decir por tráfico de drogas, o por otros delitos de características violentas, tales como

¹⁵¹ Datos expresados en porcentaje equivalen al 82,6% de los delitos registrados por GENCHI.

¹⁵² Ley N°20.000. Op. Cit.

¹⁵³ Ídem.

violación u homicidio, encontrándose también limitada su imposición en los casos donde la pena originalmente impuesta es superior a los 300 días. Además, dado que uno de los fines principales de esta pena es permitir la reinserción social del condenado, tampoco permite que sea aplicada para quienes ya hubiesen sido condenados a ella.

Sin embargo, este objetivo se ve desvirtuado al configurarse en la Ley N°20.587 la PSBC como una alternativa a la pena de multa para quienes no puedan o no deseen pagarla. Se entiende que el objetivo de la ley es permitir que aquellos condenados a una multa que no tengan la capacidad económica para pagarla, puedan cumplirla de esta manera en vez de privados de libertad, lo cual también fomenta la reinserción social. Sin embargo, a consecuencia de lo anterior, el perfil del condenado a PSBC se amplía considerablemente, aplicando para infractores de todo tipo de delitos, e incluso pasando a componer como grupo mayoritario aquellos excluidos por la Ley N°20.603.

De este modo, las infracciones por las cuales son condenados a la PSBC pueden ser clasificadas como aquellas que ingresan por la Ley N°20.587, ingresan por ambas leyes y otros.

Ley ingreso	Delitos	Número infracciones
Ley 20.587	-Ley N°20.000 control de Microtráfico -Tráfico ilícito de drogas -Consumo de drogas -Infracción Ley N°20.000 control de Microtráfico -Porte de drogas -Receptación	2484 corresponde al 16,84% de los condenados
Ingreso posible por ambas leyes	-Hurtos -Multa -Lesiones menos graves -Lesiones leves -Manejo en estado de ebriedad	11.278 corresponden al 76,46% de los condenados

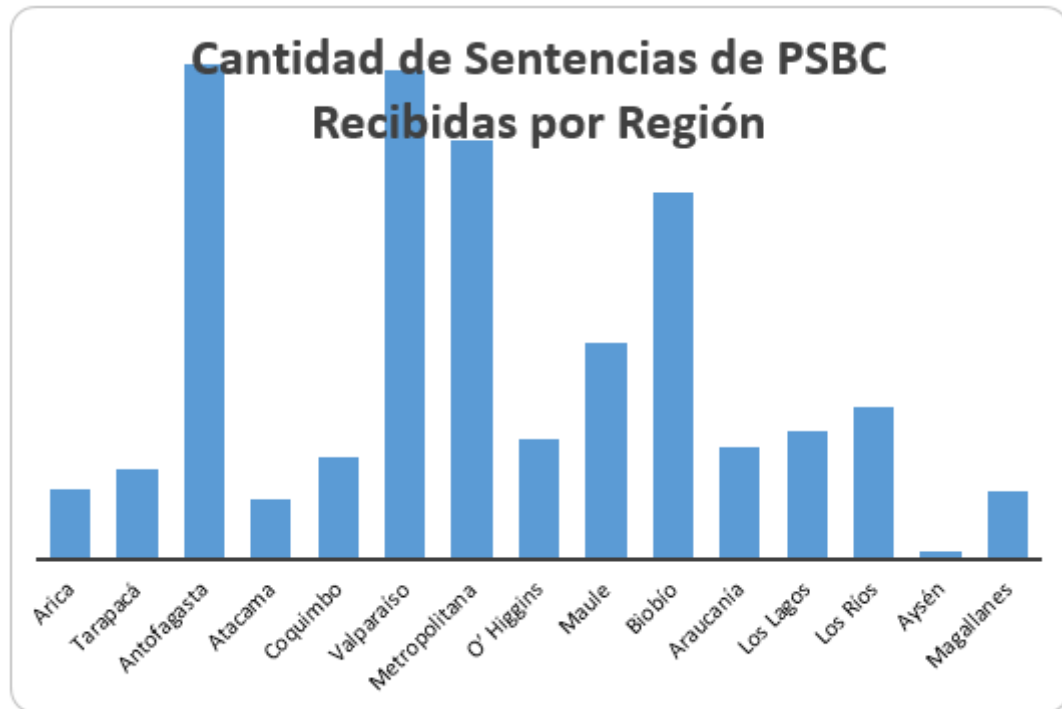
	-Conducción en estado de ebriedad con o sin resultados de daños -Riña o pendencia -Daños simples	
Otros	-Otros delitos	988 corresponde a 6,7% condenados

Hay que tener presente que la Ley N°20.603, como se mencionó anteriormente, también restringe el ingreso de condenas existiendo reincidencia o que hubiesen sido condenados a ciertos delitos con anterioridad, como por ejemplo a los condenados previamente a una pena relacionada a la Ley N°20.000, o quienes habiendo cometido un robo simple, ya hubiesen sido condenados por robo previamente. Por ende esta clasificación solo analiza los delitos en sí mismos, aun cuando pueden haber existido circunstancias que hubiesen impedido la aplicación de la ley que regula la PSBC.

e. Condenados que han optado por esta pena: estadísticas

e.1. Número de sentencias PSBC

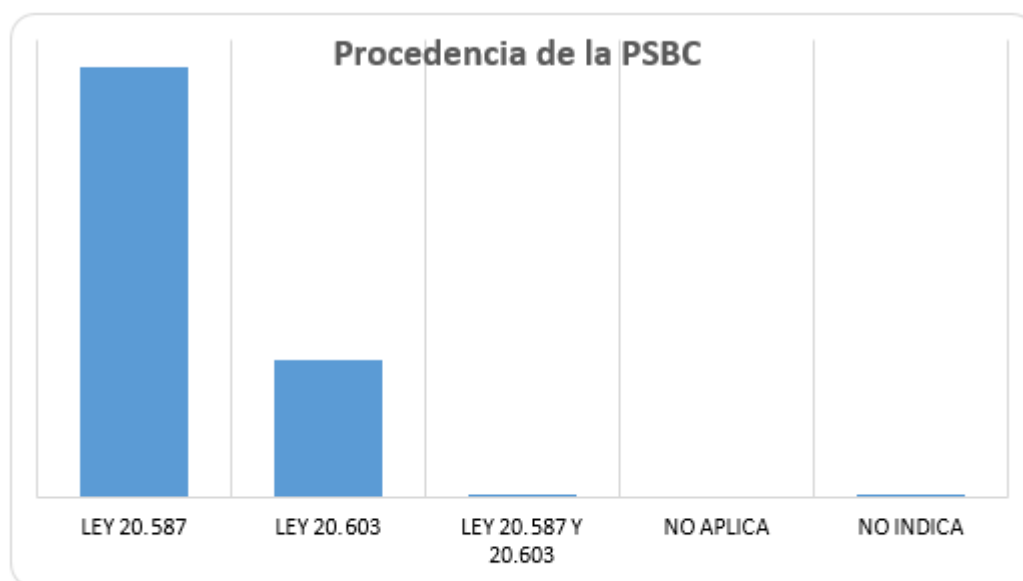
Desde la entrada en vigencia en 2013 hasta octubre de 2016 se han dictado 22.083 sentencias condenatorias a PSBC. Las regiones en las cuales se han presentado el mayor número de éstas corresponden a las regiones de Valparaíso con 3.720, Antofagasta con 3758, Metropolitana con 3.187 y Biobío con 2.781. Esto se puede explicar a través de los criterios de mayor densidad poblacional y población penal que se presentan en las regiones V, RM y VIII¹⁵⁴, en comparación con el resto del país, sin ser aplicables sin embargo a la región de Antofagasta.



Fuente: Gendarmería de Chile Octubre 2016

¹⁵⁴ INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICAS. 2015. Compendio Estadístico 2015. Publicación Anual. Santiago de Chile. Pp. 261 y 104

De las 22.083 sentencias de PSBC, el 75,24% de estas proceden por la aplicación de la Ley N°20.587, un 23,8% por la Ley N°20.603 y sólo un 0,54% por la aplicación de ambas.



Fuente: Gendarmería de Chile Octubre 2016

Estos datos demuestran la primacía que ha tenido la PSBC como pena sustitutiva a la multa, es decir por aplicación de la Ley N°20.587. Con ello el universo de imputados que pudieron acceder a ésta es mucho más amplio y también los tipos de delitos por los cuáles fueron condenados, teniendo presente los estrictos requisitos de aplicación que contempló la Ley N°20.603.

	Frecuencia	Porcentaje
Ley 20.587	16.619	75,24
Ley 20.603	5256	23,8
Ley 20.603 y 20.587	119	0,54
No aplica	0	0
No Indica	94	0,42
Total	22.088	100

Fuente: Gendarmería de Chile Octubre 2016

e.2. Factores que influyen para optar por la PSBC

Si bien no existen estudios que demuestren de manera cierta cuales son los factores más importantes que influyen en la decisión del imputado de optar por una pena de prestación de servicios en beneficio de la comunidad por sobre otras, como el pago efectivo de la multa o la privación de libertad, la práctica ha permitido la determinación de ciertos patrones comunes significativos en esta materia.

En primer lugar, el factor climático es muy importante en este ámbito, puesto que determina en gran medida el costo que le significará al imputado el cumplimiento de la pena. Este aspecto explica, por ejemplo, el bajo porcentaje de sentencias de PSBC existentes en la región de Aysén, donde las condiciones climáticas son mucho más arduas que en otras partes del país.

Otro factor a considerar es el aspecto psicosocial del imputado. Será muy relevante el ambiente social en el cual se encuentra el imputado a la hora de ser condenado a una pena, ya que la opinión de quienes lo rodean tendrá gran influencia a la hora de optar por la PSBC. Así por ejemplo se ha observado una mayor reticencia a ello en los casos donde el delito condenado se encuentra relacionado con causas de narcotráfico. Ante esto el 8,87% de los condenados a PSBC en casos de multa cumplen parcialmente esta pena hasta poder efectuar el pago total de la multa¹⁵⁵.

Por último, la capacidad económica del imputado tendrá directa relación con su voluntad para optar por la pena. En cuanto a su aplicación por la Ley N°20.587, quién esté económicamente facultado para pagar la multa por regla general lo preferirá frente a la posibilidad de tener que realizar una prestación de servicios en beneficio de la comunidad, aun cuando esto le sea muy oneroso, salvo los casos de multas demasiado altas, donde incluso las personas con poder económico, deberán elegir la PSBC por sobre el pago íntegro de la multa.

¹⁵⁵ Estadísticas entregadas por GENCHI.

f. Estadísticas de cumplimiento

f.1. Cifras

Hacia el 31 de Octubre de 2016 Gendarmería había contabilizado un total efectivo de 21.910 personas integradas al sistema de cumplimiento de la PSBC.

Dentro del universo de condenados, estos se han clasificado según el estado de ejecución de la pena en el que se encuentren. Los estados son los siguientes:

Estado de Ejecución	Número	Porcentaje
Presentado	696	3,18%
No asistió, se informa al tribunal	3180	14,51%
Cumpliendo plan	781	3,54%
Finalizó	6259	28,56%
Pagó multa y pagó con reclusión	3217	14,68%
Tribunal la de por cumplida, prescrita o suspendida	2043	9,32%
Causal de incumplimiento por alguna de las tres causales ¹⁵⁶ o por ausencia durante la formulación del plan de actividades	998 y 402	6,39%
Revocado	2519	11,5%
Traslado a otra Centro de Reinserción Social (CRS)	120	0,55%
Pendiente ¹⁵⁷	1695	7,73%

Fuente: GENCHI

¹⁵⁶ Causales de incumplimiento son: por ausentarse a 2 jornadas, no acatar instrucciones, o por rendimiento inferior.

¹⁵⁷ Se encuentra pendiente cuando: se encuentra privado de libertad, en espera de resolución del tribunal, existen problemas con dirección, a espera de presentación del penado, o existe posibilidad de pagar multa.

Lo anterior, permite clasificar los estados de ejecución en los siguientes:

Estados de ejecución	Comprende	Número	Porcentaje
a) Estado de cumplimiento	Quiénes se han presentado y están cumpliendo la pena	1477	6,74%
b) Finalizó por tipo de cumplimiento	Quiénes finalizaron, pagaron multa o tribunal dio por cumplida	11519	52,57%
c) Finalizó por tipo de incumplimiento	Quiénes no asistieron, incurrió en causal de incumplimiento o revocó ¹⁵⁸ pena	7099	32,4%
d) otros	Quiénes fueron trasladados a otro CRS o se encuentra pendiente	1815	8,28%

f.2. Nudos críticos

A partir de las estadísticas se puede inferir que la PSBC es una pena que suele ser mayormente cumplida por los condenados (52,57%). Teniendo presente que el condenado debe presentarse tanto a la hora de crear el plan de trabajo con el delegado de Gendarmería, como durante el tiempo que debe cumplir el servicio al que se ha obligado, su compromiso es muy relevante. Este compromiso se ve traducido en el requisito de voluntariedad que establece la ley para la aplicación de esta pena.

Sin embargo, no deja de sorprender la estadística presentada en los ítems de fin de la pena producto de incumplimiento, inasistencia o revocación del Tribunal (32,4%) por sus altos niveles. Los factores que pueden influir al condenado a dejar de cumplir la pena o no ejecutarla

¹⁵⁸ Cabe mencionar que las causales de revocación aducidas con mayor frecuencia por el tribunal, según la información entregada por Gendarmería corresponden a:

1. Incumplimiento de la pena
2. Pago de la pena de manera efectiva (cárcel)
3. Comisión de un nuevo delito

adecuadamente según las instrucciones entregadas son variadas. Dentro de los más comunes se pueden mencionar los factores económicos o temporales.

En cuanto al factor económico, se ha demostrado en la práctica que en ocasiones a los penados les es imposible cumplir con la PSBC a la que fueron condenados, debido a su falta de recursos. Esta necesidad se ve en el hecho de que, por ejemplo, no tienen el dinero para poder movilizarse al lugar de cumplimiento, o se encuentran con carencias urgentes en su hogar.

Por otro lado, el elemento temporal también interviene respecto al compromiso y respeto de la PSBC. Mientras más largo sea el tiempo en el cual el condenado deba cumplir su pena, mayor la probabilidad de que la incumpla, debido al desgaste que esta conlleva.

V. Rol de los Tribunales: análisis jurisprudencial

Al momento de entrada en vigencia de la pena de prestación de servicios en beneficio de la comunidad, GENCHI no solo se percató de las dificultades de difusión de la pena respecto de instituciones con las que firmar convenios, sino también de la importancia de que los defensores se la plantearan a sus representados, y que los Tribunales efectivamente la decretaran.

Considerando que la PSBC no era una novedad en nuestro ordenamiento, existiendo previamente en materia de responsabilidad penal adolescente, y en leyes como la de violencia en los estadios, la percepción de los demás actores involucrados ya estaba formada al respecto. Si la pena no había funcionado como se esperaba respecto a las normas anteriores, ¿Qué hacía diferente la regulación de la Ley N°20.603¹⁵⁹?

Tanto defensores como jueces consideraban que era contraproducente determinar la PSBC puesto que, como se había observado en los demás casos, los trabajos en beneficio de la comunidad no funcionaban. Esto, sumado al requisito legal de que esta pena sustitutiva se aplicara en subsidio de todas las demás que regula la Ley N°18.216¹⁶⁰, implicaba un uso prácticamente inexistente de la misma.

Sin embargo, como ya hemos analizado, la estructura de esta pena es considerablemente diferente a las anteriores, lo que no tardó en manifestarse. Asimismo, las metas de disminución del hacinamiento en las cárceles, hacen inevitable considerar esta pena a mayor escala. Ello ha resultado en un efectivo aumento de las condenas a PSBC, incrementándose de 2.095 sentencias en el año 2015, a 3.388 en 2016.

En el curso de esta investigación, hemos analizado los aciertos y desaciertos en la regulación de la pena, en cuanto a los fines de reinserción social y, de alguna manera, las implicancias que tiene su aplicación en la disminución del hacinamiento en los centros penitenciarios. En el presente apartado, nuestra intención es analizar el rol que han tenido los Tribunales, como actores fundamentales en la efectiva aplicación de la PSBC.

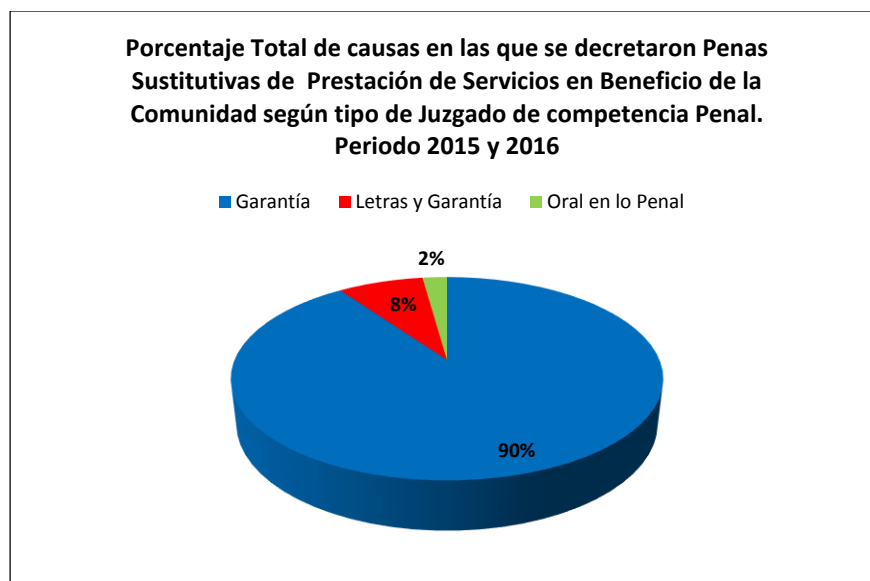
¹⁵⁹ Ley N°20.603. Op. Cit.

¹⁶⁰ Ley N°18.216. Op. Cit.

a. Procedimientos en los cuales se condena a PSBC

Como ya hemos analizado, la Ley N°18.216 considera entre sus requisitos, que la pena privativa de libertad a la que se condene al imputado, no sea mayor a 300 días. Es por ello que los procedimientos para determinar la participación en la mayoría de las infracciones por las cuales se condena a PSBC, son distintos del Juicio Oral en lo Penal.

Lo anterior, tiene como consecuencia que solo el 2% de causas donde se ha sustituido a esta pena haya emanado de un Tribunal Oral en lo Penal¹⁶¹:



En primer lugar, tanto respecto de faltas como de simples delitos donde se solicite una pena que no supere el presidio menor en su grado mínimo, se llevará a cabo un procedimiento simplificado, lo cual, como ya analizábamos, se encuentra dentro de las hipótesis más comunes de aplicación de la pena.

¹⁶¹ UNIDAD DE ESTUDIOS CORTE SUPREMA DE CHILE. 2017. Análisis estadístico sobre jurisprudencia de la pena sustitutiva de prestación de servicios en beneficio de la comunidad.

En la causa RIT 1073-2014, llevada a cabo en procedimiento simplificado, ante el 10º Tribunal de Garantía de Santiago, por el delito de estafa¹⁶², se condenó a la pena de 61 días de presidio menor en su grado mínimo, la cual fue sustituida por la pena de PSBC:

*“Concurriendo los requisitos del artículo 11 de la Ley 18.216 y, la expresa voluntad del sentenciado, se le sustituye el cumplimiento de la pena privativa de libertad impuesta por la pena de **ochenta y un (81) horas** de **PRESTACIÓN DE SERVICIOS EN BENEFICIO DE LA COMUNIDAD**, debiendo presentarse al Centro de Reinserción Social de Gendarmería de Chile Santiago Occidente, dentro del plazo que le señalará el tribunal bajo apercibimiento de detención si no comparece.”*

Asimismo, en causa RIT 5878-2016, llevada a cabo mediante procedimiento simplificado, ante el 11º Tribunal de Garantía de Santiago, por el delito de robo en bienes nacionales de uso público¹⁶³, se condenó al imputado a la pena de 300 días de presidio menor en su grado mínimo. Al igual que la causa recién citada, esta fue sustituida por PSBC:

“Esta pena se cumplirá mediante la modalidad sustitutiva de trabajo comunitarios a razón de 37 días con 8 horas diarias, esto se realizará de acuerdo a lo que informe el delegado perteneciente a Gendarmería de Chile respectivo, dejándose constancia de que en el evento que no se cumpla o sea necesario revocar esta forma de cumplimiento, el imputado no registra días de abono a su haber.”

Por el contrario, la causa RIT 218-2015, por el delito de robo en lugar no habitado¹⁶⁴, se llevó a cabo ante el Tercer Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, toda vez que la norma sanciona dicho delito con presidio menor en sus grados medio a máximo, quedando así excluido de la hipótesis de aplicación del procedimiento simplificado. Como se notará, la pena asignada a este delito implica también una privación de libertad mayor al requisito de la Ley Nº18.216, comenzando desde 541 días. Sin embargo, en estos casos se puede aplicar la pena de PSBC, en atención a las atenuantes que concurran en el caso particular, como es el caso en comento:

¹⁶² Código Penal. Op. Cit. Art. 473.

¹⁶³ Ibid. Artículo 446 en relación al Art. 432.

¹⁶⁴ Ibid. Artículo 442 Nº1 en relación al Art. 432.

“DÉCIMOCUARTO: Determinación de pena. Que de esta forma el acusado C. G. F. resulta ser responsable del delito de robo en lugar no habitado, el que conforme el artículo 442 del Estatuto Penal, se sanciona con la pena de presidio menor en sus grados medio o máximo. Sin embargo, al concurrir dos circunstancias atenuantes de responsabilidad penal, y al no perjudicarle ninguna atenuante [sic], el Tribunal, al momento de imponer la sanción, deberá hacerlo tomando en consideración lo dispuesto en el artículo 68 inciso tercero del citado código, por lo que podrá imponer la pena inferior en uno, dos o tres grados al mínimo de los señalados por ley, tomando en consideración la entidad de las modificatorias analizadas el Tribunal solo disminuirá la sanción en un grado y dentro de dicho grado en su parte más baja en atención a los móviles y circunstancias del delito, como se indicará en definitiva.”

En atención a lo anterior, se considera que concurren los requisitos establecidos en la Ley N°18.216, por lo que también se sustituyó la pena privativa de libertad por la PSBC:

“DÉCIMOQUINTO: Forma de cumplimiento. Que en relación a la forma de cumplimiento de la sanción, la defensa solicitó se sustituyera la sanción que se impondrá al acusado, por aquella indicada en el artículo 10 de la ley 18.216, modificada por la Ley 20.603 de prestación de servicios en beneficio de la comunidad, petición a la que no se opuso el Ministerio Público.

*En este caso, el Tribunal accederá a lo pedido tomando en consideración que concurren, copulativamente, cada uno de los requisitos que prescribe el artículo 11 de la mencionada ley. En efecto, conforme se observara del extracto de filiación y antecedentes penales del acusado, incorporado por su lectura resumida, **el condenado no cumple con requisitos necesarios para imponer otra de las penas sustitutivas que prevé la ley porque al haber sido condenado anteriormente por el delito de robo con intimidación en autos RIT 95.458/2004, del 26° Juzgado del Crimen de esta ciudad, condenado por resolución de fecha 23 de octubre de 2004 a la pena de 5 años y 1 de presidio mayor en su grado mínimo, la que aparece cumplida con fecha el 13 de julio de 2009, por lo que no han transcurrido los 10 años que contempla las letra b) de los artículo 4, 8 ni 15 de la mencionada ley.***

*También conforme se analizará en el fundamento anterior de esta sentencia, **la pena a imponer no excede el rango de 300 días que fija el mismo artículo 11 en su letra a)** y como se*

*consignó en la audiencia de determinación de pena, **el imputado ha consentido en la aplicación de la pena sustitutiva señalada.***

*Luego, señaló el acusado que **actualmente consiguió trabajo en una empresa que a su vez presta servicios para la I. Municipalidad de Santiago**, circunstancia que fue ratificada por la defensa en sus argumentos, de lo que sigue que existen antecedentes suficientes para estimar que la imposición de la misma lo disuadirá de cometer nuevos delitos.”*

Como se puede observar, el Tribunal fundamenta la sustitución de la pena respecto de cada uno de los requisitos señalados en el artículo 11 de la Ley N°18.216.

En primer lugar, respecto al inciso final de la norma, establece que el condenado no cumple con los requisitos necesarios para imponer otra de las penas sustitutivas, ya que fue condenado a pena de crimen con anterioridad, y no han transcurrido aún los 10 años necesarios para que se consideren procedentes la remisión condicional, la reclusión parcial, o la libertad vigilada.

En segundo lugar, se refiere a la duración de la pena privativa de libertad a imponer, la cual no superará los 300 días requeridos, debido a las atenuantes que concurren, lo cual se argumenta en considerandos anteriores del mismo fallo.

En tercer lugar, se hace mención a la existencia de voluntariedad del imputado respecto a la imposición de la pena, lo cual hace concurrir el requisito establecido en la letra c) de la norma.

Finalmente, el Tribunal se hace refiere a la situación laboral del condenado, relativo a la letra b) del artículo en comento. Al haberse probado la existencia de una relación laboral del condenado, se considera por los jueces que la imposición de la PSBC lo disuadirá de cometer nuevos ilícitos.

De esta manera, los magistrados dejan constancia de la concurrencia de todos los requisitos señalados en la Ley, para efectos de que sea procedente la aplicación de la PSBC en un caso en que el tipo penal establece una pena privativa de libertad mayor a la legalmente aceptable.

b. ¿Pena privativa de libertad, o multa?

En los años de aplicación de la pena, solamente el 32,2% de las condenas a PSBC se ha llevado a cabo en sustitución de una pena privativa de libertad. Esto se condice con lo ya analizado respecto a la vía de entrada a esta pena, ya que la Ley N°20.587¹⁶⁵ es claramente preeminente respecto de la Ley N°18.216¹⁶⁶.

El siguiente cuadro¹⁶⁷ ilustra las condenas a PSBC en los años 2015 y 2016, estableciendo la cantidad de casos en que se sustituyó una pena privativa de libertad, y el porcentaje que ello representa en cada año.

Como podemos ver, la mayoría de los penados a PSBC que ingresaron al sistema por sustitución de una pena privativa de libertad, lo hizo sustituyendo una pena entre los 61 y los 90 días, lo que corresponde a un 41% en 2015, y un 43% en 2016. Asimismo, el rango que lo sigue, solamente con un 25% y un 29% del total respectivamente, es el de privación de libertad entre 31 y 60 días.

Como se ilustra, en los casos recién mencionados, la condena a PSBC aumentó en el año 2016, lo que implica una mayor utilización de la pena. Sin embargo, como podemos ver en el caso de la privación de libertad entre 366 y 601 días, la cifra que era mínima en el año 2015 (1%), disminuyó a la mitad en el año 2016, lo que implica un retroceso en la aplicación de la pena como una herramienta de disminución de la población carcelaria en aquellos casos de confinamiento más importantes, donde se supera el año de privación de libertad.

No obstante, lo anterior no significa un retroceso en las condenas a PSBC de manera general, por cuanto podemos ver que pese a lo anterior, la cantidad de penados que han optado por la misma, subió de 2.095 a 3.338 entre los años analizados, lo que implica un avance en la aplicación de la pena, lo cual no puede ser sino positivo.

¹⁶⁵ Ley N°20.587. Op. Cit.

¹⁶⁶ Ley N°18.216. Op. Cit.

¹⁶⁷ UNIDAD DE ESTUDIOS CORTE SUPREMA DE CHILE. Op. Cit.

Categorías	2015	%¹⁶⁸	2016	%
0	340	16%	300	9%
1 día a 30 días	247	12%	378	11%
31 días a 60 días	517	25%	983	29%
61 días a 90 días	850	41%	1.455	43%
91 días a 180 días	58	3%	120	4%
181 días a 365 días	69	3%	145	4%
366 días a 601 días	14	1%	7	0%
Total	2.095		3.388	

Por otro lado, respecto a la sustitución de penas de multa, también se registró un aumento de condenas a PSBC entre los años 2015 y 2016.

Al igual que en el caso anterior, la pena de multa tiene una preeminencia respecto a una de sus modalidades, la cual es claramente la Unidad Tributaria Mensual. Como se puede ver en el cuadro siguiente¹⁶⁹, la UTM mantiene el 67,2% de las condenas, mientras que otras unidades de medida se quedan con un margen mínimo de las mismas.

Tipo de Multa Asociada	2015	2016	Total	%
Sin Multa	689	1.075	1.764	32,2%
Ingreso Mínimo Mensual	3	8	11	0,2%
Pesos	2	2	4	0,1%
Unidad Tributaria Anual	6	13	19	0,3%

¹⁶⁸ Respecto al total de casos.

¹⁶⁹ UNIDAD DE ESTUDIOS CORTE SUPREMA DE CHILE. Op. Cit.

Unidad Tributaria Mensual	1.395	2.290	3.685	67,2%
Total	2.095	3.388	5.483	

La abismante diferencia entre las penas sustituidas de privación de libertad y de multa, que deja claro que la principal vía de ingreso es la Ley N°20.587¹⁷⁰, implica en primer lugar, que el perfil de los penados se amplía considerablemente respecto de los propósitos de la Ley N°20.603¹⁷¹. Esto implica necesariamente una mayor necesidad de capacitación de los delegados, quienes deberán llevar a cabo su tarea con personas que han tenido un contacto delictual generalmente más potente. Si bien hay opiniones que reprueban dicha situación, en nuestra opinión ello puede ayudar a ampliar la intervención social que tenga la pena, en el caso de que se lleve a cabo una reforma, donde los delegados no solo tengan la facultad, sino la obligación, de intervenir en los problemas que puedan presentar estas personas, intentando ayudarlos a reinsertarse de manera efectiva en la sociedad.

Por otro lado, la preeminencia de la pena de multa como vía de ingreso, implica que realmente no está llevándose a cabo una evasión de estas personas de los centros penitenciarios, sino que en la mayoría de los casos, simplemente se les está sustituyendo una pena pecuniaria. Si bien el no pago de la multa puede conllevar apremios como la reclusión, no es lo mismo que evitar que una persona deje de ir a la cárcel por una infracción cuya gravedad implica directamente una pena privativa de libertad.

Lo anterior no solamente implica una debilidad en cuanto a colaborar en la disminución del hacinamiento en las cárceles, sino también en la menor cantidad de personas cuyas vidas se ven afectadas por la privación de libertad, lo que definitivamente incide en un bajo nivel de colaboración de la PSBC en la reinserción social de los condenados.

¹⁷⁰ Ley N°20.587. Op. Cit.

¹⁷¹ Ley N°20.603. Op. Cit.

VI. Conclusiones

Como pudimos ver a lo largo de esta investigación, la PSBC forma parte de una de las soluciones planteadas ante la crisis del sistema carcelario, no solo en Chile, sino también en el Derecho Comparado.

Esta solución se refiere a las penas sustitutivas a la privación de libertad, las cuales son instrumentos de sanción penal, que buscan una alternativa al encarcelamiento de los condenados, en atención a la necesidad de armonizar el objetivo sancionador de la pena, con sus fines resocializadores.

En nuestro país, las penas sustitutivas propiamente tales, fueron introducidas mediante la Ley N°18.216¹⁷². Posteriormente, la Ley N°20.603¹⁷³ consagró la prestación de servicios en beneficio de la comunidad en nuestro ordenamiento jurídico. Paralelamente, la Ley N°20.587¹⁷⁴ estableció dicha pena como una alternativa ante la pena de multa, contemplando la misma institucionalidad y forma de ejecución que las normas anteriores.

En el Mensaje de la Ley N°20.603¹⁷⁵ se hace referencia a la necesidad de modernización del sistema de justicia en Chile, planteando un cambio de paradigma, mediante el cual el control del delito no sea solo materializado mediante la privación de libertad de los infractores, sino mediante diversas medidas que logren a su vez la reinserción social de los condenados.

De la misma forma, el Mensaje de la Ley N°20.587¹⁷⁶, retrata la grave situación de hacinamiento y sobrepoblación de las cárceles en nuestro país, y la forma en que ello compromete gravemente los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad, el cual provocaría un efecto dominó, que impediría la generación de condiciones para mantenerse alejados de la comisión de delitos.

¹⁷² Ley N°18.216. Op. Cit.

¹⁷³ Ley N°20.603. Op. Cit.

¹⁷⁴ Ley N°20.587. Op. Cit.

¹⁷⁵ Ley N°20.603. Op. Cit.

¹⁷⁶ Ley N°20.587. Op. Cit.

En ambos casos, los proyectos tienen como objetivo atacar el hacinamiento de la población carcelaria, y buscar una efectiva resocialización de quienes son condenados por infracciones a la ley penal.

Fue al tomar conocimiento de estos antecedentes, que surgió nuestro interés por analizar las penas sustitutivas en general, y la prestación de servicios en particular. Nos decidimos por el estudio en profundidad de esta última, atendido a que se trata de una pena de reciente aplicación¹⁷⁷, y por considerar que al tratarse de trabajos en beneficio de otros, se acercaba de mayor manera a la posibilidad de reinserción que se busca.

Para ello, nos abocamos en primer lugar, al estudio de las penas sustitutivas en el Derecho Comparado, enfocándonos específicamente en Inglaterra y Brasil, por cuanto nos pudieran dar luces respecto a la aplicación de la pena en otros países.

Posteriormente, nos enfocamos de lleno en la regulación chilena, tanto en cuanto a la historia de la PSBC en nuestro país, como en la normativa actual, establecida en las Leyes N°20.603¹⁷⁸, y N°20.587¹⁷⁹. Junto con ello, analizamos el Reglamento de PSBC¹⁸⁰, que establece la forma de ejecutar la misma, especialmente en cuanto al rol de GENCHI, y los Convenios a generar con las instituciones públicas y privadas sin fines de lucro.

Finalmente, hicimos un estudio en terreno de la experiencia que han tenido tanto los delegados de Gendarmería, como las instituciones que llevan a cabo la ejecución de la pena, para efectos de determinar en qué medida ha funcionado su aplicación, y qué aspectos sería posible modificar para efectos de cumplir acabadamente los objetivos de su promulgación.

a. La nueva normativa

Habiendo analizado todo lo anterior, la conclusión general a la que hemos llegado es que la PSBC, tal como está ideada, tiene un gran potencial, y es asimismo aplicada de buena manera. La razón principal de ello, parece ser la institucionalidad impuesta por las Leyes N°20.603¹⁸¹ y

¹⁷⁷ En los términos en que está hoy institucionalizada, sin pasar por alto su previa regulación.

¹⁷⁸ Ley N°20.603. Op. Cit.

¹⁷⁹ Ley N°20.587. Op. Cit.

¹⁸⁰ Decreto N°552. Op. Cit.

¹⁸¹ Ley N°20.603. Op. Cit.

N°20.587¹⁸². Si bien la PSBC existía en nuestro ordenamiento previo a la dictación de las mismas, el mayor problema al que se veía enfrentada era la falta de un organismo encargado de su ejecución. En cada uno de los casos que analizamos, tales como la ley de violencia en los estadios, o la ley de responsabilidad penal adolescente, nos pudimos dar cuenta de que la falta de un organismo ejecutor era la primera causa de sus dificultades de aplicación. Era el juez quien tenía por deber la imposición de la pena, pero así también el de preocuparse por su efectivo cumplimiento, y no se le daban mecanismos efectivos para ello. La Ley N°20.603¹⁸³, al implementar la PSBC de manera general, tuvo por primera consecuencia, el cambio en dicha estructura. La nueva regulación establece que Gendarmería está encargada de la ejecución de la misma, y se establece, mediante el Reglamento, la forma en que dicha tarea será llevada a cabo. Al establecer un responsable, y además otorgarle herramientas para que lleve a cabo su labor, se permite que la pena sea ejecutada de una manera más efectiva, y que puedan llevarse a cabo trabajos en beneficio de la comunidad de manera eficiente.

Sin embargo, lo anterior no obsta a que los objetivos de reinserción social y disminución del hacinamiento en las cárceles estén realmente consiguiéndose. Entendemos que este es un trabajo de largo aliento, y que no se puede pretender un cambio en el poco tiempo que estas leyes han estado en vigencia, pero sí hemos detectado ciertos aspectos que podrían potenciar la consecución de dichos objetivos de una mejor manera.

Al respecto, las conclusiones a las que hemos llegado se coligen de dos aspectos principales: por un lado, los factores endógenos de la pena, que se refieren a los derivados directamente de la regulación normativa de la misma; y por otro, los aspectos exógenos de la PSBC, tales como las instituciones con las que se llevan a cabo los convenios, o la socialización de la misma.

¹⁸² Ley N°20.587. Op. Cit.

¹⁸³ Ley N°20.587. Op. Cit.

b. Factores endógenos de la pena

Cuando hablamos de factores endógenos de la pena, nos referimos a aquellos que dicen relación con la estructura misma de la PSBC, determinados por las leyes y sus reglamentos. Por tanto, son factores que pueden ser modificados por el poder legislativo o el ejecutivo, según sea el caso.

El primero de estos elementos, dice relación con la importancia de los análisis de los delegados. Debido a que GENCHI no es un interviniente en el proceso penal, su presencia es solo accesoria al momento de debatir sobre la mantención o aplicación de una de las penas sustitutivas de la Ley N°18.216¹⁸⁴, modificada por la Ley N°20.603¹⁸⁵. De esta manera, si los delegados se han dado cuenta de que un condenado no está en condiciones de cumplir con la pena impuesta, lo comunicará al Tribunal, pero en ningún caso se asegura que su apreciación sea tomada en cuenta. Muchas veces, por concurrir la voluntad del usuario, el juez decretará el reingreso de la persona al sistema, sin considerar la posibilidad de que dicha persona no esté en condiciones de cumplir. Dado que además el reingreso es ilimitado, esto podrá suceder en innumerables ocasiones, y en realidad no se estará cumpliendo con la labor de reinserción del sistema.

Es necesario que además de las facultades relativas a ejecutar la Ley, los delegados sean efectivamente escuchados, confiando en sus criterios técnicos una vez que ellos consideran que la persona no está en condiciones de cumplir la pena. Sin embargo, ello no puede significar un abandono del usuario por dichas razones, sino que el Estado deberá hacerse cargo de su situación.

En segundo lugar, un aspecto que dice relación con lo anterior, se refiere a ciertos derechos y deberes con los que debe contar Gendarmería para poder influir de manera efectiva en la reinserción social. Nos referimos específicamente a la posibilidad de intervención en la vida de los condenados a PSBC. Muchas de las personas que son derivadas al sistema, tienen problemas psicosociales que van más allá de lo que la condena pueda prever, tales como drogadicción, o situación de calle. En estos casos los usuarios no son capaces de cumplir las condenas, porque su condición no les permite llevar a cabo una vida en la que se incluyan

¹⁸⁴ Ley N°18.216. Op. Cit.

¹⁸⁵ Ley N°20.603. Op. Cit.

responsabilidades. Ante ello, las delegadas ven cómo estas personas salen de sus oficinas, para no volver jamás, y se encuentran con las manos atadas respecto a la posibilidad de proporcionarles algún tipo de ayuda.

Al respecto, lo que se propone es el establecimiento de una red de intervención posterior a los condenados, que no termine en la certificación de cumplimiento de la pena, sino que se haga cargo de los problemas psicosociales de los mismos, que pueden influir directamente en que las personas vuelvan a delinquir. Si durante la primera entrevista, los delegados se dan cuenta de que la persona padece algún tipo de adicción, o toma conocimiento de que se encuentra vulnerable en algún aspecto, deberían estar en la obligación de derivarlos a un sistema que se haga cargo de dichos problemas, y además tener la facultad para hacer un seguimiento, en el cual se les informe en caso de cumplimiento o incumplimiento en caso de asignación de tratamientos. Actualmente, lo único que existe es la posibilidad de los delegados de darles una dirección o número telefónico para efectos de que vayan a recibir ayuda, pero ello no implica ninguna suerte de seguridad respecto a su efectiva atención, ni menos tendrán los delegados conocimiento respecto a la asistencia o inasistencia de la persona a dicho lugar.

En tercer lugar, hemos notado que la falta de reinserción social tiene parte de su explicación en el hecho de que las personas no adquieren ningún tipo de apresto laboral que les permita desarrollarse en el mercado a futuro. La mayoría de las personas condenadas no han terminado la enseñanza escolar, y muchas veces carecen de experiencia laboral formal. Dado esto, las labores que se les encomiendan al ejecutar la PSBC, son mayoritariamente trabajos de aseo y ornato, u otras actividades que podrían haber realizado antes de ser condenados a PSBC. Si bien las penas sustitutivas no dejan de ser penas, en que se busca una reparación del daño causado, no se puede esperar que haya una reinserción social de personas que nunca han tenido las posibilidades de educarse, donde al momento de sancionar se les encomienden labores para las que ya estaban preparadas, las que son insuficientes para su desenvolvimiento a diario, y el autosustento.

Si pretendemos que haya una reinserción social de los usuarios, debe haber una preocupación por lo que sucede posterior al cumplimiento. En caso contrario, la persona seguirá teniendo razones para delinquir, derivadas de la precariedad en que se encuentra. Es por ello que el Estado debe hacerse cargo, en la medida de lo posible, de lo que sucede luego de cumplida la pena. El objetivo de reinserción social hace perfectamente aplicable lo utilizado en el caso de la

libertad vigilada intensiva. No hay razones para excluir a los condenados a PBSC de aquel sistema, buscando la intervención posterior del condenado, en materia laboral. Si la persona logró cumplir la PSBC a cabalidad, con una buena evaluación de parte de la institución, y además muestra interés en aprender y capacitarse, es del todo razonable que esa oportunidad se le ofrezca.

Finalmente, en cuanto a la baja aplicación de la pena, nos interesa la obligación de promoción de la misma. Considerando los objetivos de la PSBC, que apuntan a políticas públicas de mejor calidad de vida de la ciudadanía en general, es importante tomar en cuenta el deber de promoción de la pena. Si queremos que realmente haya una influencia de esta pena sustitutiva en la reinserción social, será necesario darle mayor publicidad que la que actualmente tiene. Si bien Gendarmería tiene la obligación de llegar a las instituciones públicas y privadas sin fines de lucro, para efectos de firmar convenios, ello será insuficiente si los intervinientes del proceso penal no incentivan su aplicación. Esta pena va más allá de una sanción ante la infracción de la ley penal, sino que puede ser a su vez una herramienta para mejorar la calidad de vida de las personas, y lograr una disminución efectiva del delito. En este sentido, es necesario que los intervinientes la propongan a los imputados, quienes en la mayoría de los casos desconocerán su existencia, y a quienes, siendo bien ejecutada, puede ayudar a cambiar aspectos importantes de su vida.

c. Factores exógenos de la pena

Por otro lado, cuando hablamos de factores exógenos de la pena, nos referimos a aquellos que dicen relación con elementos externos a la estructura de la misma, tales como la recepción de la sociedad y el comportamiento de la misma ante la aplicación y determinación de la PSBC. Por tanto, son factores que no pueden ser modificados por los organismos estatales, y dicen relación con situaciones que requieren mayor cantidad de tiempo para su modificación.

En general, la promoción de la pena ha sido difícil, principalmente por el hecho de que la generalidad de la sociedad está predispuesta de forma negativa ante las personas infractoras de ley. Hay una desconfianza generalizada ante la posibilidad de abrir puertas a quienes han cometido delitos, por temor a verse perjudicados al hacerlo. En este sentido, la labor de

Gendarmería fue de largo aliento, buscando lograr que las instituciones aceptaran la pena como una herramienta positiva, y vieran los aspectos en que la sociedad se puede ver beneficiada.

En primer lugar, lo que nos llama la atención es el hecho de que fueron las instituciones privadas sin fines de lucro aquellas que se mostraron más abiertas y dispuestas a trabajar con usuarios de PSBC. Considerando el discurso del gobierno en cuanto a la reinserción social, se esperaba que fueran los organismos estatales los pioneros en la firma de convenios, y la colaboración con GENCHI al respecto. Sin embargo, si bien las Municipalidades han firmado una cantidad considerable de los mismos, siempre han sido las instituciones privadas las que se mostraron más interesadas en dicha labor. Este problema puede no reflejarse a cabalidad en las estadísticas, si consideramos que las Municipalidades han firmado el 25% de los convenios vigentes actualmente, pero lo que sucede es que las puertas que con mayor facilidad se han abierto, y quienes han requerido de menos reuniones para llevar a cabo la firma de convenios, han sido los organismos privados. Asimismo, muchas instituciones públicas se muestran de acuerdo con la PSBC, pero al momento de consolidar los acuerdos, dilatan las reuniones, a veces indefinidamente. Lo más desilusionante de ello, es que las instituciones públicas son muchas veces las que tienen mayor capacidad para encomendar tareas más elaboradas, como es el caso del Instituto Nacional de la Juventud, o el Registro Civil.

En segundo lugar, otro aspecto importante en cuanto a los desafíos con los que se encontró Gendarmería, han sido la cantidad de cambios en las directivas y en los funcionarios, tanto de instituciones públicas como privadas. En el sector público esto es más claro, y más previsible, cada vez que hay elecciones a nivel nacional o municipal. Los cambios de alcalde, principalmente, han sido un gran obstáculo para Gendarmería, ya que cada vez que estos cambian, también lo hace la administración general del municipio. Esto implica que todo lo que se podía haber logrado respecto a los encargados anteriores, se debe empezar nuevamente. Al respecto, lo más complejo es que hay veces en que la nueva administración se niega a renovar los Convenios, ya sea por desconfianza, o porque no les interesa llevarlos a cabo. En el sector privado, por otro lado, existen instituciones cuyos directorios cambian constantemente, lo que implicó que muchas fundaciones, al ser contactadas, nos dijeran que no existían convenios con Gendarmería. Esto no es efectivo, y tampoco se refiere a una falta de voluntad de parte de las mismas, sino que simplemente los constantes cambios de directivas han hecho que no se pueda

enviar condenados a cumplir PSBC, y que haya casos en que ni los mismos encargados tengan conocimiento de la existencia de dichos Convenios.

Finalmente, un tercer problema de parte de las instituciones, es que de las que firman convenios, un alto porcentaje pone una serie de requisitos para recibir condenados, los cuales muchas veces implican la imposibilidad de enviar usuarios para el cumplimiento de su pena. Como analizábamos en el apartado respectivo, esto sucede tanto en instituciones públicas como privadas. Las públicas, en general las Municipalidades, establecen requisitos de territorialidad, en que solamente se recibirá a personas que residan en las respectivas comunas. Las privadas, por su parte, muchas veces establecen limitaciones derivadas del delito que puedan haber cometido los usuarios. Si bien Gendarmería no les da información al respecto caso a caso, ellos solicitan que no se envíe personas con determinados perfiles. Naturalmente, esto tiene fundamentos inherentes a la función de ciertos organismos, como la fundación Las Rosas, o Santa Clara, que por trabajar con personas en evidente estado de vulnerabilidad, deben protegerlas a ellas por sobre cualquier otra consideración. Sin embargo, en otras ocasiones esto no tiene la misma justificación, siendo finalmente contrario a los fines de la pena, y ciertamente contraproducente, ya que implica la imposibilidad de llevar a cabo la PSBC.

Considerando lo expuesto, creemos necesario reiterar la importancia que consideramos tiene la PSBC, tanto en su regulación actual, como en el potencial que presenta. Es una sanción que conlleva un avance importante en cuanto a las penas sustitutivas como promotoras de la reinserción social, y como aporte en la disminución del hacinamiento en las cárceles. Sin embargo, al mismo tiempo creemos que los elementos recién expuestos conllevan trabas importantes en su desarrollo y aplicación, que de ser mejorados implicarían una aplicación mucho más efectiva en cuanto a la consecución de los objetivos de la Ley. Los problemas exógenos deberán ser sorteados de una manera gradual, y es GENCHI, como organismo llamado a coordinar la pena, el encargado de avanzar en dicha dirección. Sin embargo, los problemas endógenos no pueden ser abarcados por dicho organismo público, ya que se escapan de sus atribuciones. Será el legislador quien deba resolver estos puntos críticos, considerando por sobre todo que el mismo Estado tiene como misión lograr la reinserción social de las personas infractoras de Ley. A nuestro entender, el fin resocializador de la pena no está en condiciones de cumplirse desde una intervención tan estricta en la vida de los condenados, quienes volverán a delinquir si no se lleva a cabo un plan de contención, en que los Delegados sean funcionarios

encargados de una mirada a largo plazo, más que simples creadores de un plan de trabajo que, una vez terminado, no hará más que dejar al usuario en las mismas condiciones en que se encontraba al momento de infringir la Ley.

VII. Bibliografía

AYUNTAMIENTO DE ALMADÉN. 2012 [en línea] <<http://www.almaden.es/turismo/que-visitar/real-carcel-de-forzados.html>> [consulta: 21 de noviembre 2016]

BLANCO, J. 2011. Medidas alternativas a la reclusión: freno a la delincuencia. [en línea] <http://www.pazciudadana.cl/wp-content/uploads/2013/07/2011-04-04_Medidas-alternativas-a-la-reclusi%C3%83%C2%B3n-freno-a-la-delincuencia.pdf> [consulta: 1 de noviembre 2016]

BLANCO S., M. J. 2005. Nuevos Desafíos Penitenciarios: Inserción Laboral de los Reclusos. Tesis para optar al grado de Magister en Gestión y Políticas Públicas. Santiago, Universidad de Chile, Facultad de Ciencias Físicas y Matemáticas, Escuela de Postgrado.

BRASIL, Ministerio de Justicia, 1940, Código Penal. Diciembre 1940.

BRASIL, Ministerio de Justicia. 1995. Ley Nr. 9.099 de Juzgados Especiales Civiles y Penales. Septiembre 1995.

CESANO, J.D. 2003. De la crítica a la cárcel a la crítica a las alternativas. Boletín mexicano de Derecho Comparado, nueva serie, año XXXVI, núm. 108, septiembre-diciembre de 2003. México.

CHILE. Ministerio de Justicia. 1874. Código Penal. 12 de noviembre de 1874.

CHILE. Ministerio de Justicia. 1983. Ley N°18.216: establece penas que indica como sustitutivas a las penas privativas o restrictivas de libertad, modificada por la Ley N°20.603. 14 de mayo de 1983.

CHILE. Ministerio de Justicia. 1994. Ley N°19.327: de derechos y deberes en los espectáculos de fútbol profesional. 31 de agosto de 1994.

CHILE. Ministerio de Justicia. 2011. Decreto N° 943: aprueba reglamento que establece un estatuto laboral y de formación para el trabajo penitenciario. 14 de mayo de 2011.

CHILE. Ministerio de Justicia. Historia de la Ley N°20.603, que modifica la Ley N°18.216, que establece medidas alternativas a las penas privativas o restrictivas de libertad.

CHILE. Ministerio de Justicia. 2012. Ley N°20.603: modifica la Ley N°18.216, que establece medidas alternativas a las penas privativas o restrictivas de libertad. 27 de junio de 2012.

CHILE. Ministerio de Justicia. 2012. Ley N°20.587: modifica el régimen de libertad condicional y establece, en caso de multa, la pena alternativa de trabajos comunitarios. 8 de junio de 2012.

DA SILVA, R. 2005. Servicio Social: Implementacao do Programa de prestacao de Servicos a comunidade em Florianopolis. Universidad de Santa Catarina, Departamento de Servicio Social. Florianópolis, Brasil.

DEFENSORIA PENAL PÚBLICA. 2014. Departamentos de estudios defensoría penal: penas sustitutivas de la Ley N° 18 216. Santiago de Chile.

ESCOBAR, R. 2011. Medidas sustitutivas a la pena de privación de libertad. Derecho y Humanidades, Universidad Javeriana. Colombia.

FUNDACIÓN PAZ CIUDADANA Y OTROS. 2011. Medidas alternativas en España, Estados Unidos, Inglaterra, Brasil y Francia. Santiago de Chile.

INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICAS. 2015. Compendio Estadístico 2015. Publicación Anual. Santiago de Chile.

KAZEMIAN, L. y MARUNA, S. 2009. Desistance from Crime. En: Khron, M., Lizotte, A. y Penly, G. (Eds.) (2009) Handbook on Crime and Deviance. Springer, en Reinserción social y laboral de infractores de ley: estudio comparado de la evidencia. 2015. Santiago de Chile.

LÓPEZ, M. 2012. Evolución de los sistemas penitenciarios y de la ejecución penal. Anuario Facultad de Derecho. Universidad de Alcalá. España.

MCCARVA, R. 2008. Probation in Europe: Chapter 9 England and Wales [en línea] <http://cep-probation.org/wp-content/uploads/2015/03/England-and-Wales.pdf> [consulta 21 Noviembre 2016]

MINISTERIO DE JUSTICIA, DIVISIÓN DE REINSERCIÓN SOCIAL. 2012. Nueva ley N°18.216: análisis de las modificaciones introducidas por la ley N°20.603. Material para capacitación.

MIR, J. C. y DIEZ, J. L. El nuevo sistema de penas: ideas y propuestas. Anuario de derecho penal y ciencias penales, 1979, vol. 32, no 1. España.

NATIONAL PROBATION SERVICE. 2008. The supervision of community orders in England and Wales. [en línea] < <https://www.nao.org.uk/wp-content/uploads/2008/01/0708203.pdf> > [consulta 21 Noviembre 2016]

OLIVEIRA BARRETO F. C. 2010. Dez anos da Política Nacional de Penas e Medidas Alternativas. [en línea] Brasil, Ministerio de Justicia < <https://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/politicas-2/alternativas-penais-anexos/diagnostico10anospoliticanacionalpenasmedi.pdf> > [Consultado 21 Noviembre de 2016].

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. 1990. Reglas mínimas de las naciones unidas sobre las medidas no privativas de libertad, adoptada en la resolución 45/110, 14 de diciembre de 1990.

SIERRA RODRIGUEZ, J. (2012) Proyecto OCW – Sistemas Penitenciarios de la U.E: Manual de Sistemas Penitenciarios de la Unión Europea. Murcia, Universidad de Murcia. España.

TEIXEIRA MENDES, A. P. 2014. Penas e medidas Alternativas.[en línea] Fundacao Getulio Vargas

<https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/penas_e_medidas_alternativas_2014-1_0.pdf>.[Consultado 21 Noviembre 2016]

UNIDAD DE ESTUDIOS CORTE SUPREMA DE CHILE. 2017. Análisis estadístico sobre jurisprudencia de PSBC.

- **Jurisprudencia consultada:**

10° TRIBUNAL DE GARANTÍA DE SANTIAGO. (26 de enero de 2015). Sentencia causa RIT 1073-2014.

11° TRIBUNAL DE GARANTÍA DE SANTIAGO. (24 de julio de 2016). Sentencia causa RIT 5878-2016.

TERCER TRIBUNAL DE JUICIO ORAL EN LO PENAL DE SANTIAGO. (02 de noviembre de 2015). Sentencia causa RIT 218-2015.

ANEXO N°1: Entrevista Delegadas CRS Santiago

En el Centro de Reinserción Social de Santiago, tuvimos la oportunidad de reunirnos con dos delegadas de la pena de PSBC, quienes nos permitieron conocer de la aplicación de la pena desde el punto de vista de quienes coordinan su ejecución.

En primer lugar, nos hablaron de su forma de trabajo, ya que su labor principal es la de entrevistarse con los condenados, para analizar su perfil y determinar posibilidades de cumplimiento de la condena, en tanto a la institución donde se llevará a cabo, las labores que realizarán, y el horario en que se llevará a cabo dicha actividad.

El objetivo de esta entrevista fue incursionar en la forma de ejecución de la labor de las delegadas, y principalmente conocer su opinión respecto a las falencias que pueda presentar el sistema.

Por lo anterior, nuestras primeras preguntas fueron direccionadas a la forma de aplicación en cuanto a las actividades que realizan los condenados, pensando en que afecte de mayor o menor manera en una posibilidad real de reinserción posterior al cumplimiento:

- **¿Al hacer la evaluación de cada condenado, se toman en cuenta sus habilidades para efectos de determinar las tareas que llevará a cabo, o todos realizan las mismas actividades?**

En efecto, la entrevista con el condenado tiene por finalidad determinar el perfil del condenado, para determinar con mayor asertividad las labores que llevarán a cabo.

Hace un tiempo llegó un caballero que es ingeniero comercial, y fue condenado a cumplir 48 horas de PSBC. El hecho de que tenga educación universitaria es un pie para analizar las competencias que él tiene, y así poder derivarlo a una institución en que pueda ser un aporte. Además, tomé conocimiento de que el sujeto es dueño de una organización que aborda temáticas de fortalecimiento en equipo, y de competencias blandas en general.

Determinado su perfil, pude proceder a contactarme con las instituciones, donde decidí comunicarme con la fundación Santa Clara -donde se trabaja con niños que tienen VIH- para consultarles si requerían capacitaciones para sus trabajadores. En efecto, la institución requiere realizar capacitaciones anuales en ese aspecto, y no tenían los recursos para ello, porque al no recibir dineros del SENAME siempre existen dificultades económicas.

Por tanto, se coordinó la realización de capacitación para los trabajadores, en el ámbito de habilidades blandas, distribuidas en tres jornadas. Las temáticas a abordar serán el trabajo en equipo, empoderamiento y liderazgo. Esto se hará en turnos rotativos, para coordinar los horarios suyos con los de los trabajadores.

Lo anterior cumple la premisa de que el trabajo a realizar sea en función de las habilidades de los condenados.

Sin embargo, esto es excepcional, porque la mayoría de los condenados que llegan tienen un escaso nivel educativo. Me atrevería a decir que el promedio tiene, a lo sumo, octavo básico cursado, y respecto al área laboral, ésta es básica. La mayoría de las veces no han tenido trabajo formal, y en los casos en que han trabajado, esto ha sido de manera esporádica. Derivado de lo anterior, no están acostumbrados a cumplir con ciertas normas básicas de trabajo, como llegar a la hora o acatar instrucciones básicas.

- **Y desde el punto de vista de las instituciones, ¿hay algunas que estén en condiciones de recibir gente que haga trabajos más elaborados? ¿O en general se ofrecen plazas de labores básicas?**

Sí hay algunas. El Instituto Nacional de la Juventud (INJUV) requiere trabajo administrativo, donde se requiere tener un poco más de capacidades, como trabajar con planillas Excel, o atender público, por ejemplo. Sin embargo, una persona que no tenga conocimientos básicos de computación no podrá hacer ese tipo de actividades.

En el registro civil existen cuadrillas entre los trabajadores, que tienen por finalidad que ellos mismos realicen labores de hermosamiento de sus áreas laborales. En una oportunidad vino a cumplir PSBC un joven que era gasfíter, y en la coordinación con el Registro Civil, ellos nos comentaron que requerían labores de gasfitería para una de estas cuadrillas. No solo realizó satisfactoriamente dicha labor, sino que posterior al cumplimiento de la pena, se quedó trabajando ahí a honorarios.

Esa posibilidad es una motivación para los usuarios. Los que tienen mayores oportunidades, o capacidades, son aquellos que tienen más posibilidades de que eso suceda.

- **¿Hay un porcentaje importante de personas que se hayan quedado trabajando en el lugar luego de cumplir la pena?**

No, sería ideal, pero es escaso. A veces no quedan trabajando, pero se generan algunos vínculos. Un caballero trabajó en una fundación por aproximadamente 1.200 horas (dos años cumpliendo), lo que generó inevitablemente un lazo entre él y la gente de la institución.

- **¿Qué tipo de delito había cometido?**

No recuerdo exactamente, pero era un delito económico. Fue condenado a una multa de 60 millones de pesos, y pagó 30, decidiendo hacer PSBC por el resto.

En ese caso entró por la Ley N°20.587, que permite que el número de horas a las que se condena sea enorme cuando las multas son elevadas.

- **¿A qué se dedicaba este señor?**

Tenía una empresa de transporte, por lo que la prestación que realizó fue de chófer. En esos años llegó a ser parte del equipo, y al terminar siguió ayudando a la fundación; hasta el día de hoy sigue pendiente de sus necesidades.

- **¿Qué fundación era?**

Santa Clara. Fue muy buena experiencia para ambos. Ahí se cumplió el sentido social de la pena, en el sentido de devolver el daño causado a la sociedad, retribuyendo. Esto es mucho más claro en penas largas, donde se puede visualizar mejor este fenómeno. Cuando la condena es corta no se alcanza a ver un desarrollo, o un cambio a nivel psicológico en el sentido de encontrar el sentido social de la pena.

- **A la hora de llevar a cabo la pena de PSBC, ¿Hay algún problema que ustedes puedan ver, o el sistema funciona bien?**

Yo diría que la mayoría de las experiencias han sido buenas. La mayoría cumple, y al contrario de lo que uno pudiera pensar, la mayoría acata instrucciones. En casos de incumplimiento, muy pocas veces concurre la causal de no acatar instrucciones o no realización satisfactoria del trabajo. Pese a que es población compleja desde el punto de vista criminológico, de una u otra manera hay una adaptación.

Cuando a la persona se le hace un buen encuadre normativo, una buena inducción... cuando se le trata como persona, con dignidad, ellos responden bien.

Nos hemos dado cuenta de que la motivación, para cualquier tipo de persona, es importante. Hay que estarlos motivando permanentemente; hacer un feedback de lo que dice la institución, devolvérselo a ellos...estimularlos de alguna manera para que continúen haciéndolo bien. Al hacer la evaluación hay que felicitar. A algunos les gusta que haya un reconocimiento, es importante para ellos.

- **¿Y respecto de la estructura de la pena?**

Normativamente, no le veo dificultar al diseño. Lo que sí puedo ver, a nivel general, es que las instituciones tienen recelo respecto a recibir a los condenados, y eso puede dificultar la aplicación de la pena.

Uno no les comenta los delitos por los que llegan los usuarios, pero ellos de una u otra manera tratan de saber. Hay mucha curiosidad respecto del delito en sí mismo: conocer la razón de la condena. En algunos casos ello es algo natural, derivado de la labor que realiza cada institución. Es el caso de la fundación Santa Clara o fundación Las Rosas, donde no se le puede abrir las puertas a personas con cierto tipo de antecedentes, como violencia intrafamiliar, o lesiones.

Sin embargo, hay otras instituciones que reciben a todo tipo de personas, sin hacer preguntas, como el Hogar de Cristo o Gente de la Calle, lo que también dice relación con la labor que cumple ese tipo de instituciones.

Respecto a la estructura misma de la pena, considero importante que haya una expansión de la misma en cuanto a hacer una intervención mayor en la vida de los condenados. Tal como está normada la pena, el trabajo de nosotras como delegadas consiste en supervisar y hacer un seguimiento del cumplimiento, pero no llega más allá de eso. Una vez que termina la condena, no sabemos más del usuario. El problema es que las condiciones de vida de estas personas, ameritan un seguimiento posterior. Muchas veces nos percatamos de ciertos problemas sicosociales, como drogadicción o situación de calle, y al término de la pena (o incluso durante) no tenemos la posibilidad de ayudarlos a solucionarlo. En este aspecto, la meta de reinserción social que busca esta pena, no se cumple. Si el delegado no está obligado a derivarlo a una institución para apoyo de dichos problemas, jamás se cumplirá la finalidad de reinserción. Al menos deberíamos estar capacitadas para derivar de manera interna, y poder confirmar que la

persona entró al sistema de rehabilitación, o de contención social. Hay un límite demasiado duro que el ámbito penal no considera.

- **¿Pero en cuanto a capacidad humana, ustedes como delegadas, consideran que es posible llevar a cabo un seguimiento posterior? Pensando en la carga laboral que manejan a diario.**

Dentro de nuestro horario, sí podría hacerse. Yo veo que esto es transversal a las penas sustitutivas. Probablemente es por poca inversión de recursos, pero estas penas debieran estar amarradas a ciertas cosas. Si detectamos que hay adicción a las drogas, por ejemplo, nosotras deberíamos estar obligadas a derivar para que se reciba un tratamiento. Uno puede decirle que vaya a tal o cual lugar, pero tienen que seguir el conducto regular, no es automático. Nosotras deberíamos tener ciertas facultades; que bastara un informe de nosotras para que la persona pase inmediatamente a tratamiento. En el peor de los casos, deberíamos poder asegurarnos de que la persona quedó en el programa.

Lo mismo pasa en el tema laboral, que Gendarmería tenga la posibilidad y los recursos para llevar a cabo una asesoría y apoyo al momento de encontrar trabajo. Existe para la pena de libertad vigilada, pero no para PSBC, porque no estaba pensada en ese sentido. La lógica de la pena no incluye un seguimiento.

La situación penal de estas personas es compleja, al estar cumpliendo una condena deberían ser prioridad en este ámbito. Hay personas que realmente no están en condiciones de cumplir un trabajo comunitario. Es evidente el problema de adicción de larga data, por lo que esa persona necesita un régimen de internación.

También es importante la labor del Tribunal, ya que nosotros informamos problemas de tipo sicosocial, pero no sabemos si ellos leen los informes que nosotros hacemos, o si leen solamente el oficio. En ese apartado hay aspectos muy relevantes, que pueden determinar el futuro de una persona. Se podría derivar desde el Tribunal, porque en realidad una persona con drogadicción puede llegar a cumplir la pena, pero va a volver a delinquir.

- **¿Hay personas con problemas de drogadicción extrema que hayan cumplido?**

No, siempre abandonan. Así como el caso de personas alcohólicas, o en situación de calle. Si están en situación de calle se intenta derivarlos a alguna parte, pero el juez no siempre se preocupa de la situación general, sino de la pena solamente.

- **¿Ustedes saben en qué consisten los programas laborales de libertad vigilada?**

Los delegados de Libertad Vigilada tienen contacto con instituciones donde les otorgan oferta laboral, y previamente se les da una especie de apresto laboral, ya que muchos de ellos no tienen experiencia laboral previa en la vía formal. Se encargan de prepararlos y motivarlos para que puedan desarrollarse de mejor manera.

Sin embargo, no existe esa posibilidad para todos esos condenados, sino que hay vacantes que se otorgan a los usuarios que tienen un comportamiento adecuado, que son responsables, que adhieren bien al proceso de intervención, etc.

Si la Ley N°20.603 tenía entre sus objetivos contribuir a la reinserción social de los condenados, este es un aspecto que debió tomarse en cuenta desde la discusión del proyecto mismo. Es algo transversal a las penas sustitutivas...pensemos, por ejemplo, en la remisión condicional, donde luego de las firmas impuestas, no hay ningún nivel de intervención de parte del Estado.

Si la idea es evitar que la persona vuelva a delinquir, no se pueden ignorar estos factores. Además, pensando en la saturación de las cárceles, las penas sustitutivas tienen que ayudar a descongestionarlas.

Siguiendo con el tema de los problemas en la aplicación de la pena, creo que hay un aspecto relevante en la aplicación que hacen de la misma los Tribunales. Hay jueces que son muy laxos en la aplicación de la pena, quizá por la misma necesidad de descongestionar las cárceles. En casos de incumplimiento de la pena, Gendarmería informa al Tribunal, que determina en audiencia si se debe seguir con la PSBC, o si se revoca. Hay casos en que sugerimos revocación, por tratarse de incumplimientos importantes donde hay un desinterés total. En muchos de esos casos, se reintegra de todas formas, a veces más de una vez. El problema de ello es que en esas oportunidades no se cuida la pena.

- **Porque en el fondo eso hace peligrar los convenios también...**

Sí, totalmente. Si pasa eso, no podemos volver a reubicarlos en la misma institución. Además hay instituciones que se molestan derechamente cuando la persona no se presenta. En otras no les importa, lo que va a depender principalmente del grupo humano que esté a cargo.

Pero es importante aclarar que esta es la minoría de los casos. En general la pena funciona bien. Hay una preocupación efectiva de conjugar el trabajo o los estudios con la pena, y de no afectar los vínculos familiares, como pasaría si fueran privados de libertad.

La mayoría de los casos que nos han tocado han sido exitosos. Tenemos pocos casos de incumplimiento, y creemos que, en general, los usuarios tienen una buena respuesta ante la pena. Para esto es importante que haya un desarrollo humano de la relación con ellos, para que haya un proceso reflexivo y lo sientan de utilidad. Esto tiene especial relevancia en las penas más largas. Penas como aquella en que se condenó a 1.200 horas, son mucho más demostrativas.

- **En el caso de estas penas de más largas, ¿Cómo funciona el seguimiento que hacen ustedes?**

Depende de cómo esté cumpliendo, y de lo que solicite la entidad. Por normativa, nosotras tenemos que hacer un seguimiento por cada 10 horas de trabajo, ya sea por vía telefónica o correo electrónico. Además, según la normativa técnica, tenemos que realizar a lo menos una supervisión en terreno a lo largo del cumplimiento. En la práctica hacemos más, salvo aquellos casos en que están cumpliendo por años. Tiene también que ver con los recursos; nosotros tenemos vehículo propio para la pena de PSBC, lo que nos facilita dicha labor.

- **¿Ustedes son las únicas delegadas de PSBC en este CRS, o hay más?**

Somos tres. Nosotras dos y una mujer más.

- **En general, por lo que ustedes han visto ¿Por qué vía se ingresa con mayor frecuencia a la PSBC? ¿Por Ley N° 20.587 o N° 20.603?**

Nosotras creemos que se ingresa más por 20.603, personas que habían sido condenadas a privación de libertad. La mayoría entra por hurto, lo que se considera un delito menor, pero en realidad la mayoría de las veces, al ver su extracto de filiación, uno se da cuenta de que son

personas con un alto contacto criminológico. Inicialmente, esta pena se pensó para personas que tuviesen un bajo compromiso delictual, pero no ha sido tan así.

- **Y ustedes, ¿qué opinan de eso? Debería mantenerse acotado, o ¿Está bien que se amplíe a personas con mayor contacto criminológico?**

No le damos valoración positiva ni negativa. Quizá eso implica que nosotras debemos tener más capacitaciones por el perfil más complejo al que nos enfrentamos. Hay personas que han estado privadas de libertad varios años, y su discurso es que ahora “están más tranquilos”, porque para ellos el hurto es algo menor.

- **En general, los condenados que llegan son reincidentes o primerizos?**

La mayoría son reincidentes, primerizos hay pocos.

En realidad, lo importante es que se nos otorguen más herramientas, y que se firmen más convenios. A medida que crece la pena, se requiere una mayor diversidad de plazas de acuerdo al perfil del penado.

Además, hay ciertas instituciones que solo reciben cierto tipo de gente, como la Municipalidad de Estación Central, o Las Condes, que solo aceptan gente de sus propias comunas.

Con las Municipalidades existe el problema de los cambios de administración, además. Cuando llega un nuevo Alcalde cambian los funcionarios, y hay que volver a generar lazos. Hay veces que incluso se niegan a seguir con el Convenio.

- **Y eso es tarea de la Coordinación Territorial de la pena, ¿verdad?**

Sí, ellos son los encargados de generar dichos Convenios. Sin embargo, sobre todo al principio, recurríamos mucho a ellos para efectos de posicionar a ciertos penados con perfiles distintos, a quienes no sabíamos dónde derivar. Esto es cada vez menos común, porque ya conocemos las instituciones, pero de todas maneras fue fundamental en un comienzo.

Lo otro importante es el tema de las plazas. Más allá de la cantidad de convenios firmados, que no parecen pocos, el problema es que algunas instituciones tienen una plaza, y casi no

reciben gente porque exigen demasiados requisitos. Los que realmente reciben más gente son pocos, como la Fundación Las Rosas, o el Hogar de Cristo. Una cosa es la detección del perfil del penado, y otra muy distinta es encontrar donde derivarlo a cumplir la pena.

- **Pero no es que haya más usuarios que plazas, ¿Verdad? Más allá de que haya carencia de plazas diversas...**

No, por el momento no hemos tenido problemas al respecto. No tenemos gente en lista de espera, por ejemplo.

- **¿En otros centros hay lista de espera?**

Me parece que hay uno donde sí tienen. En cambio el problema nuestro se deriva del tipo de actividades a los que podemos enviar gente, no a la cantidad. Por ejemplo ahora tengo agendadas dos entrevistas con personas que cometieron delitos económicos, y a pesar de que aún no los conozco, ya me imagino que será un problema la determinación de la institución.

- **Entonces, ¿No es menor el número de personas que llegan por delitos económicos?**

Llegan, pero no es el grueso. Y no porque tengan estudios universitarios, necesariamente los vamos a llevar a realizar tareas similares a las que ya conocen, porque todo va a depender de la plaza. Si no hay algo en lo que puedan aportar de manera más relevante, se les deriva a lo que haya. Y lo que más hay es aseo y ornato, o hermosamiento.

Además, no porque sepan hacer ciertas cosas, se les puede llevar a eso. A veces son estafadores, o tienen el ego muy alto. Hay casos en que son manipuladores, o de personalidad arrolladora. La idea es que si se les lleva a un lugar, sean un aporte, y no un problema para la institución.

Ahí te das cuenta que son muchos los factores que se consideran para determinar cierto perfil de una persona y por otra parte nosotros poder dilucidar que institución puede calzar. En que institución puede ser un aporte y no que sea al revés.

- En una oportunidad llegó una señora que era dueña de una empresa, por lo que pensé inmediatamente en llevarla a un puesto administrativo, pero finalmente quedó cumpliendo en una hospedería de mujeres en el Hogar de Cristo, y lo hizo muy bien. Se adaptó; si tenía que

llevar bandejas, o trabajar en la recepción, lo hacía de igual manera. Incluso le brindaba contención a las usuarias, y lo hizo muy bien.

Eso me demostró que lo primero que pensé fueron solo prejuicios; su capacidad organizativa fue un gran aporte. Al principio aplicábamos la pena de manera mecánica, pero el tiempo nos ha ayudado a enfrentarlo de mejor manera. Mientras más se adapta una persona, más se cumple la idea de la retribución que hacen a la sociedad por el mal causado. El estar en contacto con realidades diferentes, y gente que lo ha pasado peor que ellos, les hace sentido. A las personas que se dedican a los negocios les puede servir aún más que se les encargue trabajo con personas con realidades diferentes, que más trabajo de oficina.

- **Y respecto a la escasez de plazas, ¿Ustedes pueden derivar a instituciones que se encuentren fuera de su área?**

En casos excepcionales, se puede. Por ejemplo, tenemos casos en que hemos derivado a Coaniquem, que se encuentra en Pudahuel (fuera de nuestras comunas). En esos casos se requiere una cierta formalidad, relativa a avisar que se utilizará ese lugar, pero siempre lo ideal es que se utilicen los de las comunas de este centro. El Hogar de Cristo, que está en Estación Central, es utilizado por otros CRS también, porque es de las instituciones que ofrece más plazas.

Hay veces en que los usuarios viven en nuestras comunas, pero trabajan en una comuna que no es parte de nuestra localidad, y nos solicitan que la pena sea cumplida cerca de dicho lugar, lo que amerita a buscar una institución que les acomode, dentro de lo posible.

- **Respecto a las personas que trabajan, ¿Cuán fácil ha sido coordinar esos horarios con los de cumplimiento de la pena?**

Ha sido complejo, porque en general esas personas pueden cumplir después de las siete de la tarde, y hay pocas plazas donde se acepte ese horario. En esos casos lo ideal es que cumplan los días sábado, pero en ese horario sí que hay pocas plazas. En este momento no tenemos ninguna.

Recuerdo de un usuario que trabajaba de lunes a viernes jornada completa y sábado media jornada, que es lo más común en nuestro país. Pude encontrarle una plaza que acomodara, pero fue una cosa puntual, que en este momento debe estar ocupada.

Ese es un problema enorme, porque los Tribunales derivan al sistema sin conocer la realidad laboral o educacional de la gente, cuando a veces no hay plazas para ellos. En ese caso se informa y se busca otra solución.

Afortunadamente nosotras siempre hemos encontrado (hasta ahora).

- **¿Dónde han encontrado? ¿en una institución en particular?**

En la Asociación Nacional de Fútbol Amateur (ARFA). Ellos tienen un centro médico al que llegan las personas que participan en los campeonatos de la asociación, que juegan los fines de semana. Las personas llegan a atenderse luego del partido, por lo que el centro está abierto el sábado y el domingo. Los usuarios ayudan en recepción o a trasladar personas que llegan con fracturas o problemas de movilidad.

El problema es que con una persona basta; no se justifican más plazas.

- **Y ¿en instituciones como el Hogar de Cristo? ¿Hay plazas para los fines de semana?**

Sí, pero hay mucha gente de distintos centros, por lo que no son suficientes tampoco... están todos ocupados. Como en estos casos son menos las horas que trabajan por semana, la duración de la pena se alarga en el tiempo. Tengo un penado que partió en septiembre u octubre del año pasado, y termina en enero del 2018, lo que implica que esa plaza está ocupada por todo ese tiempo.

- **¿Este problema se produce en un alto porcentaje de los casos, o en general no tienen un trabajo estable?**

Es lo menos común, y de hecho hay que tener cuidado, porque muchos llegan diciendo que quieren cumplir desde las siete en adelante porque tienen trabajo, pero a veces no es cierto. Por eso tenemos que pedirles el contrato, o algún tipo de comprobante. A veces uno los llama a las

diez de la mañana y te contestan con voz de sueño, después de que dijeron que trabajaban jornada completa.

El tema es que esta pena es muy flexible, entonces no se debe abusar. El caso de los feriantes, por ejemplo, que no trabajan los lunes, pueden cumplir solo ese día, y el Tribunal no rechaza dicho cumplimiento. Nosotras hacemos todo lo que podemos para no perjudicar a nadie, y es por eso que es importante asegurarnos de que quienes dicen no poder cumplir en ciertos horarios, realmente no puedan.

Por un lado hay flexibilidad horaria, pero es inflexible en cuanto a los días que pueden faltar injustificadamente.

- **Si tienen motivos justificados para faltar, ¿A quién deben avisarle los condenados? ¿A ustedes o a la institución?**

A nosotros primero, pero hay quienes generan lazos importantes con la institución, generalmente los que llevan más tiempo, y ellos tienen la gentileza de avisarles directamente. Sin embargo, en cualquier caso nosotras tenemos que informar que hay licencia, por cuanto tiempo y qué día va a retomar.

- **¿Eso no genera problemas con las instituciones?**

No, porque es algo inevitable, sobre todo en los casos de cumplimientos largos. Hay otros casos en que vienen con enfermedades crónicas, por ejemplo.

Un caballero, don Iván, que está cumpliendo mil horas en la Fundación Las Rosas, y se esquinzó un tobillo, pero le dieron un solo día de licencia, y le seguía doliendo así que faltó no más. Al tercer día tuve que llamarlo a entrevista para hacerle un encuadre de las consecuencias que tiene el incumplimiento en caso de faltar un cuarto día.

La norma dice que se puede faltar dos días justificados y uno injustificados, pero se puede interpretar como dos periodos igual. Al final queda a criterio de los delegados también. Hay casos en que hay licencias reales por periodos más largos que lo permitido.

Por otro lado, uno informa al Tribunal, y ellos entienden. No revocan la pena si es justificado. Por ejemplo, ahora tengo un chico con licencia por treinta días, porque se tiene que dializar. Al principio informó que tenía problemas renales, pero después tuvo una

descompensación y efectivamente quedó hospitalizado. En ese caso informé al Tribunal, y no hubo problema.

- **¿En qué institución está cumpliendo él? ¿No pusieron problemas?**

En general no ponen problemas, porque está justificado, pero además él está cumpliendo en el Hogar de Cristo, que nunca pone problemas.

- **En un momento ustedes dijeron que cuando las penas son más largas, tienen una relación más directa y cercana...en algún momento de la investigación, nosotras pensamos que las penas largas podían ser más perjudiciales que beneficiosas, porque se podrían aburrir y abandonar el cumplimiento...**

No, de hecho todo lo contrario. Si la persona incumple, lo hace al principio, pero no cuando ya lleva un tiempo. No es que en el camino se vayan desmotivando, sino que son aún más responsables en el cumplimiento de penas largas.

En general quienes cumplen prolongadamente, son personas que tienen una vida social que cuidar, y un ambiente laboral que mantener. No quieren tener más problemas con la justicia.

Por otro lado, las penas largas no se cumplen todos los días, ocho horas diarias, sino que generalmente es dos o tres veces por semana, medios días. No es algo tedioso que incite a la desmotivación.

Además, ante la duda, nosotras fraccionamos la pena. Es el caso de la señora de las que les hablaba, que respondió muy bien. Al principio yo le hice un plan de 300 horas solamente, para ver como andaba. Pero como resultó bien, terminó cumpliendo todas las horas en ese mismo lugar.

- **¿Estas penas largas son generalmente por delitos económicos?**

Algunas de ellas, pero no todas. Tengo un caballero al que sorprendieron vendiendo CD's en la calle, y le dieron una multa muy alta, que se sustituyó por una PSBC de mil horas.

Hay casos de todo tipo. También tenemos un caballero que está "en situación de calle", pero no realmente, porque es comerciante ambulante, y con lo que gana se paga un hospedaje. Está cumpliendo en la Fundación Las Rosas y ha sido muy responsable. Tiene que ir lunes, miércoles y viernes media jornada.

- **¿Él cumple en la sede de Recoleta?**

Sí, en Vivaceta. Como mencionaron ustedes, ellos no tienen mucha relación con los adultos mayores, pero hay un caso de un joven que está cumpliendo en el hogar Número 28, que depende de la Fundación Las Rosas, y que está teniendo mayor vinculación.

Esta institución tiene hogares satélite, que son pequeños. Están distribuidos del 1 al 50 aproximadamente. Son hogares de ancianos que están divididos por género. En el caso del Número 28, se trata de un hogar de hombres, dirigido por la Hermana Rocío. Inicialmente el plan de esta persona consignaba tareas de aseo y apoyo en el desplazamiento de los adultos, pero dada su buena relación con la gente, sus labores se extendieron a conversar con los abuelos, y distraerlos. Esta labor es fundamental para la institución, debido a la situación de precariedad y abandono en que se encuentra la mayoría de los internos.

- **Claro, cuando nosotras hablamos con ellos mostraron total recelo ante la posibilidad de acercar los penados a los adultos mayores. Lógicamente eso es normal, porque ellos tienen un deber con sus internos, pero si se dan las circunstancias, esa relación es ideal.**

Sí, y eso pasa también por el perfil que uno determina como delegada. A una institución como la Fundación Las Rosas debo enviar alguien que tenga ciertas capacidades, que sea sociable y pueda mantener un diálogo. Sin embargo, en este caso se dio de manera espontánea, de parte de la institución.

- **Bueno, creo que con todo lo que hemos hablado ha sido más que suficiente. Queremos agradecerles por su disposición, porque no se imaginan lo útil que ha sido esta entrevista para nosotras. No esperábamos salir con tanto material para analizar.**

- Muchas gracias a ustedes también. Estas tesis nos ayudan también a nosotras, porque creemos que se ha dejado de lado esta pena, que es un mecanismo que puede llegar a ser muy útil, y está en pañales en este momento. Queremos que se desarrolle y que ojalá nos pongan más atención, porque se puede potenciar mucho más. Es importante en cuanto a

las relaciones humanas que se van dando, y tiene una riqueza en términos de construcción de redes y de asumir la responsabilidad que tenemos como sociedad de que las personas se reinserten en la misma. No solamente nosotras como delegadas de Gendarmería, sino también las instituciones en las que nosotros colocamos a nuestros usuarios, que tenga un sentido para ellos como institución.

ANEXO N°2: Entrevista Directora de fundación Las Rosas, sede El Bosque

En la Fundación Las Rosas, sede El Bosque, nos recibió amablemente su directora, doña Marcela Delgado, quién nos relató respecto al funcionamiento y resultados de la PSBC dentro en este hogar.

El objetivo de la entrevista fue conocer la opinión y experiencia práctica de quién ha estado en directa relación con los condenados y ha formado parte del proceso final de ejecución de la PSBC.

Por tanto, esta entrevista nos permitió conocer el perfil de los condenados que llegan a dicho hogar, sus labores dentro de éste, y el nivel de cumplimiento que hasta el momento ha tenido la pena en su recinto, aportando también con experiencias particulares que se han dado allí.

-¿Cuál es el método para seleccionar a quienes cumplirán la pena en este Hogar?

Me contacto normalmente con dos personas de gendarmería, a las que previamente les comenté el perfil de la persona que tiene que venir, que sepa qué hay aquí, con qué se va a encontrar. Hay un tema de discreción por el resguardo de la privacidad de los adultos mayores. Hay algunos con ciertos grados de demencia, hay horarios específicos, como el momento de la muda.

Además aquí está todo abierto; los residentes tienen sus poquitas cosas, entonces necesitamos personas en las que podamos confiar. En general he tenido harta suerte, porque las personas que no han sido muy buenas se han ido solas. En dos o tres oportunidades les ha chocado un poco el tema, porque no es una realidad muy fácil. Aunque uno en el hogar lo trata de hacer más pasable, pero el tema de la soledad y la vejez es muy chocante para algunos. Las niñas normalmente que han venido han sido muy buenas. Dos o tres han sido excelentes. La última se encariñó con los adultos, y les conversaba.

-¿Cómo se hace la asignación de tareas en estos casos, y en qué áreas se desempeñan generalmente?

En general se le asigna una persona para que esté a su cargo. Las chicas normalmente van a lavandería, que no es un área tan invasiva de la privacidad del adulto mayor.

Los varones apoyan en labores de aseo, y ayudan a hacer solamente espacios comunes; no entran a los dormitorios sino que barren el patio o el comedor, por ejemplo.

Cada vez estamos más acostumbrados, entonces ya sabemos a qué áreas derivarlos. Al principio no sabíamos qué hacer, pero nos ha resultado súper bien designarlos a alguna persona.

Cualquier mano que venga a ayudar es bienvenida, así que les hemos sacado el jugo. En general, en términos generales, ha sido una muy buena experiencia.

-¿Pero mala experiencia han tenido alguna vez?

Solamente hemos tenido una mala experiencia, que era muy flojo, pero al final lo designamos a otra persona, que lo hizo trabajar igual

-¿Y en general la gente cumple la pena?

Dos o tres personas se han ido sin cumplir la condena, el último solo vino un día y después no más. Se le veía muy achacado y no sabía cómo reaccionar con los abuelos. Era muy joven.

Para las chicas ha resultado más fácil, sobretodo porque se encariñan más con los abuelos. No les cuesta atenderlos, y siempre están dispuestas a darles colaciones, papilla, por ejemplo. Los varones no.

-¿Cómo cuanta gente ha cumplido la pena aquí más o menos?

Seis. Tres hombres y tres mujeres. Tengo un libro que llena Gendarmería, donde registran todos los días su asistencia.

-¿Se ha quedado gente después como voluntario?

No, pero una chica volvió como dos veces como visita.

-¿Usted sabe por qué penas llegan aquí?

No, pero las chiquillas sobretodo, cuentan. La mayoría son mecheras. Las gendarmes no nos cuentan. Hay un caballero que parece que fue por conducción en estado de ebriedad y no

quiso pagar, así que se vino a cumplir la pena. Ha sido muy atento y aún después de la pena ha venido a ayudar, o lo llamamos y nos ayuda.

-¿En qué momento comparten más con los abuelos?

Durante el trabajo. Cuando no hay ropa que lavar, por ejemplo.

-¿Tiene alguna idea de cuánto duran las condenas?

Sí, son como horas. Normalmente están un par de semanas, cuando lo hacen seguido. Otras veces vienen un par de días a la semana y ahí dura más. Allá se los organizan, en Gendarmería. Hacen como un trato con Gendarmería.

-¿A ustedes les da lo mismo cuando vengan?

Sí, pero igual se conversa en general antes. Hay algunos que están trabajando o tienen hijos chicos. Gendarmería dice que la persona puede cumplir en tales días y horarios, y preguntan si nos acomoda.

-¿En qué horarios se puede aquí?

Es como horario de trabajo, hasta las 6 de la tarde. Casi ninguno se queda todo el día. O vienen en la mañana o en la tarde. A veces días completos.

-¿Y si vienen días completos, ustedes les dan almuerzo?

Tienen media hora de colación, y nosotros de buena onda les damos en el hogar, pero ellos deberían traerse.

-¿A veces puede venir gente de situación económica muy precaria, o no?

No nos ha tocado, todos se resuelven. Sobre todo las chicas. Había una que le decía a las chicas que trabajan aquí, que ellas en una tarde en un supermercado se hacían lo que ellas ganaban. Cero interés de cambiar de vida.

Incluso la última, que era muy buena, pedía permiso para salir y compraba helados para todos los abuelos, o les traía postre a las chiquillas.

-¿Cuánta gente trabaja aquí?

Conmigo somos 40.

-¿Cuántos abuelos?

47.

-¿Si llegara una persona que tiene conocimientos, por ejemplo, de enfermería, ustedes podrían dejarla cumplir sus tareas en algo más relacionado con los adultos mayores?

No, porque nuestra principal preocupación son los adultos, y hay una serie de protocolos. No se puede tener gente extraña trabajando con los ancianos. Solamente en aseo y lavandería. El manipulador de alimentos tiene que tener sus certificados para prevenir cualquier problema.