



Universidad de Chile  
Facultad de Derecho  
Departamento de Ciencias Penales

**MEDIOS DE CONTROL JURISDICCIONALES SOBRE LAS DECISIONES  
ADMINISTRATIVAS REALIZADAS POR LOS JEFES DE ESTABLECIMIENTOS  
PENITENCIARIOS RESPECTO DE ADULTOS PRIVADOS Y PRIVADAS DE  
LIBERTAD. UN ANÁLISIS DE DERECHO COMPARADO.**

Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales

Diego Egaña Ibarra  
Cristóbal Lira Prado  
Profesor guía:  
Álvaro Castro Morales

Santiago de Chile  
2019

## **Agradecimientos**

*A mi pequeña y noble familia, por las necesidades que tuvieron que pasar para que estudie lejos del hogar y por su inmenso y permanente cariño. Eternamente agradecido de Jocelyn, Renato y Valentina.*

Diego Egaña Ibarra

*Para mis padres y hermanos...*

Cristóbal Lira Prado

# ÍNDICE

RESUMEN.....	4
INTRODUCCIÓN.....	5
CAPÍTULO I: ESTÁNDARES INTERNACIONALES: MEDIOS DE CONTROL JURISDICCIONAL EN MATERIA DE ADULTOS PRIVADOS Y PRIVADAS DE LIBERTAD.....	11
1.1 Consideraciones generales del acceso a la justicia. ....	11
1.2 La Corte interamericana como mecanismo internacional de control de derecho de los privados de libertad.....	12
1.2.1 Estándar de trato humano y digno.....	13
1.2.2 Estándar de Acceso a la Justicia. ....	16
CAPÍTULO II: ANÁLISIS DE DERECHO COMPARADO DE LOS SISTEMAS JUDICIALES DE PROTECCIÓN DE DERECHOS DE LOS PRIVADOS DE LIBERTAD EN ALEMANIA Y ESPAÑA.....	20
2.1.    España.....	20
2.1.1 Antecedentes históricos y características del sistema. ....	20
2.1.2 Marco normativo. ....	21
2.1.3 Principios generales. ....	24
2.1.4 Regulación del control de la actividad penitenciaria. ....	26
2.5 Problemáticas y posiciones doctrinarias al respecto.....	37
3.1    ALEMANIA.....	39
3.1.1 Antecedentes históricos y características del sistema. ....	39
3.1.2 Marco normativo. ....	41
3.1.3 Principios generales. ....	41
3.1.4 Regulación del control de la actividad penitenciaria. ....	43
3.1.4.1 Autoridades competentes y potestades ..... 43	
3.1.5 Problemáticas y posiciones doctrinarias al respecto.....	49
CAPÍTULO III: ANÁLISIS DE DERECHO COMPARADO DEL SISTEMA JUDICIAL DE PROTECCIÓN DE DERECHOS DE LOS PRIVADOS DE LIBERTAD EN CHILE.....	51

4.1 Chile.....	51
4.1.1 Antecedentes históricos y características del sistema.....	51
4.1.2 Marco normativo.....	52
4.1.3 Principios generales.....	54
4.1.4 Regulación de la Administración de la actividad penitenciaria.....	56
4.1.5 Problemáticas y posiciones doctrinarias.....	62
4. 2. ANÁLISIS DE DERECHO COMPARADO.....	65
CONCLUSIONES.....	71
BIBLIOGRAFÍA.....	74

## **RESUMEN**

En la presente memoria analizaremos el sistema de control y protección que se ofrece a los adultos privados y privadas de libertad respecto de las decisiones administrativas realizada por los jefes de establecimientos penitenciarios en nuestro país, enfocándonos en si los mecanismos brindados cumplen o no con las exigencias y estándares internacionales en la materia. Lo anterior, irá de la mano de un análisis de derecho comparado con los países España y Alemania, los cuales constituyen experiencias que podrían servirnos como guía por el tratamiento legal que le han otorgado a la ejecución de las sanciones penales. Finalmente, se presentará una posible propuesta para superar algunos déficits que pueden encontrarse en nuestro sistema normativo vinculado a la parte ejecutiva de la pena.

## INTRODUCCIÓN

En Chile, las normas que regulan el sistema penitenciario están atomizadas y dispersas en diferentes cuerpos legales, siendo posible distinguir: el Código Penal, el Código Procesal Penal, el Código de Procedimiento Penal, la Ley Orgánica de Gendarmería, el Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, la Ley de Libertad Condicional y, en un ámbito más específico, la Ley 18.216, el Decreto Ley N.º 409, de 1932 y el Decreto N.º 542, de 1943, que crea el Patronato Nacional de Reos. Sin embargo, estas solamente regulan los aspectos más generales de la ejecución penitenciaria, y de algunas otras sanciones señaladas por el ordenamiento jurídico chileno<sup>1</sup>, siendo el Decreto Supremo 518 del Ministerio de Justicia del año 1998, denominado como Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, donde se encuentran la mayor regulación respecto de la reglamentación de los establecimientos penitenciarios. Este comprende la regulación de los mismos, su orgánica y administración, el régimen penitenciario, los derechos y obligaciones de los internos, comunicaciones e informaciones, visitas, traslados, derecho a efectuar peticiones, propiedad de los internos, régimen disciplinario, actividades y acciones para la reinserción social y permisos de salida.

Debido a esta forma de regulación, se presenta una clara manifestación de infracción a la garantía de ejecución legal de las penas en el ordenamiento jurídico chileno, pues “no hay un cuerpo normativo con rango de ley que regule todo lo concerniente a la ejecución de las penas y medidas de seguridad, agravada esta situación por la inexistencia de una instancia jurisdiccional exclusiva que resuelva los conflictos que surgen entre los internos y la Administración penitenciaria o de los internos entre sí”<sup>2</sup>. Más, en el vigente Reglamento Penitenciario de nuestro país, específicamente en su artículo número 2º, se dispone como principio rector de la actividad penitenciaria que el interno se encuentra en una relación de Derecho Público con el Estado, de manera que “fuera de los derechos perdidos o limitados por su detención, prisión preventiva o condena, su condición jurídica es idéntica a la de los ciudadanos libres”<sup>3</sup>. De lo anterior se desprende la existencia de un compromiso fundamental del Estado con los administrados, el que dice relación con el aseguramiento de aquellas garantías que no se ven restringidas por la inherente situación de la

---

<sup>1</sup>VALENZUELA, Jonatan, “Estado actual de la reforma al sistema penitenciario en Chile”, Revista de Estudios de la Justicia, n° 6, 2005, Pág.192

<sup>2</sup> Ibid. p.199.

<sup>3</sup>KÜNSEMÜLLER, Carlos, “La judicialización de la ejecución penal”, Revista de derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, n° 26, 2005, p. 117

privación de libertad. En este mismo sentido resulta indispensable contar con los instrumentos jurídicos necesarios para que “dicho compromiso transite desde la esfera declarativa o programática, a la esfera de la realidad material, de la transformación de los principios en acciones concretas, que den efectivo cumplimiento al fin propuesto”.<sup>4</sup>

A tal efecto, se evidencia un vacío en lo concerniente a la impugnación y al acceso a una judicatura judicial especializada que conozca y decida sobre las decisiones tomadas por el establecimiento penitenciario, toda vez que esta situación queda subsumida, en primer término, en las normas de Derecho Administrativo en su fase de control interno. Horvitz y López, señalan que esto resulta altamente criticable dado que es la propia autoridad administrativa la que dicta los reglamentos y al mismo tiempo la que se encuentra encargada de aplicarlos y cumplirlos, dejándose esta materia entregada al autocontrol, lo que vulnera el principio republicano de separación de los poderes<sup>5</sup>. En segundo lugar, al control jurisdiccional adjudicado a los Jueces de Garantía conforme al artículo N° 14 del COT y el artículo N° 466 del CPP, examen que, bajo una mirada crítica, se ve menoscabado por la enorme competencia atribuida a esta determinada magistratura, lo que reduce sensiblemente la capacidad para ejercer eficazmente esa función, además de la “falta de capacitación especializada en temas penitenciarios o la problemática aproximación hacia la persona del condenado cuando ha estado en contacto con él/ella en etapas previas del proceso penal”<sup>6</sup>.

Por este cuestionable contexto, es un hecho que ha surgido la idea paliativa de interponer acciones constitucionales de protección y amparo para suplir la inexistencia de un procedimiento general de protección judicial de particulares ante la Administración. No obstante, la utilización de esta vía recursiva no está exenta de cuestionamientos y deficiencias, como, por ejemplo:

- Su tramitación escrita margina a los presos analfabetos o con educación básica.
- Existe dificultad de los internos para acceder al expediente e intervenir en la tramitación.
- La omisión del derecho del interno a ser oído.
- La necesidad de defensa letrada.

---

<sup>4</sup> *Ibíd.* p. 118.

<sup>5</sup> HORVITZ, María Inés; LÓPEZ, Julián, *Derecho Procesal Penal Chileno*, Tomo II, Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2004. p. 589.

<sup>6</sup> VALENZUELA, Jonatan, (2005) *Op. Cit.* p. 206.

- Imposición recurrente de la carga de la prueba que recae sobre el interno, incluso cuando sus condiciones le impiden manifiestamente la producción de prueba y la recopilación de evidencia sobre malos tratos.
- Los jueces de tribunales superiores de justicia no adoptan providencias que restablezcan el imperio del derecho ni utilizan la amplia gama de actividades que podrían utilizar en su resguardo.
- Por último, los recursos de protección y amparo son regulados a través de Auto Acordados, los cuales constituyen normas procesales administrativas dictada por la Corte Suprema en razón de su potestad normativa. En la práctica, han obstaculizado la tramitación de estos recursos a través de restricciones de plazos y formalidades, de manera que finalmente restringen derechos fundamentales que supuestamente resguardan.<sup>7</sup>

A la fecha, la falta de un control judicial de carácter especializado trae como consecuencia que se vulneren algunas disposiciones establecidas en la Constitución Política de la República. Estas son: el artículo 5°; referido a la soberanía de la nación, el artículo 19° numeral 26; referente a normar la afectación de derechos fundamentales por medio de una ley en sentido estricto, el numeral 3; sobre el aseguramiento de un debido proceso y legalidad de las penas, los artículos 6° y 7°; respecto de la atribución de potestades públicas por ley y el artículo 8°; sobre la publicidad de los actos de gobierno.

A mayor abundamiento, en nuestro país se encuentran ratificados y vigentes diversos tratados internacionales que protegen a las personas privadas de libertad, y por ende, los derechos fundamentales consagrados en éstos ostentan rango constitucional en virtud del artículo 5° mencionado anteriormente en nuestra Constitución. Respecto de la relevancia penitenciaria, los tratados vigentes que sirven como directrices son; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención Americana de Derechos Humanos y Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, el Pacto internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. Además, es menester incluir como instrumentos de

---

<sup>7</sup> ARRIAGADA, Isabel; SILVA, Guillermo, “La justicia ausente. El sistema penitenciario y el control judicial de la ejecución de la pena privativa de libertad en Chile”, en: AROCENA, Gustavo, El control judicial de la cárcel en América Latina, Buenos Aires: Ediar, 2014, p. 24.

orientación las reglas de *soft law*, tales como; las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, los Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos y los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas. Estos instrumentos sirven como base para determinar qué estándares internacionales de carácter común son recogidos por sistemas jurídicos extranjeros, con énfasis en materia de acceso a la justicia, pues, la incorporación de ellos en el derecho interno puede contribuir a fijar funciones de guía, control y transparencia del actuar de un Estado respecto del aseguramiento de garantías en el proceso de ejecución de las sanciones penales<sup>8</sup>.

Ahora bien, países como Alemania y España han optado por establecer sus propios sistemas de protección a adultos privados y privadas de libertad, además de mecanismos de control sobre las decisiones de las autoridades penitenciarias. Ambos han dado mayor relevancia a la sistematización normativa de la ejecución de las sanciones penales, estableciendo un cuerpo legal con rango de ley que regula la actividad penitenciaria de forma coordinada y que, incluso, contiene la existencia de una judicatura especializada en la materia. (Ley sobre la Ejecución de la Pena Privativa de Libertad y de las Medidas Privativas de Libertad de Mejoramiento y Seguridad alemán y Ley Orgánica General Penitenciaria N° 1/1979 española). Tal como se observará, estos sistemas recogen exigencias y estándares que promueve el derecho internacional respecto de la situación carcelaria, por lo que sirven como guías para desarrollar el contenido del objetivo de nuestro trabajo.

El objeto de esta investigación es analizar sistemas de control jurisdiccional sobre decisiones en materia penitenciaria en el derecho comparado que recojan exigencias y estándares que promueve el derecho internacional y presentar una solución que permita subsanar la deficiencia que se observa en nuestro sistema normativo ligado a la ejecución de las sanciones penales, partiendo de la hipótesis de que no existen instancias de control jurisdiccional que sean especializadas cuando recaigan sobre las decisiones de la autoridad administrativa penitenciaria en Chile, en especial, nos referimos a la falta de un mecanismo de impugnación que resguarde la tutela efectiva de los derechos de los privados de libertad y el acceso a un órgano especializado en materia de ejecución de las

---

<sup>8</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos. “Universalización del sistema Interamericano de DDHH”, año 2014. OEA/Ser.L/V/II.152 p.31 [En Línea]<https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Universalizacion-sistema-interamericano.pdf> [consulta: 26 de mayo de 2019].

sanciones penales, todo con relación al cumplimiento de los estándares y sofisticaciones internacionales en la materia.

En lo que sigue, estructuramos nuestra investigación en tres capítulos, los que describimos de forma general a continuación:

El primer capítulo se denomina “Estándares Internacionales: medios de control jurisdiccional en materia de adultos privados y privadas de libertad”. Este se desarrolla en dos secciones. La primera incluye las consideraciones generales del acceso a la justicia en el plano internacional y la segunda contempla el rol que asume la Corte Interamericana de Derechos Humanos como mecanismo internacional de control de los derechos de los privados de libertad, la que, mediante su jurisprudencia, desarrolla e integra el contenido de los estándares de trato humano y digno en la ejecución de las sanciones penales y las directrices que deben seguirse para asegurar el acceso a la justicia.

El segundo capítulo tiene como título “Análisis de derecho comparado de los sistemas judiciales de protección de derechos de los privados de libertad en Alemania y España” y se divide también en dos secciones, siendo cada una integrada por 5 subtemas. Ambas secciones están destinadas a presentar el panorama actual del ámbito de protección y control de los dos países ya mencionados en el marco de la ejecución de la pena, destacándose como puntos relevantes los antecedentes históricos y características del sistema, el marco normativo, los principios generales y directrices que lo fundamentan, la regulación de la Administración de la actividad penitenciaria; que comprende a las autoridades competentes y sus potestades, los procedimientos que conocen y los mecanismos de protección y control de la misma actividad y finalmente, nos dedicaremos a presentar las problemáticas que los rodean junto a las posiciones doctrinarias respectivas.

El último y tercer capítulo se titula “Análisis de derecho comparado del sistema judicial de protección de derechos de los privados de libertad en Chile” y al igual que los dos capítulos anteriores está dividido en 2 secciones. En la primera se sigue el mismo ejercicio que en el capítulo dos para dar cuenta del ámbito de protección judicial de adultos privados de libertad presente en nuestro país, tomando en consideración los mismos factores y puntos relevantes a desarrollar y en la segunda sección llevamos a cabo el análisis de derecho comparado entre los tres sistemas

propuestos en el trabajo para así dar cuenta de las falencias y carencias que aún persisten en el sistema nacional, las que pueden ser superadas con las alternativas que se manejan entre la cultura jurídica de Chile y que presentamos como cuestión final antes de concluir con el trabajo.

Finalmente, a modo de conclusión nos referimos a los resultados que arroja el análisis de los sistemas de protección de derechos de sujetos privados de libertad siguiendo el estándar internacional de acceso a la justicia y presentaremos una propuesta para subsanar los déficits que se advierten en nuestro propio sistema.

# CAPÍTULO I: ESTÁNDARES INTERNACIONALES: MEDIOS DE CONTROL JURISDICCIONAL EN MATERIA DE ADULTOS PRIVADOS Y PRIVADAS DE LIBERTAD

## 1.1 Consideraciones generales del acceso a la justicia

Tal como indica Manuel Ventura, el acceso a la justicia puede ser entendido como la posibilidad de toda persona, independientemente de su condición económica o de otra naturaleza, de acudir al sistema previsto para la resolución de conflictos y vindicación de los derechos protegidos de los cuales es titular. Es decir, que por este principio “podemos entender la acción, ante una controversia o la necesidad de esclarecimiento de un hecho, de poder acudir a los medios previstos por los ordenamientos jurídicos nacionales e internacionales para su respectiva resolución”<sup>9</sup>. Este derecho tiene una consagración genérica en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en los cuales se establece que:

- i. Que, durante el proceso penal, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a la garantía mínima de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.
- ii. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo, ante jueces o Tribunales competentes para que ampare contra actos que violen derechos fundamentales reconocidos por La Constitución, la Ley o la misma convención, aun cuando dicha violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de funciones oficiales.

A los anteriores se suma el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el articulado número 5 de la Convención Americana de los Derechos Humanos que señalan que toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el debido respeto a la dignidad inherente al ser humano. Los artículos indicados mandatan a los Estados a crear y sostener las condiciones necesarias para que se desarrollen y mantengan los mecanismos de protección de derechos en la normativa interna de cada país, dado que estos sistemas son el pilar fundamental

---

<sup>9</sup> VENTURA, Manuel. “La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de acceso a la justicia e impunidad”. En Taller Regional sobre Democracia, Derechos Humanos y Estado de Derecho, 2005. p.3. <<http://www.corteidh.or.cr/tablas/r24428.pdf>> [consulta: 25 de junio].

para respetar y garantizar los derechos humanos para grupos vulnerables -en este caso, adultos privados y privadas de libertad-. Específicamente, dentro de esta normativa se exige el trato humano y digno respecto de toda persona privada de libertad y se consagra el derecho a recurrir judicialmente en caso de que se vulneren los derechos fundamentales de éstas.

Ahora bien, cabe agregar que existe una serie de instrumentos de carácter internacional no convencionales que protegen los derechos humanos tales como las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, el Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas Cualquiera Forma de Detención o Prisión, los Principios y Buenas prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad, las Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y las Reglas de Bangkok.<sup>10</sup>

Del derecho internacional se desprende que los reclusos tienen derecho a acceder a la justicia y el Estado el deber de proveerles un mecanismo de control eficaz, pero en cuanto a la forma de establecerlo, los países tienen facultades discrecionales para determinar si este control será de carácter especial u ordinario o si quedará subsumido en las normas de control de la justicia interno o de control externo. Lo que importa a juicio de Castro, es que este sistema de protección judicial de derechos en el interior de la cárcel debe significar que los recursos operen en la práctica, y que la investigación sea suficiente<sup>11</sup>.

## **1.2 La Corte interamericana como mecanismo internacional de control de derecho de los privados de libertad**

La Corte como mecanismo internacional de control, despliega una protección complementaria y supletoria de los tribunales nacionales, esto es, interviene cuando se han agotado todos los mecanismos internos que establece un país para hacer efectiva la protección de derechos humanos<sup>12</sup>.

---

<sup>10</sup> CENTRO DE DERECHOS HUMANOS UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES, Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile 2018, Santiago: Ediciones Universidad Diego Portales. p. 258.

<sup>11</sup> CENTRO DE DERECHOS HUMANOS UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES, Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile 2012, Santiago: Ediciones Universidad Diego Portales. p. 122.

<sup>12</sup> CASTRO, Álvaro. Estándares de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de imputados y condenados Privados de Libertad. Anuario de Derechos Humanos. 2018. p. 36

Para estos efectos, ha construido una serie de estándares y principios de protección de derechos humanos de los privados de libertad que resultan mandatos decisivos para fortalecer la defensa de este grupo de personas en las jurisdicciones locales. En cuanto a sus principios, el aseguramiento de mecanismos de protección de derechos tiene relación directa a la no discriminación, a la igualdad ante la ley e igual protección de la ley a favor de todas las personas. En el mismo sentido, el Comité de Derechos Humanos de la ONU se refiere al derecho a la igualdad ante los Tribunales y Cortes de Justicia y a un juicio imparcial como elemento para proteger los derechos humanos y restablecer el imperio de la ley<sup>13</sup>. En lo que respecta a los estándares jurídicos, se definen como el conjunto de decisiones judiciales, informes temáticos y de país, y otras recomendaciones adoptadas por la CIDH. Asimismo se refiere a los tratados regionales de derechos humanos que gobiernan el sistema interamericano y a “las sentencias y opiniones consultivas emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos”<sup>14</sup>. En ese ámbito, la Corte se ha referido a los estándares de trato humano y digno como al de acceso a la justicia, que a continuación se presentan:

### **1.2.1 Estándar de trato humano y digno**

Las personas privadas de libertad gozan de todos y los mismos derechos que aquellas personas que se encuentran en calidad de ciudadanos libres, a excepción de los derechos cuya exigencia se encuentra restringida por la condición propia de la privación de libertad. Por lo anterior, este grupo goza -o debería gozar- de la protección de sus derechos en toda su amplitud sin considerar aquellos derechos sujetos a limitación. Es por ello por lo que el Estado debe asumir un rol activo en el cumplimiento de las exigencias de un trato humano en el curso de la ejecución penal, en la evitación de la vulneración de otros derechos que pueden verse afectados por el contexto carcelario y del aseguramiento de las condiciones inherentes a la integridad física y psíquica de reclusos y reclusas.

---

<sup>13</sup>INSTITUTO NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS, Acceso a la justicia. Reformas judiciales y acceso a la justicia. 2013 [en línea]<<http://www.indh.cl/wp-content/uploads/2013/12/2.-Acceso-a-la-Justicia.pdf>>[consulta: 30 de junio de 2019]. p. 61.

<sup>14</sup> MOLINA, Marcela. Estándares jurídicos internacionales: Necesidad de un análisis conceptual. Revista de Derecho, Universidad Católica del Norte. 2018. p. 242.

De ahí que se desprende que el Estado se encuentra en una posición de garante respecto de privados de libertad. En el caso *Montero Aranguren y otros Vs. Venezuela*<sup>15</sup> de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se sentencia que el Estado se encuentra en una posición especial de garante respecto de la persona privada de libertad y que se dicha relación se caracteriza por la intensidad con que el Estado puede regular sus derechos y obligaciones y por las circunstancias propias del encierro, en donde al recluso se le impide satisfacer por cuenta propia una serie de necesidades básicas que son esenciales para el desarrollo de una vida digna.

Ahora, todo lo que ocurra dentro de una prisión es responsabilidad de las autoridades penitenciarias, que deben dar cuenta de su labor sin que se dé cabida a negligencias, omisiones o intenciones directas dañinas a privados de libertad<sup>16</sup>.

La Corte se ha referido al cumplimiento de las exigencias de un trato humano en el curso de la ejecución penal en la sentencia del *Caso Raxcacó Reyes Vs. Guatemala*<sup>17</sup>, especificando que toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal.

Con relación a en la evitación de la vulneración de otros derechos que pueden verse afectados por el contexto carcelario en el *Caso Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay*<sup>18</sup> se indica que la privación de libertad trae a menudo, como consecuencia, la afectación del goce de otros derechos humanos además del derecho a la libertad personal. Dicha restricción debe ser limitada de forma rigurosa dado que toda restricción a un derecho humano sólo es justificable cuando es necesaria en una sociedad democrática. Los derechos deben ser efectivamente respetados y garantizados como los de cualquier persona no sometida a privación de libertad.

Por último, sobre del aseguramiento de las condiciones inherentes a la integridad física y psíquica de reclusos y reclusas los *Casos Miguel Castro Vs. Perú y Baldeón García Vs. Perú*, dan

---

<sup>15</sup> CASTRO, Álvaro; CILLERO, Miguel; MERA, Jorge. *Derechos fundamentales de los privados de libertad. Guía práctica con los estándares internacionales en la materia*. Ediciones Universidad Diego Portales. 2010. p.30.

<sup>16</sup> CASTRO, Álvaro; CILLERO, Miguel; MERA, Jorge. (2010), *Op. Cit.* p.30

<sup>17</sup> CENTRO DE DERECHOS HUMANOS UNIVERSIDAD DE CHILE, *Estándares internacionales sobre proceso penal y derechos humanos: recopilación de jurisprudencia y observaciones de organismos internacionales para la Defensoría Penal Pública en Chile 2014*, Santiago. p.14

<sup>18</sup> CASTRO, Álvaro; CILLERO, Miguel; MERA, Jorge. (2010), *Op. Cit.* p.34.

cuenta de que el Estado es responsable, en su condición de garante de los derechos consagrados en la Convención, de la observancia del derecho a la integridad personal de todo individuo que se halla bajo su custodia<sup>19</sup>.

Álvaro Castro señala -citando a Nash y Núñez- que los deberes de protección relacionados con los derechos a la vida y la integridad corporal poseen para el Estado las siguientes dimensiones dentro de las prisiones:

1. “Asumir una actitud de guardián permanente frente a la población penitenciaria, que se traduce en adoptar mecanismos de resguardo razonables para prevenir el peligro de lesión de derechos en el interior de la cárcel. Esto significa que tan pronto tome conocimiento de aquellos riesgos o peligros que se ciernen sobre la población penal, deberá poner en marcha dichos mecanismos de evitación o contención. Por riesgos o peligros dentro de la prisión se entenderían, entre otros, incendios, peleas, enfermedades, suicidios y abusos en el interior de las cárceles, eventos a los cuales el Estado debería estar especialmente atento y dispuesto a prevenir a través de medidas concretas. En cuanto al actuar razonable, deberían contemplarse protocolos de actuación concretos en las correspondientes reglamentaciones”<sup>20</sup>.

2. “Proteger a imputados y condenados por igual, independiente del tipo de recinto penitenciario en que se alojen, sea estatal o administrado por privados. No solo dentro de la cárcel, sino también en los traslados, en la conducción a diligencias judiciales o cuando son llevados a hospitales externos, el Estado tiene la obligación de proteger a condenados e imputados por igual”<sup>21</sup>.

3. “Asegurar dentro de la prisión condiciones mínimas compatibles con la dignidad humana. Lo anterior significa evitar el hacinamiento; asegurar la separación por categorías; brindar acceso al agua potable para consumo e higiene; entregar alimentos de buena calidad y con valor nutritivo suficiente; brindar para todos los privados de libertad educación, trabajo y recreación; garantizar ampliamente las visitas; asegurar que todas las celdas cuenten con luz natural, ventilación e higiene; asegurar limpieza y privacidad en los servicios sanitarios, y entregar revisión médica regular”<sup>22</sup>.

---

<sup>19</sup> *Ibíd.* p.32.

<sup>20</sup> CASTRO, Álvaro. (2018) *Op. Cit.* pp. 44-45

<sup>21</sup> *Ibíd.* p. 45.

<sup>22</sup> *Ídem.*

4. “Asegurar una tutela efectiva de los derechos de los reclusos a través de órganos jurisdiccionales, comunitarios y administrativos”.<sup>23</sup>

### 1.2.2 Estándar de Acceso a la Justicia

La Corte observa que la eficacia del sistema interamericano se encuentra ligada a su actuar como instancia complementaria de protección para personas que enfrentan obstáculos para acceder a la justicia a nivel nacional. La misma ha identificado de forma consistente al acceso a la justicia como uno de los desafíos principales para el respeto de los DD. HH en las Américas<sup>24</sup>, derecho que se encuentra reconocido por el Derecho Internacional de los DD. HH en diversas normas convencionales, las que imponen a los estados miembros la obligación de asegurar su aplicación efectiva y reconocimiento legal y constitucional<sup>25</sup>.

Sobre el acceso a la justicia y en conformidad al objeto y fin de la Convención Americana, se consagra tanto el derecho a las garantías judiciales como a la tutela efectiva con lo dispuesto en los artículos 25 y 8. En particular, el acceso a la justicia es un pilar fundamental del estado de derecho, el cual se encuentra conformado por el derecho a un recurso efectivo y el derecho a un debido proceso<sup>26</sup>. En relación con el derecho a un debido proceso la Corte indica que se trata de un complemento del derecho a un recurso efectivo, en el entendido que determina el cómo el mecanismo recursivo debe ser sustanciado para alcanzar su efectividad<sup>27</sup>. Este último implicaría, por ejemplo, la publicidad, el plazo razonable, la oralidad y la intermediación.

Ahora, con razón de una especial protección de los derechos humanos, se debe entender que el recurso que contempla el artículo 8<sup>28</sup> del tratado debe ser un recurso ordinario eficaz mediante el

---

<sup>23</sup> Ídem.

<sup>24</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. “Universalización del sistema Interamericano de DDHH”, año 2014. OEA/Ser.L/V/II.152 p.26 [En Línea]<https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Universalizacion-sistema-interamericano.pdf> [consulta: 10 de Junio de 2019].

<sup>25</sup> CENTRO DE DERECHOS HUMANOS UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES, Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile 2008, Santiago: Ediciones Universidad Diego Portales. p.177. Sobre los instrumentos convencionales, estos son: Convenio Europeo de DD.HH. en su artículo 6; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en sus artículos 2, 3 y 14; la Convención Americana de DD.HH, en sus artículos 8 y 25 y; la Declaración Universal de DD.HH en los artículos 8 y 10.

<sup>26</sup> *Ibíd.* p.178

<sup>27</sup> CENTRO DE DERECHOS HUMANOS UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES (2008) Op. Cit. p.180.

<sup>28</sup> Artículo 8, letra h): derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

cual un juez o tribunal superior procure la corrección de decisiones jurisdiccionales contrarias al derecho. Si bien los Estados tienen un margen de apreciación para regular el ejercicio de ese recurso, no pueden establecer restricciones o requisitos que infrinjan la esencia misma del derecho de recurrir del fallo. Esta eficacia del recurso también está consagrada en el artículo 25 de la Convención Americana, precepto que mandata a los Estados a conceder a todos los ciudadanos los mecanismos necesarios para la protección de sus derechos frente a actos que los violenten<sup>29 30</sup>.

En mayor detalle, la Corte en los casos Velásquez Rodríguez y Godínez Cruz Vs. Honduras ha sostenido que para cumplir con lo dispuesto por el artículo 25 no basta con la existencia formal de los recursos, sino que estos deben ser adecuados y efectivos para remediar la situación jurídica infringida. O sea, cualquier norma o medida que impida o dificulte hacer uso del recurso de que se trata, constituye una violación del derecho de acceso a la justicia, según lo dispone el artículo 25 de la Convención<sup>31</sup>. En otras palabras, no es efectivo aquel recurso que resulte ilusorio, que no sea capaz de producir el resultado para el que ha sido concebido<sup>32</sup>. En esta misma línea, los recursos han ser adecuados, esto significa que su función, dentro del sistema derecho interno, debe ser idónea para proteger la situación jurídica infringida<sup>33</sup>.

Por otra parte, hay ciertas garantías mínimas que deben respetarse en torno al recurso eficaz, las que derivan del caso Norín Catrimán y otros vs. Chile<sup>34</sup>. Éstas son:

a) Recurso accesible: Las formalidades requeridas para su admisión deben ser mínimas y no deben constituir un obstáculo para que el recurso cumpla con su fin de examinar y resolver los agravios sustentados por el recurrente.

---

<sup>29</sup> CENTRO DE DERECHOS HUMANOS UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES.2008 Op.Cit. p. 179.

<sup>30</sup> En el mismo sentido, en fallo de la Corte IDH. Caso Cantos vs. Argentina. Sentencia de 28 de noviembre de 2002. Serie C N.º 97 se señala que dicha garantía aplica sobre derechos contenidos en la Convención, y de aquéllos que estén reconocidos por la Constitución o por la ley, constituyendo uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención. Para ello, los recursos deben estar dotados de efectividad, es decir, que se le entregue a la persona la posibilidad concreta de interponer un recurso sencillo y rápido.

<sup>31</sup> VENTURA, Manuel. (2005) Op. Cit. p.5

<sup>32</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C N° 4.

<sup>33</sup> Ibid.

<sup>34</sup> CENTRO DE DERECHOS HUMANOS UNIVERSIDAD DE CHILE (2014) Op. Cit. pp. 68-69

b) Recurso eficaz: El recurso debe permitir que se obtengan resultados o respuestas al fin para el cual fue concebido. Independientemente del régimen o sistema recursivo que adopten los Estados Partes y de la denominación que den al medio de impugnación de la sentencia condenatoria, debe constituir un medio adecuado para procurar la corrección de una condena errónea. Este requisito está íntimamente vinculado con el siguiente:

c) Recurso que permita un examen o revisión integral del fallo recurrido: debe asegurar la posibilidad de un examen integral de la decisión recurrida. Por lo tanto, debe permitir que se analicen las cuestiones fácticas, probatorias y jurídicas en que se basa la sentencia impugnada, puesto que en la actividad jurisdiccional existe una interdependencia entre las determinaciones fácticas y la aplicación del derecho, de forma tal que una errónea determinación de los hechos implica una errada o indebida aplicación del derecho. Consecuentemente, las causales de procedencia del recurso deben posibilitar un control amplio de los aspectos impugnados de la sentencia condenatoria. De tal modo se podrá obtener la doble conformidad judicial, pues la revisión íntegra del fallo condenatorio permite confirmar el fundamento y otorga mayor credibilidad al acto jurisdiccional del Estado, al paso que brinda mayor seguridad y tutela a los derechos del condenado.

d) Recurso al alcance de toda persona condenada: el derecho a recurrir del fallo no podría ser efectivo si no se garantiza respecto de todo aquél que es condenado, ya que la condena es la manifestación del ejercicio del poder punitivo del Estado. Debe ser garantizado inclusive frente a quien es condenado mediante una sentencia que revoca una decisión absolutoria.

e) Recurso que respete las garantías procesales mínimas: los regímenes recursivos deben respetar las garantías procesales mínimas que, con arreglo al artículo 8 de la Convención, resulten pertinentes y necesarias para resolver los agravios planteados por el recurrente, sin que ello implique la necesidad de realizar un nuevo juicio oral.

Además, la Corte entiende que estas garantías deben asegurarse en el contexto del proceso penal, que abarca la investigación, acusación, juzgamiento y condena. En el Caso Mohamed Vs. Argentina interpreta que, para la situación del derecho a recurrir respecto de un fallo, no podría ser efectivo si no se garantiza respecto de todo aquél que es condenado, ya que la condena es la manifestación del ejercicio del poder punitivo del Estado. Resulta contrario al propósito de ese derecho específico que no sea garantizado frente a quien es condenado mediante una sentencia que revoca una decisión absolutoria. Interpretar lo contrario, implicaría dejar al condenado desprovisto de un recurso contra la condena. Se trata de una garantía del individuo frente al Estado y no

solamente una guía que orienta el diseño de los sistemas de impugnación en los ordenamientos jurídicos de los Estados Partes de la Convención<sup>35</sup>.

Si bien es cierto que el referido acceso a la justicia se ha vinculado a la interposición de recursos seguidos de un procedimiento debido, éste no sólo se reduce a un ámbito normativo, sino que debe observarse que comprende también el cumplimiento de lo que falle el Tribunal respectivo, pues, lograr la ejecución de las sentencias judiciales es un aspecto fundamental a la esencia misma del Estado de Derecho<sup>36</sup> para que impere realmente la justicia.

Como observación final, el hecho de que quepa la posibilidad de que se vulneren derechos fundamentales dentro de los recintos penitenciarios a reclusos y que no exista un medio eficaz y permanente que permita darles garantía y protección como sujetos de derechos, además de la negativa a dar cumplimiento efectivo de la fase ejecutiva de la sanción penal por el inactivo ejercicio de la potestad jurisdiccional tiene como consecuencia que la situación del privado de libertad sea limitada en contraste con lo que mandata la normativa internacional.

---

<sup>35</sup> CENTRO DE DERECHOS HUMANOS UNIVERSIDAD DE CHILE. (2014) Op. Cit. p.67

<sup>36</sup>CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Informe de fondo N°110/00. Caso César Cabrejos Bernuy vs. Perú. Sentencia de 4 de diciembre de 2000.

## **CAPÍTULO II: ANÁLISIS DE DERECHO COMPARADO DE LOS SISTEMAS JUDICIALES DE PROTECCIÓN DE DERECHOS DE LOS PRIVADOS DE LIBERTAD EN ALEMANIA Y ESPAÑA**

### **2.1. España**

#### **2.1.1 Antecedentes históricos y características del sistema**

Con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley General Penitenciaria española, la ejecución de las penas privativas de libertad se encontraba en manos de las autoridades administrativas. Como consecuencia, la actividad que ejercían los órganos de la administración de la justicia finalizaba una vez dictada la sentencia condenatoria, quedando en poder de la administración penitenciaria la materialización de la condena, en otras palabras, la circunstancia concreta de la vida en prisión.

La forma en que se organizaba la parte ejecutiva de la sanción penal significó que se volviese un foco de críticas desde una perspectiva política-jurídica. Por una parte, se estaba viviendo un momento histórico de transición política en donde existía una grave situación de conflictividad en el ámbito de las instituciones penitenciarias, motivado fundamentalmente por una progresiva concienciación de los reclusos en defensa de sus derechos, así como por la discriminación que para aquellos suponía el otorgamiento de una amnistía a los condenados por delitos políticos. La indisciplina era generalizada, y esta situación trascendía cotidianamente a los medios de comunicación social. El debate, en ocasiones de gran viveza, puso de manifiesto las esperanzas que todos los grupos políticos depositaban en su aprobación. En él, no puede olvidarse, “intervinieron activamente parlamentarios de una izquierda portadora de múltiples reivindicaciones sociales, y entre cuyas filas se encontraban ciudadanos que habían conocido personalmente la privación de libertad en las cárceles españolas”<sup>37</sup>.

Por otra parte, tal situación contrariaba a la Constitución Española, toda vez que la facultad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado estaba radicada en los Tribunales del país. Por la misma razón se crearon los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria en 1979 mediante la Ley Orgánica General

---

<sup>37</sup> STIPPEL, Jörg. Acceso a la justicia en materia penitenciaria: Una deuda pendiente y un desafío para el futuro. Segunda reunión de autoridades responsables de las políticas penitenciarias y carcelarias de los Estados miembros de la OEA. 2008. p.12

Penitenciaria 1/1979 de 26 de septiembre, dando comienzo a sus funciones en el año 1981. El porqué de su establecimiento responde a tres puntos principales:

1. En primer lugar, encontramos que los principios que han de regir en el sistema penitenciario español prescriben respecto de que el proceso ejecutivo de la sanción penal demande de un control jurisdiccional que sea vea materializado y que vea la efectividad de su potestad en los tribunales al ejecutar y hacer ejecutar lo juzgado.
2. Que el modelo representativo de la tutela judicial efectiva no despoje a los individuos que hayan sido privados de libertad de aquellos derechos que no se han visto restringidos por la imposición de una pena privativa de libertad por una sentencia condenatoria, siendo necesario que exista un control judicial a aquellas situaciones en donde puedan verse vulnerados otros derechos de los reclusos.
3. Por último, la administración penitenciaria tiene que estar sometida a los principios que la ley establece, siendo fundamental que se encuentren representados de manera clara como lo son el principio de legalidad y al control que deban realizar los tribunales a las actividades y decisiones esgrimidas.

Considerando lo anterior, “la Ley Orgánica General Penitenciaria busca judicializar la ejecución de la pena estableciendo un ente especial encargado”<sup>38</sup>. De esta manera, se establece como órgano jurisdiccional especializado el Juez de Vigilancia Penitenciaria, el que se encarga de velar por los derechos de las personas que se encuentran en prisión, de vigilar el modo en que se cumple la condena impuesta, y de corregir, si fuera necesario, el trabajo de la administración penitenciaria.

### **2.1.2 Marco normativo**

El sistema penitenciario español tiene su fundamento normativo en diferentes cuerpos legales, en los que cabe destacar la Constitución Española en su artículo 25.2, la Ley Orgánica General Penitenciaria y también el Reglamento Penitenciario. Todos estos se han visto influenciados por las recomendaciones que han establecidos las normas penitenciarias europeas, las cuales han sido recogidas por esta legislación local.

---

<sup>38</sup>MORALES, Ana María; WELSCH, Gherman; HURTADO, María Teresa. Estudio comparado sobre Tribunales de Ejecución de Penas. Santiago: Fundación Paz Ciudadana. p.22.

En primer término, la Constitución Española en su artículo 25.2 es enfática al señalar que las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social y no podrán consistir en trabajos forzados. El condenado a pena de prisión que estuviese cumpliendo la misma, gozará del respeto de aquellos derechos fundamentales que le pertenecen, a excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la ley penitenciaria. En todo caso, “tendrá derecho a un trabajo remunerado y a los beneficios de la seguridad social, así como al acceso a la cultura y al desarrollo integral de su personalidad”<sup>39</sup>. Queda establecido de manera clara cuál es el fin buscado con una pena privativa de libertad, así como también se establece un resguardo de los derechos fundamentales de cada condenado, de manera tal que no existan situaciones arbitrarias o detrimentos para los reclusos.

En un segundo ámbito, en septiembre del año 1979 se aprobó la Ley Orgánica General Penitenciaria (LOGP), la que trajo consigo una serie de cambios significativos respecto de la legislación penitenciaria española, confirió autonomía al sector del ordenamiento jurídico penal y equiparó la legislación penal, la procesal y la penitenciaria. Esta normativa está basada en disposiciones que han recomendado las Naciones Unidas y el Consejo de Europa respecto de los acuerdos internacionales referidos a materias de derechos humanos, así como también en la Constitución Española respecto del trato que deben recibir los reclusos en los establecimientos penitenciarios.

Ejemplo de lo descrito queda demostrado en el artículo 1 del título Preliminar de la Ley Orgánica General Penitenciaria (LOGP) que establece que “las instituciones penitenciarias reguladas en la presente ley tienen como fin primordial la reeducación y la reinserción social de los sentenciados a penas y medidas penales privativas de libertad, así como la retención y custodia de detenidos, presos y penados. Igualmente tienen a su cargo una labor asistencial y de ayuda para internos y liberados<sup>40</sup>”. Más, y de manera complementaria, el artículo 3 de la misma ley señala que la actividad penitenciaria se ejercerá respetando, en todo caso, “la personalidad humana de los

---

<sup>39</sup>SECRETARÍA GENERAL DE INSTITUCIONES PENITENCIARIAS. El Sistema Penitenciario Español. España: Ministerio del Interior. p.12.

<sup>40</sup> Ídem.

recluidos y los derechos e intereses jurídicos de los mismos no afectados por la condena, sin establecerse diferencia alguna por razón de raza, opiniones políticas, creencias religiosas, condición social o cualesquiera otras circunstancias de análoga naturaleza<sup>41</sup>”. El mismo cuerpo normativo en su artículo 6 declara que ningún interno “será sometido a malos tratos de palabra u obra<sup>42</sup>”. Por último, dentro de esta misma norma (específicamente en el artículo 55) se refieren a los principios relativos a la educación y formación del recluso, siendo precisos al señalar que:

- ❖ En cada establecimiento existirá una escuela en la que se desarrollará la instrucción de los internos, en especial de los analfabetos y jóvenes.
- ❖ Las enseñanzas que se impartan en los establecimientos se ajustarán en lo posible a la legislación vigente en materia de educación y formación profesional.

De los artículos mencionados anteriormente se desprenden diferentes consecuencias que son necesarias de señalar ya que representan la uniformidad de principios en los diferentes cuerpos normativos españoles que tratan el sistema penitenciario. Cierto es que:

- ❖ Los internos tienen la capacidad para poder ejercitar los derechos civiles, políticos, sociales, económicos y culturales, sin exclusión del derecho de sufragio, a excepción de que este fuese incompatible con la razón de su detención.
- ❖ Se adoptarán todas las medidas necesarias y pertinentes para que los internos y familiares conserven los derechos que digan relación con las prestaciones de salud, los cuales hayan sido adquiridos previo al ingreso del establecimiento penal.
- ❖ No se les privará de continuar con los procesos que están llevando a cabo en el momento de su ingreso a prisión, ni tampoco el de poder entablar nuevas acciones.
- ❖ Se velará por la vida, integridad y salud de los internos.
- ❖ Se velará por el bienestar de la persona, siendo el trabajo un derecho para el individuo al igual que las condiciones en el que éste sea realizado.

En tercer lugar, el Reglamento Penitenciario (RP) fue aprobado el 9 de febrero mediante el Real decreto 190/1996, el cual ayudó al desarrollo de la Ley Orgánica General Penitenciaria, incorporando modificaciones a lo ya existente respecto del derecho penitenciario español, como

---

<sup>41</sup> Ídem.

<sup>42</sup> Ibid. p.13

consecuencia de lo que fue la entrada en vigor del Nuevo Código Penal y las modificaciones que le realizaron a este. Un ejemplo de lo anterior vendría siendo el Real Decreto 840/2011, de 17 de junio, establece las circunstancias de ejecución de penas de “trabajos en beneficio de la comunidad y de localización permanente, de determinadas medidas de seguridad, así como de la suspensión de las penas privativas de libertad”<sup>43</sup>.

En cuarto orden, en 1995 existió una reforma al Código Penal Español, mediante el cual se introdujeron modificaciones referidas al ordenamiento penitenciario, específicamente respecto de la concreción de nuevas penas, así como también la forma de cumplimiento de estas.

Por último, la Ley de Enjuiciamiento Criminal dictada en 1882 regula en su título décimo, de los recursos contra las resoluciones procesales que se dictaren contra Jueces y Tribunales.

Dichas disposiciones contienen el marco normativo que “regula la actuación del sistema penitenciario que se desarrolla y adecúa, esencialmente, a través de la jurisprudencia penitenciaria y las circulares e instrucciones de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias”<sup>44</sup>. De esta manera, lo que se genera es que exista un marco normativo significativamente más amplio en cuanto a las penas existentes y a las formas de cumplimiento, obteniendo una mayor flexibilidad y siendo aún más circundante con los principios que rigen el sistema penitenciario español.

### **2.1.3 Principios generales**

La Secretaría General de Instituciones Penitenciarias<sup>45</sup> indica que tanto la Constitución Española como la Ley Organiza General de Penitenciaría asignan una labor fundamental al sistema penitenciario, el cual dice relación con que se garantice el cumplimiento de las penas impuestas por los jueces, que se asegure la integridad de los reclusos, y que también se les custodie. Todo esto va de la mano con el máximo fin, es decir, con la re-sociabilización y rehabilitación de los internos. De aquí se desprende que “se aspira a que el paso por la cárcel no sirva, como en tiempos pasados, a

---

<sup>43</sup> Ídem.

<sup>44</sup> Ibid. p.14

<sup>45</sup> La Secretaría General de Instituciones Penitenciarias de España es el órgano directivo de la Secretaria de Estado de Seguridad del Ministerio del Interior encargado de la Administración Penitenciaria estatal.

modo de escuela de delincuentes sino, por el contrario, para prepararlos para una vida en libertad en la que prime el respeto a las normas sociales y al mandato de las leyes<sup>46</sup>”.

Por ello es por lo que la estructura, organización y medios materiales del sistema penitenciario están orientados a cumplir con la mayor eficacia posible los objetivos señalados. Estas actuaciones están sujetas y ajustadas a las siguientes consideraciones: individualización del perfil de los internos; considerando su personalidad e historial delictivo, establecimiento de un sistema de progresión de grado<sup>47</sup> y un tratamiento penitenciario orientado al desarrollo de las capacidades sociales y laborales de los reclusos para de esa manera lograr una reintegración y reinserción lo más íntegra posible, que se cumpla la condena donde el preso tenga arraigo social, que se mantengan las relaciones con el medio exterior y para preparar al recluso respecto de su reinserción de su vida en libertad otorga, en ciertos casos, que se otorguen los permisos de salida.

Por otra parte, también “deben seguirse los principios de legalidad y judicialización o intervención judicial”<sup>48</sup>. En un primer sentido, el principio de legalidad no puede quedar en un alcance meramente formalista, que se entendería cumplido cuando una determinada materia estuviera regulada por normas jurídicas con rango de ley, sino que dicho principio tiene el contenido material insoslayable, que lo relaciona con el Estado democrático de Derecho. La conexión radical existente entre el principio de legalidad, los valores objetivos esenciales del ordenamiento y la

---

<sup>46</sup> SECRETARÍA GENERAL DE INSTITUCIONES PENITENCIARIAS. (2014) Op. Cit. p.14.

<sup>47</sup> La ejecución de la sanción penal se lleva a cabo mediante un sistema de clasificación de grados que permite cumplirla en tres formas, las cuales tienen diferencias en la intensidad y calidad de la privación de libertad, generando incluso la consecuencia de modificar la duración efectiva de la pena en su cumplimiento. Este sistema ofrece mayor flexibilidad, dado que establece que un interno por su individualización puede ser clasificado en un grado superior en el abanico de gradación de cumplimiento de pena, salvo libertad condicional, sin tener que transitar necesariamente por los grados inferiores. Lo anterior significa que el interno tiene la facultad para progresar a tercer grado o régimen abierto en función del cumplimiento de la pena, de su evolución, de su conducta dentro del recinto, de su participación en actividades, etc. Empero, en caso de que el comportamiento no sea como el esperado, es decir, que exista una negatividad en su actuar, a este se le puede ver restringido su régimen de vida, regresándole de grado. Lo anterior está comprendido de manera tal que antes de que pasen dos meses desde que se recibe la sentencia en el centro, la Junta de Tratamiento, presidida por el director e integrada por un equipo técnico multidisciplinar, propone el grado penitenciario en que inicialmente el interno debe cumplir la condena. En la mayoría de los casos, son clasificados en Segundo Grado o Régimen Ordinario intentando evitar, en la medida de lo posible, los perjuicios que causa en su proceso de rehabilitación el alejamiento de vida en sociedad. Sólo excepcionalmente, cuando el recluso muestra una conducta violenta o muy inadaptada, cabe su clasificación en Primer Grado o Régimen Cerrado. El Tercer Grado o Régimen Abierto tiene la función de aprendizaje para que la incorporación del interno a la vida en libertad sea gradual. Todo esto funciona como una motivación para el recluso, en cuanto a medida que se va rehabilitando va viendo una mejora en el tratamiento de su condena. Este régimen permite evaluar su evolución y comprobar el grado de recuperación al final del proceso. Ninguna clasificación es definitiva y antes de pasar seis meses todos los grados son revisados.

<sup>48</sup> RODRÍGUEZ, Juan. Ordenamiento jurídico penitenciario español vigente: carencias y disfunciones. 2013. Editorial de la Universidad de Granada. pp. 117-122.

garantía de los derechos fundamentales de la persona condenada, hace que esta materia tenga necesariamente que estar contenida en una disposición con rango de ley orgánica.

Por otro lado, debe velarse por el cumplimiento del principio de judicialización o de intervención judicial, que implica que la actividad desarrollada en la ejecución de las penas y medidas de seguridad de privación de libertad tiene que estar sujeta al control jurisdiccional de jueces y tribunales predeterminados por la ley, en la medida de tener que velar para que no se produzcan desvíos en la ejecución penal por parte de las autoridades penitenciarias ni tampoco se lesionen o limiten derechos subjetivos de los reclusos que la ley garantiza (derecho a la tutela judicial efectiva según prescribe el artículo 24 de la Constitución española).

## **2.1.4 Regulación del control de la actividad penitenciaria**

### **2.1.4. Autoridades competentes y potestades**

El ejercicio de la potestad jurisdiccional en materia de ejecución de las sanciones penales está radicado en los juzgados y tribunales determinados por las leyes españolas, pues, en virtud de la Constitución Política (por su artículo 117<sup>49</sup>) se erige que el juzgamiento y la ejecución de lo juzgado corresponde a los órganos cuya competencia y procedimientos sean establecidos por normas locales, dando cuenta de la intención del legislador de dotar un sistema de control que no se sustraiga de las magistraturas determinadas por las leyes.

Por tanto, la Administración Penitenciaria en tanto ejecutora material de las penas y medidas privativas de libertad y la retención y custodia de privados de libertad, debe quedar sujeta al control jurisdiccional de jueces y tribunales. De este modo, en aquellos casos en que pueden verse transgredidos o limitados derechos o garantías inherentes a los presos y presas, estos gozan de una instancia de protección judicial y no meramente administrativa para presentar su reclamo correspondiente.

---

<sup>49</sup> Artículo 117 inciso 3: “El ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las Leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan”. Además, la Ley Orgánica del Poder Judicial indica en su artículo 2º que el ejercicio de la potestad jurisdiccional, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados en las leyes y en los tratados internacionales.

En el año 1979 mediante la Ley General Penitenciaria, se establece la figura de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria como órganos jurisdiccionales encargados de asegurar el cumplimiento de las penas privativas de libertad y a los que corresponde el control de las situaciones que merezcan su revisión cuando se produzcan en el período de privación de libertad, como también de aquellas decisiones que la Administración Penitenciaria toma con relación a la ejecución de la sanción penal. El artículo 94<sup>50</sup> de la Ley Orgánica del Poder Judicial prescribe que las funciones jurisdiccionales que le pertenecen a los Jueces de Vigilancia tienen relación con:

- a. Ejecución de penas privativas de libertad y medidas de seguridad establecidas en la Ley General Penitenciaria.
- b. Emisión y ejecución de los instrumentos de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea que les atribuya la ley.
- c. Control de la potestad disciplinaria a las autoridades penitenciarias.
- d. Amparo de los derechos y beneficios de los internos en los establecimientos penitenciarios.
- e. Aquellos que la ley señale.

Ahora bien, respecto de la ejecución de las penas privativas de libertad y medidas de seguridad establecidas en la Ley General Penitenciaria, el artículo 76 de dicho cuerpo normativo establece una doble vía funcional. Por una parte, indica aquellas funciones generales que corresponden al Juez de Vigilancia y por otra, aquellas que le corresponden de manera especial que a continuación se indican:

Son funciones generales:

- a) Hacer cumplir la pena impuesta.
- b) Resolver los recursos referentes a las modificaciones que pueda experimentar la pena con arreglo a lo prescrito en las leyes y reglamentos.
- c) Salvaguardar los derechos de los internos.

---

<sup>50</sup> Artículo 94 número 1: “En cada provincia, y dentro del orden jurisdiccional penal, habrá uno o varios Juzgados de Vigilancia Penitenciaria, que tendrán las funciones jurisdiccionales previstas en la Ley General Penitenciaria en materia de ejecución de penas privativas de libertad y medidas de seguridad, emisión y ejecución de los instrumentos de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea que les atribuya la ley, control jurisdiccional de la potestad disciplinaria de las autoridades penitenciarias, amparo de los derechos y beneficios de los internos en los establecimientos penitenciarios y demás que señale la ley”.

- d) Corregir los abusos y desviaciones que en el cumplimiento de los preceptos del régimen penitenciario puedan producirse.

Son funciones especiales:

- a) Adoptar todas las decisiones necesarias para que los pronunciamientos de las resoluciones en orden a las penas privativas de libertad se lleven a cabo, asumiendo las funciones que corresponderían a los Jueces y Tribunales sentenciadores.
- b) Resolver sobre las propuestas de libertad condicional de los penados y acordar las revocaciones que procedan.
- c) Aprobar las propuestas que formulen los establecimientos sobre beneficios penitenciarios que puedan suponer acortamiento de la condena.
- d) Aprobar las sanciones de aislamiento en celda de duración superior a catorce días.
- e) Resolver por vía de recurso las reclamaciones que formulen los internos sobre sanciones disciplinarias.
- f) Resolver en base a los estudios de los Equipos de Observación y de Tratamiento, y en su caso de la Central de Observación, los recursos referentes a la clasificación inicial y a progresiones y regresiones de grado.
- g) Acordar lo que proceda sobre las peticiones o quejas que los internos formulen en relación con el régimen y el tratamiento penitenciario en cuanto afecte a los derechos fundamentales o a los derechos y beneficio penitenciarios de aquéllos.
- h) Realizar las visitas a los establecimientos penitenciarios que prevé la Ley de Enjuiciamiento Criminal, pudiendo el Juez Central de Vigilancia Penitenciaria recabar para el ejercicio de dicha función el auxilio judicial de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria del lugar en el que radique el establecimiento que ha de ser visitado.
- i) Autorizar los permisos de salida cuya duración sea superior a dos días, excepto de los clasificados en tercer grado.
- j) Conocer del paso a los establecimientos de régimen cerrado de los reclusos a propuesta del director del establecimiento.

Cervelló<sup>51</sup> indica que estas funciones se caracterizan por dividirse en decisiones de primera o segunda instancia. Respecto de la primera, se refieren a:

- Conceder la libertad condicional y acordar su revocación.
- Acordar propuestas de beneficios que supongan acortamiento de la condena.
- Aprobar la imposición de la sanción de aislamiento de más de catorce días.
- Autorizar la concesión de los permisos de salida de más de dos días excepto de los clasificados en tercer grado.
- Acordar lo que proceda sobre peticiones y quejas que afecten a los derechos fundamentales formulados por los internos con relación al régimen y tratamiento.

En cuanto a las resolutorias en segunda instancia, se tienen:

- Resolver por vía de recursos las reclamaciones de los internos sobre sanciones disciplinarias.
- Resolver los recursos referentes a clasificación inicial y regresión de grado.

Junto con ello, la figura del juez de vigilancia obtuvo mayores atribuciones para asegurar una efectiva tutela y vigilancia del cumplimiento de la pena mediante la Reforma del Código Penal de 1995 que instaló:

- Sanciones de aislamiento.
- Reclamación sobre sanciones disciplinarias.
- Resolver recursos referentes a clasificación, progresiones y regresiones de grado.
- Realizar visitas a establecimientos penitenciarios.
- Autorizar permisos de salida.
- Conocimiento de traslado de reclusos a establecimientos de régimen cerrado.
- Conocer de violaciones de derechos humanos.

---

<sup>51</sup> CERVELLÓ, Vicenta. Derecho penitenciario. 2015.Valencia, España: Editorial Tirant Lo Blanch.p.121.

Por último, el artículo 77 del mismo cuerpo legal entrega una potestad facultativa para dirigirse ante la Dirección General de Instituciones Penitenciarias<sup>52</sup> con el objeto de presentar propuestas que giran en torno a:

- Organización y desarrollo de los servicios de vigilancia.
- Ordenación de la convivencia interior en los establecimientos.
- Organización y actividades de los talleres, escuela, asistencia médica y religiosa.
- En general a las actividades regimentales, económico-administrativas y de tratamiento penitenciario en sentido estricto.

Si bien el Juez de Vigilancia aparece como el órgano llamado a ejercer las potestades de control sobre las decisiones administrativas en la arista penitenciaria, no es el único órgano que actúa en materia de control, dado que también participan en el sistema de protección de derechos los siguientes:

- a) El Tribunal Sentenciador, las Audiencias Provinciales y la Nacional, las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia.
- b) El Tribunal Supremo.
- c) Tribunal y la Sala de Conflictos Jurisdiccionales
- d) Tribunal Constitucional en vía de amparo
- e) Tribunal Europeo de Derechos Humanos

#### **2.1.4.2 Mecanismos de protección y control de la ejecución de las sanciones penales**

La normativa que rige en España establece un sistema de control ejercido en cuatro dimensiones. En primer lugar, el ejercido por el defensor del pueblo; en segundo término, mecanismos de control interno de los centros penitenciarios, tercero el ejercicio del control político y finalmente el control judicial. En lo que sigue, abordaremos cada uno de los controles señalados.

---

<sup>52</sup> La Dirección General de Ejecución Penal y Reinserción Social es un órgano del Ministerio del Interior de España integrado en la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias.

## **El defensor del pueblo**

Es un alto comisionado<sup>53</sup> de las Cortes Generales<sup>54</sup> que actúa como garante de los derechos fundamentales de los internos de los centros penitenciarios, realizando un control básico de la actividad penitenciaria. El Defensor del Pueblo es elegido por el Congreso de los Diputados y el Senado por mayoría de tres quintos, permaneciendo en el cargo durante 5 años. Goza de independencia, imparcialidad, autonomía, inviolabilidad e inmunidad en el ejercicio de su cargo y su intervención puede deberse a que, ante una irregularidad, cualquier ciudadano acuda a él para la protección de sus derechos o bien que el Defensor del Pueblo actúe de oficio en aquellos casos que hayan llegado a su conocimiento sin el reclamo o queja de otra persona. Dentro de sus atribuciones encontramos que puede asistir a los centros penitenciarios y llevar a cabo todo tipo de actuaciones que considere oportunas para cumplir con su función de garante y a su vez, la Administración debe cooperar y no poner obstáculos al ejercicio de su actividad. Finalmente, emite un informe anual en que se deja constancia de aquellos asuntos graves que merecen la atención de las Cortes Generales.

## **Control político**

El sistema penitenciario español está sujeto a la gestión que lleve a cabo el Ministerio del Interior, por ende, es controlado por el Gobierno y el sistema público administrativo de la ejecución penal. Por otra parte, las Cortes Generales tienen poder de control parlamentario y se suman las instancias jurisdiccionales de los organismos internacionales competentes.

## **Control Judicial**

El ordenamiento penitenciario español refuerza sustancialmente el control jurisdiccional de la actividad penitenciaria por vía de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria. Su competencia ha sido ampliamente abarcada en el apartado anterior, pero cabe hacer mención de que dichos Juzgados cuentan con la Fiscalía de Vigilancia, a quien le corresponde la defensa de la legalidad en la ejecución penal, así como la protección de los derechos de los ciudadanos y del interés público

---

<sup>53</sup> Las Cortes Generales o Superiores de España, atribuyeron al Defensor del Pueblo las funciones de Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura en noviembre de 2009.

<sup>54</sup> Se trata del parlamento español y se compone por el Senado y el Congreso de los Diputados.

tutelado por la ley. Esta Fiscalía se deriva de las actuaciones que le pertenecen al Ministerio Fiscal respecto de la revisión de la actividad del Juez de Vigilancia, siendo el Ministerio el órgano encargado de la promoción de la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la ley, pudiendo actuar de oficio o a petición de los interesados, velando además por la independencia de los tribunales y de procurar ante éstos la satisfacción del interés social<sup>55</sup> A raíz de la creación de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria, las Fiscalías fueron organizando sus servicios de forma que se pudieran atender adecuadamente los procedimientos que ante los mismos se tramitan, en los cuales, conforme sintéticamente se enumera en el art. 76.1<sup>56</sup> de la Ley Orgánica General Penitenciaria.

### **2.1.4.3 Sistema recursivo y procedimientos**

Respecto de la interposición de recursos como instrumentos de protección de derechos, en España no existe un procedimiento de carácter unitario, panorama que en su origen entregaba un ambiente desolador, pero que fue superado parcialmente gracias a las instrucciones del Tribunal Supremo, de las cuales se colige que el carácter procedimental de los recursos debe ajustarse a lo siguiente<sup>57</sup>:

- a) Sumariedad, entendida como brevedad de los trámites procedimentales, con las garantías inherentes a toda actividad jurisdiccional, pues las actuaciones tienen índole de naturaleza procesal.
- b) Derecho a la tutela judicial efectiva, a la defensa y a la asistencia letrada, derecho a la información, prohibición de dilaciones, adopción de garantías y posibilidad de utilizar pruebas, ya que, en suma, se pretende respetar los presupuestos esenciales del proceso de ejecución penal.
- c) Las medidas que propongan o insten los internos no deben requerir obligatoriamente la intervención de Letrado y Procurador, aunque voluntariamente puedan utilizarlos o solicitarlos del turno de oficio. Los escritos de los internos tampoco deben estar sujetos a formalismos

---

<sup>55</sup> Consagrados en el artículo 124 de la Constitución Política de España y en el Artículo 1 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal.

<sup>56</sup> Para recordar, el artículo 76.1 señala que: El Juez de Vigilancia tendrá atribuciones para hacer cumplir la pena impuesta, resolver los recursos referentes a las modificaciones que pueda experimentar con arreglo a lo prescrito en las Leyes y reglamentos, salvaguardar los derechos de los internos y corregir los abusos y desviaciones que en el cumplimiento de los preceptos del régimen penitenciario puedan producirse.

<sup>57</sup> RODRÍGUEZ, Juan (2013) Op. Cit. p.420.

legales, pudiendo remitirse por correo o formularse oralmente. Los defectos en las peticiones serán subsanados de oficio.

- d) Las propuestas que se sometan por las autoridades penitenciarias sobre aprobación de medidas o concesión de autorizaciones requerirán la audiencia del interesado, pudiendo practicarse las pruebas declaradas pertinentes por el Juez, a instancia de cualquiera de las partes. Es también el Juez quien garantizará la inmediación y la contradicción.
- e) La audiencia del interno y el informe de la Administración Penitenciaria deben ser trámites necesarios.
- f) Las resoluciones del Juez de Vigilancia, que deben revestir la forma de Auto motivado, serán recurribles ante el Juez o Tribunal sentenciador.
- g) Las cuestiones que pueda suscitar el artículo 76 de la Ley Orgánica General Penitenciaria se deben situar en su reconducción al proceso de ejecución penal, en el marco de las cuestiones incidentales, conforme a las previsiones del Libro III de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Ahora bien, existe un catálogo de recursos destinados a impugnar tanto lo dictado por autoridades administrativas como de órganos jurisdiccionales.

En cuanto a las resoluciones administrativas de los centros penitenciarios, el Juez de Vigilancia Penitenciaria podrá conocer directamente de las peticiones y quejas que realicen los internos o de los recursos correspondientes en los supuestos a que se refiere el artículo 76 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y se le entregará al interno o a su representante recibo o copia simple fechada y sellada de las quejas o recursos que formule. Ahora, si el escrito fue presentado ante la Administración, una vez que se entregue el recibo, debe remitirse en el plazo máximo de tres días al Juez de Vigilancia Penitenciaria correspondiente para que resuelva.

A su vez, podrá conocer también del recurso de alzada, el que permite resolver las reclamaciones de los internos sobre sanciones disciplinarias, debiendo mediante un auto confirmar o modificar la sanción. Este recurso puede presentarse verbalmente en el mismo momento de la notificación o por escrito ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria en los cinco días siguientes a la notificación. Además, puede interponerse en aquellas situaciones referentes a clasificación inicial y progresión y regresión de grado. Una vez sea aprobada la clasificación por el Centro Directivo que realiza la misma, el interno puede recurrir sin que se indique el plazo de interposición ni la forma

de llevarlo a cabo, ya que el único caso donde se señalan los plazos es en el artículo 248 del Reglamento Penitenciario que dice relación con la imposición de sanciones disciplinarias<sup>58</sup>.

En una segunda dimensión, los recursos que pueden interponerse en contra del actuar del Juez de Vigilancia Penitenciaria son:

#### **a) Recurso de reforma**

El recurso de reforma está previsto contra todos los Autos del Juez de Vigilancia y puede interponerse dentro del plazo de 3 días siguientes la última notificación ante el mismo<sup>59</sup>. El recurso de reforma se interpone previamente al recurso de apelación, aunque en la práctica suelen presentarse en el mismo escrito de reforma la interposición del recurso de apelación. En el caso de que la reforma sea rechazada por el Juez, éste lo remitirá a las Cortes de instancia superior que conocen y resuelven la apelación<sup>60</sup>.

#### **b) Recurso de apelación**

Las resoluciones del Juez de Vigilancia que son recurribles por vía de apelación versan sobre la clasificación del penado en la escala de graduación, aquellas que digan relación con el régimen penitenciario, como, por ejemplo, garantías fundamentales transgredidas y por último, las relativas

---

<sup>58</sup> Respecto de las sanciones disciplinarias contempladas en la letra a), el artículo 248 señala que: La notificación del acuerdo sancionador deberá cursarse en el mismo día o al siguiente de ser adoptado, dando lectura íntegra de aquél y entregando copia al interno sancionado en la que se contendrán los siguientes extremos: a) Texto íntegro del acuerdo. b) Indicación de que contra el mismo puede interponerse recurso ante el Juez de Vigilancia, verbalmente en el mismo acto de la notificación o por escrito dentro de los cinco días hábiles siguientes a la misma, reproduciendo, en su caso, el recurrente la proposición de aquellas pruebas cuya práctica le hubiese sido denegada. c) Fecha de la notificación y de su entrega al interno.

<sup>59</sup> El artículo 11 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal señala que los recursos de reforma o de súplica contra las resoluciones de los Jueces y Tribunales se interpondrán en el plazo de los tres días siguientes a su notificación a los que sean parte en el juicio.

<sup>60</sup> Dichas Cortes son las Audiencias Provinciales y la Audiencia Nacional. Las Audiencias Provinciales son tribunales de justicia que tienen su sede en la capital de cada provincia española y que conocen tanto de materias civiles como penales. En materia penal conocen, dentro de sus 4 aristas de competencia, de los recursos de apelación interpuestos contra las sentencias dictadas por los Juzgados de lo Penal de la provincia donde tienen sede.

La Audiencia Nacional por su parte, es un Tribunal español con sede en Madrid y ejerce jurisdicción en todo el país. Conoce de los recursos de apelación como de aquellos previstos por la Ley Orgánica del Poder Judicial y conoce de los recursos contra las resoluciones dictadas por los Juzgados Centrales de Vigilancia Penitenciaria. Estos últimos Juzgados se encuentran dentro de la Audiencia Nacional y tiene competencia preferente y excluyente respecto a los penados condenados por la dicha Audiencia.

a la ejecución misma, como la revocación de beneficios penitenciarios. Se entablará dentro de cinco días, a contar desde el siguiente al de la última notificación de la resolución judicial que fuere su objeto.<sup>61</sup> Será Juez o Tribunal competente para conocer del recurso de queja el mismo ante quien se hubiese interpuesto.

Para el caso de las resoluciones en materia de ejecución de penas deberán ser dictadas por la Audiencia Nacional, si los recursos son relativos al régimen penitenciario, resolverá la Audiencia Provincial y los que se interponen en contra de resoluciones vinculadas a la clasificación los resolverá el Tribunal sentenciador encargado de la ejecución de la condena.

Finalmente, si el recurso se interpone en contra de resoluciones dictadas por el Juez Central de Vigilancia Penitenciaria, tanto en materia de ejecución de penas como de régimen penitenciario, resolverá siempre la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional.

### **c) Recurso de queja**

El recurso de queja podrá interponerse contra todos los autos no apelables del Juez de Vigilancia Penitenciaria y “contra las resoluciones en que se denegare la admisión de un recurso de apelación”<sup>62</sup>. El recurso de queja para cuya interposición no señale término la Ley podrá interponerse en cualquier tiempo, mientras estuviese pendiente la causa y se producirá ante el Tribunal superior competente<sup>63</sup>. Interpuesto el recurso, la Audiencia Provincial recabará un informe emitido por el Juez de Vigilancia y se da traslado al Fiscal Penitenciario para que emita un dictamen en el plazo de 3 días verificando la legalidad de actuación del Juez vigilante. Cumplida la gestión, resuelve la Audiencia Nacional o Provincial según corresponda<sup>64</sup>.

---

<sup>61</sup> Ley de Enjuiciamiento Criminal. Artículo 211. España, 14 de septiembre de 1882. [En línea] <[https://www.boe.es/eli/es/rd/1882/09/14/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/rd/1882/09/14/(1)/con)> [consulta: 26 de Septiembre de 2019]

<sup>62</sup> Ley de Enjuiciamiento Criminal. Artículo 218. España, 14 de septiembre de 1882. [En línea] <[https://www.boe.es/eli/es/rd/1882/09/14/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/rd/1882/09/14/(1)/con)> [consulta: 26 de Septiembre de 2019]

<sup>63</sup> Ley de Enjuiciamiento Criminal. Artículo 211. España, 14 de septiembre de 1882. [En línea] <[https://www.boe.es/eli/es/rd/1882/09/14/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/rd/1882/09/14/(1)/con)> [consulta: 26 de Septiembre de 2019] Artículo 219 [consulta: 26 de Septiembre de 2019]

<sup>64</sup> CORONA, Rubén. La garantía de ejecución penal a cargo del juez de vigilancia penitenciaria a 36 años de su existencia en la legislación penal española. 2015. Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia, Universidad de Almería p.28

Otros recursos contemplados y que sirven de igual manera como mecanismo de protección son los siguientes:

**a) Recurso de casación para la unificación de doctrina**

Se interpone para unificar la doctrina en materia penitenciaria contra de los autos dictados por las Audiencias Provinciales o Audiencia Nacional, se tramita ante la Segunda Sala del Tribunal Supremo resolviendo recursos de apelación en materia penitenciaria que no sean susceptibles de casación ordinaria. Sólo puede fundarse en que exista una contradicción entre la doctrina asumida por el auto por el cual se recurre y la mantenida en el acto resolutorio que se utiliza en contraste. En consecuencia, el Tribunal Supremo decidirá si se acoge la interpretación de una de las dos resoluciones o si se opta por una tercera interpretación<sup>65</sup>.

**b) Recurso de Amparo**

El recurso de amparo se interpone ante el Tribunal Constitucional respecto de aquellas resoluciones dictadas en apelación por las Audiencias -sea Provincial o Nacional- ante infracciones a derechos fundamentales cuando previamente ocurra lo dispuesto en los artículos 241<sup>66</sup> y 2<sup>67</sup> de Ley Orgánica General Penitenciaria.

---

<sup>65</sup> Ibid. p. 29.

<sup>66</sup> Artículo 241.1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria: No se admitirán con carácter general incidentes de nulidad de actuaciones. Sin embargo, excepcionalmente, quienes sean parte legítima o hubieran debido serlo podrán pedir por escrito que se declare la nulidad de actuaciones fundada en cualquier vulneración de un derecho fundamental de los referidos en el artículo 53.2 de la Constitución, siempre que no haya podido denunciarse antes de recaer resolución que ponga fin al proceso y siempre que dicha resolución no sea susceptible de recurso ordinario ni extraordinario. Será competente para conocer de este incidente el mismo juzgado o tribunal que dictó la resolución que hubiere adquirido firmeza. El plazo para pedir la nulidad será de 20 días, desde la notificación de la resolución o, en todo caso, desde que se tuvo conocimiento del defecto causante de indefensión, sin que, en este último caso, pueda solicitarse la nulidad de actuaciones después de transcurridos cinco años desde la notificación de la resolución. El juzgado o tribunal inadmitirá a trámite, mediante providencia sucintamente motivada, cualquier incidente en el que se pretenda suscitar otras cuestiones. Contra la resolución por la que se inadmita a trámite el incidente no cabrá recurso alguno.

<sup>67</sup> Artículo 2 de la Ley Orgánica General Penitenciaria: El ejercicio de la potestad jurisdiccional, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados en las leyes y en los tratados internacionales. Los Juzgados y Tribunales no ejercerán más funciones que las señaladas en el párrafo anterior, y las demás que expresamente les sean atribuidas por ley en garantía de cualquier derecho.

### **c) Recurso ante Tribunales Internacionales**

En el momento en que se agotan las instancias para recurrir en el sistema normativo local, se puede acudir ante el Tribunal Europeo de los Derechos Humanos por vulneración de derechos fundamentales consagrados internacionalmente. Es importante dar cuenta de esta vía dado que los criterios que desarrolla el TEDH son vinculantes para los países miembros del instrumento.

## **2.5 Problemáticas y posiciones doctrinarias al respecto**

Pese a que la implementación del Juez de Vigilancia significó un avance en la regulación de la ejecución de la pena en España, autores dan cuenta de las falencias que se han presentado tras su puesta en marcha.

Stippel advierte que existe un problema en la función ideológica que se encomendó a los Jueces de Vigilancia, pues, su figura estaba llamada a asegurar los derechos constitucionales en prisión con una clara función garantista<sup>68</sup>, sin embargo, en la práctica surgieron problemáticas con relación a la dotación orgánica, a la inexistencia de especialización en los titulares de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria y a las dificultades para hacer cumplir el principio de intermediación, carencia de normas reguladoras del proceso ante la jurisdicción y falta de participación de los abogados en tales procedimientos. Dichas falencias traen como consecuencia que exista el riesgo de que el control jurisdiccional de la administración penitenciaria se esté convirtiendo en un nuevo aparato legitimador de la institución total a la cual brinda una apariencia garantista y que, de este modo, pueda contribuir a la permanencia de la existencia de la prisión como sanción penal por excelencia.<sup>69</sup>

Aun así, no aboga por eliminar del sistema a los Jueces de Vigilancia, sino que cree que existe la necesidad de profundizar su implementación, dado que, si bien hay una creación legal de dichas Magistraturas, esto no mejora el acceso a la justicia si no va de la mano del esfuerzo y compromiso de profundización de estas.

---

<sup>68</sup> STIPPEL, Jörg. (2008) Op. Cit. p.13.

<sup>69</sup> *Ibíd.* p.12

A su vez, Mapelli Caffarena señala que “la creación de los Jueces de Vigilancia es un período inconcluso, toda vez que hay problemas respecto del plano de las competencias y en la dimensión procedimental”<sup>70</sup>.

Sobre sus competencias, aquellas que se le han encomendado en el transcurso de la ejecución penal no son exclusivas, residiendo cuestiones como la acumulación de penas o la remisión condicional en los Tribunales sentenciadores. Además, los límites de su competencia no son claros en contraste con los límites de la actuación de la Administración. Por ejemplo, surge un problema con relación a las resoluciones que procedan respecto de peticiones o quejas que tengan que ver con el tratamiento penitenciario cuando se afectaren derechos fundamentales de los internos. Si bien es cierto que esta facultad le pertenece al Juez de Vigilancia porque la ley se la ha encomendado, se ha interpretado en contrario a que se dé la posibilidad jurisdiccional de adoptar, en el curso de la resolución de una petición o queja, decisiones que incidan en la articulación de los servicios y actividades prestados en el Centro Penitenciario.

En la arista procedimental, en primer lugar, no hay una ordenación legal de los procedimientos que deben seguirse ante el Juez, ampliando al plano judicial la efectividad de ejercicio del derecho a un proceso con las garantías que las leyes establecen. En segundo término, en la competencia revisora de lo dictaminado por el Juez se acude a conceptos jurídicos indeterminados como el régimen penitenciario. Por último, se niega legitimación activa a las víctimas para instar la revisión de las decisiones del Juez de Vigilancia Penitenciaria en materia de ejecución de la pena de prisión.

Finalmente, falta un cuerpo procesal completo de aplicación a los incidentes de la ejecución de las penas privativas de libertad o de control jurisdiccional de los actos de la administración penitenciaria que se atribuyen al Juez de Vigilancia<sup>71</sup>. Su creación significaría establecer el límite competencial que corresponde a estas Magistraturas y a los Tribunales sentenciadores y una unidad procedimental que regule su actuación e intervención ante ellos<sup>72</sup>. Surge entonces la necesidad de

---

<sup>70</sup> MAPELLI, Borja. La judicialización penitenciaria, un proceso inconcluso. Cuadernos de derecho judicial, Nº. 33, 1995 pp. 297-303

<sup>71</sup> CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL. Notas acerca del procedimiento ante los Juzgado de Vigilancia Penitenciaria. Escuela Judicial. Derecho Penitenciario II, Madrid 2004. Pág. 151

<sup>72</sup> RODRÍGUEZ, Juan. (2013) Op. Cit. p.245. Pág.425

articular una normativa procedimental que permita justificar su actuación como ente controlador de la actividad penitenciaria y de sus propias atribuciones.

### **3.1 Alemania**

#### **3.1.1 Antecedentes históricos y características del sistema**

En el año 1972 el Tribunal Constitucional Federal o (Bundesverfassungsgericht) resolvió que los sujetos privados de libertad son sujetos de derechos y que los derechos fundamentales de aquellos en un establecimiento penitenciario sólo serían limitados a través de una ley<sup>73</sup>. Esto significó un impulso a la modernización de la normativa en la ejecución penal. En dicho ámbito, las cuestiones relativas a los Derechos Humanos se dan a conocer especialmente en las decisiones de los Tribunales dado que se ha desarrollado una abundante jurisprudencia que ha esclarecido la situación jurídica de los sujetos privados de libertad y que ha permitido el fortalecimiento del cuidado y protección de los Derechos Humanos<sup>74</sup>.

Esta sentencia sirvió de antecedente para la creación de La Ley de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad o Ley Penitenciaria Alemana (Strafvollzugsgesetz) que entró en vigor en el año 1977. La Ley Penitenciaria Alemana (LPA) regula todo lo relacionado con el régimen de cumplimiento de condena en los recintos penales, y dentro de ello, el acceso a la justicia. Morales, Weishetz y Hurtado indican que, con anterioridad a su creación, los privados de libertad podrían recurrir ante la justicia frente al mismo tribunal que hubiese dictado la sentencia. En lo que innovó la LPA es en la extensión del derecho a recurrir, creando un tribunal especializado llamado Tribunal de Ejecución Penal o Sala de Ejecución Penal, ente jurisdiccional que se encuentra geográficamente

---

<sup>73</sup> El caso se trata de un sujeto privado de libertad que le escribió a un amigo fuera de la cárcel, refiriéndose en forma altamente crítica, incluso infamante respecto del jefe del establecimiento. El funcionario encargado de la censura interceptó la carta, la leyó e impidió la entrega a su destinatario. El preso afectado acudió, sin éxito, a la Corte Superior Regional por violación del secreto de la correspondencia amparado en la Constitución. Sin embargo, el tribunal resolvió que el establecimiento no estaba obligado a aceptar semejante injuria, ni siquiera en el contexto de la correspondencia privada. El preso no se conformó con la resolución y presentó un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional Federal. El Tribunal Constitucional Federal anuló todas las decisiones anteriores, argumentando que un preso también es sujeto de derechos y por ende, se permitiría una restricción de derechos exclusivamente "por ley o sobre la base de una ley". Como consecuencia, el legislador tendría la obligación de crear un fundamento legal para la ejecución de la pena privativa. FEEST, JOHANNES. Elaboración y contenido de la Ley penitenciaria y su impacto en el sistema penitenciario alemán. p.3

<sup>74</sup> GUNTER, Kaiser. Ejecución penal y derechos humanos. Dereito e ciudadanía. Instituto de Derecho Penal Europeo e Internacional. Universidad de Castilla La Mancha. 1999. Pp. 9-11.

más cerca de los centros penitenciarios. Esta proximidad se establece con el objeto de que los sujetos en cumplimiento de una pena efectiva o medida de seguridad pudiesen acudir ante ellos cuando, debido a cualquier medida u omisión cometida por parte del establecimiento, se sienten perjudicados en sus derechos. En el modelo instalado en Alemania, el equilibrio entre los intereses de la ejecución y los intereses individuales depende sólo de la formalización de las limitaciones de los derechos de los presos. Es de esperar, para evitar el surgimiento inesperado de pretensiones legales de los sujetos privados de libertad, que éstas sean formuladas tan amplias y flexibles como sea posible<sup>75</sup>.

Sobre el impacto en concreto que significó esta nueva ley, Stippel haciendo referencia a Feest, Lesting y Selling, destaca que los privados de libertad han hecho uso de las nuevas alternativas de protección jurídica con un carácter notorio<sup>76</sup>. Para el año 1975 un 1,4% de la población carcelaria de Berlín había recurrido a la justicia, pero para el año 1986 estos procedimientos alcanzaron una cifra superior a 30%, destacándose incluso que en un establecimiento de oeste de Alemania la cifra alcanzó un 54%. Como se observa, a ese tiempo los prisioneros adquirieron a la esperanza de que el tribunal pueda ayudarles a cumplir sus deseos y sus convicciones jurídicas frente al establecimiento.

Además de lo indicado, cabe comentar que en 2006 tuvo lugar la más significativa reforma de la Constitución Federal alemana que establece una nueva distribución de competencias entre la federación y los estados federados<sup>77</sup>. Tal como señala Castro, esta reforma significó que hubiese un nuevo reparto de competencias entre la federación y los Länder<sup>78</sup>. La ejecución de la pena, que antes era objeto de legislación federal, ahora pasaría a ser competencia de cada Estado. En simples palabras, se pasó de un sistema federado a uno estadual. En el plano federal, la ley de ejecución de la pena de 1976 mantiene su capítulo decimocuarto referente a los recursos jurídicos, quedando el control judicial, tramitación, plazos y competencia de los Tribunales de Ejecución de la Pena dentro de la esfera federal, sin poder ser reformado por las normativas estatales<sup>79</sup>.

---

<sup>75</sup> GUNTER, Kaiser. (1999). Op. Cit. 12

<sup>76</sup> STIPPEL, Jörg. (2008) Op. Cit. p. 15

<sup>77</sup> CASTRO, Álvaro. Ejecución de la pena de prisión de adultos en Alemania: Análisis de las leyes estatales a la luz de la ley federal de 1976 y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal alemán. 2019. p.82

<sup>78</sup> El concepto se refiere a los Estados alemanes.

<sup>79</sup> CASTRO, Álvaro. Ejecución de la pena (...) (2019) Op. Cit. p.82.

### **3.1.2 Marco normativo**

En un primer acercamiento, la Ley Fundamental de Alemania en su artículo 17 contempla como derecho fundamental el derecho a petición, prescribiendo que toda persona tiene el derecho de presentar individual o colectivamente, por escrito, peticiones o reclamaciones a las autoridades cuando estos se vieran afectados o lesionados en sus derechos.

En un aspecto más específico, desde la dictación de la Ley Penitenciaria Alemana en el año 1977 se reguló el régimen de cumplimiento de condena de las instituciones penitenciarias de Alemania. En lo que nos importa, El título XIV de la LPA regula el acceso a la justicia ante los juzgados de ejecución, indicándose las atribuciones que les corresponden, las que, como se mencionó anteriormente, no se vieron modificadas con la reforma constitucional del año 2006.

Estas dos vías, constitucional y legal respectivamente, sirven como presupuestos para trabajar sobre el fondo que sostiene al mecanismo de control judicial de carácter unitario existente en el Estado alemán a la fecha, lo que se desarrollará en los siguientes puntos del trabajo.

### **3.1.3 Principios generales**

La normativa alemana regula el régimen penitenciario en el cumplimiento de la pena privativa de libertad con el objetivo de hacer del sujeto una persona capaz para llevar en el futuro, con responsabilidad social, una vida sin delito. La LPA contempla como mecanismo central de la resocialización, la planificación individual del régimen penitenciario. Al inicio de la ejecución de la pena privativa de libertad se debe elaborar un plan en lo posible en acuerdo con el recluso. Este plan debe fijar de qué modo se quiere aprovechar adecuadamente el tiempo de la privación de libertad con el fin de prepararlo para una futura vida sin delinquir. Primero se debe analizar en conjunto con el interno su historia y buscar caminos para evitar que delinca a futuro. Según cada caso, se debe ofrecer al recluso posibilidades de terminar su educación, una formación técnico-profesional, entrenamiento social, terapia social o también psicoterapia. De este modo se pretende prepararlo desde el inicio para su puesta en libertad y, en el mejor de los casos, abreviar el encarcelamiento.

Los principios ligados a esta forma de llevar la vida en prisión deben corresponderse con los valores jurídicos-constitucionales, es decir, con los principios del Estado de Derecho y Estado Social.<sup>80</sup> De esto se siguen los siguientes:

- a. Principio de equiparación (Angleichungsgrundsatz), con el que se asemeja el régimen penitenciario a las condiciones normales de la vida en el exterior.
- b. Principio de contención (Gesensteuerungsgrundsatz), el que permite eliminar los efectos perniciosos de la privación de libertad
- c. Principio de integración (Integrationsgrundsatz), que tiene por objeto promover la ayuda necesaria para integrar al sujeto privado de libertad en la sociedad<sup>81</sup>.

El reconocimiento de estos principios implica que ningún Estado Federado puede vulnerarlos en el establecimiento de su sistema penitenciario, por ejemplo, no podrían seguirse sistemas meramente represivos basados en la retribución ni sistemas de mera custodia. Junto a lo anterior, el Tribunal Constitucional reconoce que no pueden ser menoscabados los intereses de resocialización de los internos<sup>82 83</sup>.

---

<sup>80</sup> BLAU, Günter. Las competencias penitenciales de los Estados de la República Federal Alemana. Límites de su autonomía y desarrollo de la ejecución penitenciaria a la luz de la “Reglas Mínimas” del Consejo de Europa. Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología. San Sebastián, N°2 Extraordinario. 1989. P. 194.

<sup>81</sup> Ibid. pp. 194-195.

<sup>82</sup> BLAU, Günter. (1989) Op. Cit. pp.194-195.

<sup>83</sup> El Tribunal Constitucional alemán entiende el ideal resocializador vinculado estrechamente al aseguramiento y protección de la dignidad humana. A modo de ejemplo, declaró inconstitucional una sentencia del Tribunal Supremo de Frankfurt en la que se denegó la concesión de permiso de vacaciones a dos sujetos considerados delincuentes violentos de edad avanzada que estaban cumpliendo una pena de cadena perpetua. Para fundamentar la inconstitucional, el Tribunal estimó que la ejecución de la pena privativa de libertad conforme a la dignidad humana se daría cuando el sujeto tuviese una posibilidad de excarcelación independiente de que esa situación se encontrare lejana. Por ende, el permiso de vacaciones no podría ser negado exclusivamente a causa de la gravedad de la culpa. En el mismo ámbito, La Sentencia BVerfGE 45, 187 sobre cadena perpetua indica que a los presuuestos del cumplimiento de una pena dentro del marco de la dignidad humana, pertenece el que los condenados a prisión perpetua tengan al menos una oportunidad de gozar nuevamente de la libertad. La posibilidad de un indulto no es por sí sólo suficiente; antes bien, el principio del Estado de Derecho ofrece los presuuestos bajo los cuales la ejecución de una pena de prisión perpetua puede suspenderse, así como para reglamentar el proceso aplicable para tal efecto.

### 3.1.4 Regulación del control de la actividad penitenciaria

#### 3.1.4.1 Autoridades competentes y potestades

El sistema de protección alemán parte de la base de que la actividad de los recintos penitenciarios no debiese infringir los límites legales determinados por el Estado Federal a través de la ley penitenciaria, por la Constitución y por el Convenio Europeo de Derechos Humanos. En caso de contravención, son llamados a ejercer la vigilancia jurídica los tribunales de ejecución penitenciaria (Strafvollstreckungskammern), sitos en los “Landgerichte” y, en caso de apelación se recurre a los tribunales superiores, las Salas penales de los Tribunales Supremos de los Estados (Strafsenate der Oberlandesgerichte)<sup>84</sup>.

Respecto de los tribunales de ejecución penal y su función de vigilancia, esta es de naturaleza administrativa respecto de los establecimientos penitenciarios y se contempla dentro de ella el deber de garantizar el estatuto jurídico de los sujetos privados de libertad, además de tomar las decisiones en torno a la libertad condicional, ya sea sobre el cumplimiento de pena efectiva o en la ejecución de medidas de seguridad que traigan consigo la privación de libertad<sup>85</sup>. En un sentido más amplio, la Ley General Penitenciaria establece que los internos pueden recurrir ante la jurisdicción cuando se sientan perjudicados debido a cualquier medida u omisión cometida por parte del establecimiento por lo que la competencia se extiende prácticamente a todas las actividades y circunstancias que puedan suscitarse en el ámbito penitenciario. En el mismo alcance, jueces de ejecución conocen de las quejas que realicen los internos y de sus peticiones de libertad condicional o libertad anticipada una vez que hubiesen cumplido efectivamente dos tercios de la pena impuesta<sup>86</sup>.

Sobre las materias que son sometidas al conocimiento del tribunal se encuentran aquellas que dicen relación a los beneficios intrapenitenciarios, espacio íntimo, la celda y la tenencia de bienes, traslados, sanciones disciplinarias, visitas y correos, temas laborales y financieros, salud y atención médica, tiempo libre y deporte, además de otras varias<sup>87</sup>. A través del resguardo de estas materias,

---

<sup>84</sup>BLAU, Günter. (1989) Op. Cit. p.194

<sup>85</sup> Ídem.

<sup>86</sup> MORALES, Ana María; WELSCH, Gherman; HURTADO, María Teresa (2015). Op.Cit. p.22.

<sup>87</sup> Ídem.

los sujetos privados de libertad esperan que el tribunal sea quien pueda ayudarles a imponer sus deseos y convicciones jurídicas frente al establecimiento.

Una pregunta importante que ha hecho Feest es si tienen los presos realmente, la posibilidad de imponerse con éxito contra la administración penitenciaria ante el tribunal? La respuesta puede verse expuesta en cuanto a los resultados, teniendo presente que, del total de casos presentados, el porcentaje de éxito es bastante bajo, pues cerca de un 3% de las solicitudes planteadas por los internos son acogidas por los tribunales, y solo el 1% logra lo que inicialmente pretendía. Esto, ya sea porque el tribunal anula la decisión de la autoridad administrativa y ésta vuelve a resolver pero esta vez fundamentando con mayores y mejores argumentos el rechazo, o también porque, “en atención a la demora del procedimiento, muchas veces el interno realiza una solicitud para un determinado período y una vez que se resuelve en su favor, este ya se encuentra finalizado”<sup>88</sup>.

Por otro lado, a los Tribunales Supremos sólo les corresponde resolver cuestiones de derecho en relación a los recursos de apelación, por lo que no se inmiscuyen en los hechos que deriven de la solicitud presentada. La sala penal del tribunal tiene la potestad de dictar sentencia confirmando lo resuelto por el tribunal inferior, sin más derecho a reclamos, o bien, remite la causa al inferior para que éste resuelva nuevamente conforme a derecho. En contra de la resolución dictada por el Tribunal Supremo no existe la posibilidad de interponer recurso alguno, sin embargo, se recurre ante el Tribunal Constitucional en aquellos casos en que se puede justificar que se ejecutó un acto que afecta o transgrede derechos consagrados en la Carta Fundamental alemana.

### **3.1.4.2 Mecanismos de protección y control de la ejecución de las sanciones penales**

En Alemania se contempla como mecanismo de protección y control principalmente aquel que es de carácter judicial y que aparece estrechamente vinculado con el estatus del preso dentro de las prisiones. Este control es obligatorio para los Estados gracias a la influencia de la ley federal de 1977 en las leyes estatales de ejecución de la pena de prisión de adultos. Tal como se ha plasmado en el trabajo existe un procedimiento unitario y específico a seguir en caso de vulneración de

---

<sup>88</sup> Ídem.

derechos de internos por parte de las administraciones penitenciarias y sólo los tribunales serán los encargados de llevar a cabo esta función. Además de este control judicial se contemplan aquellos controles de las inspecciones de los establecimientos penitenciarios, los reclamos de los internos y controles parlamentarios, los que varían según los distintos Estados alemanes<sup>89</sup>.

### 3.1.4.3 Sistema recursivo y procedimientos

El sistema recursivo unitario y específico que se ha establecido en Alemania para el control judicial es de carácter escrito, aunque tampoco se prohíbe la oralidad para poder resolver las peticiones que se formulen. Las atribuciones y competencias legales de conocimiento de las solicitudes les corresponden a los tribunales de ejecución de penas, las salas penales de los Tribunales Supremos de los Estados y el Tribunal Constitucional, cuando lo amerite.

El título decimocuarto de la ley general penitenciaria estipula las distintas atribuciones que le corresponden a los jueces de ejecución, y dentro del mismo, se siguen en detalle las cuestiones procedimentales relevantes para acceder a la justicia mediante la vía recursiva por parte de los sujetos adultos privados de libertad. Para ello, se contempla lo siguiente:

1. El artículo 109<sup>90</sup> permite realizar una solicitud de resolución judicial en contra de una medida que regule cuestiones particulares relacionadas con el ámbito de ejecución, además de poder demandar una resolución sobre una medida rechazada. Además, se podrá solicitar en el caso de que el recurrente pueda justificar que existe una lesión de derechos por la medida misma, por su rechazo u omisión.

---

<sup>89</sup> CASTRO, Álvaro. *Ley de ejecución de sanciones privativas de libertad y Mecanismos de protección de derechos de los privados de libertad en Chile: ¿Bajo la maldición del Sísifo?* (material inédito). Universidad de Chile. Santiago, Chile. 2019. p.95

<sup>90</sup> Artículo 109. Solicitud de resolución judicial

1. Contra una medida que regula cuestiones particulares relacionadas con el ámbito de la ejecución, se podrá solicitar resolución judicial. Con la solicitud también se podrá demandar decisión sobre una medida rechazada u omitida.
2. La solicitud de resolución judicial sólo es admisible, cuando el recurrente justifica que, con la medida, rechazo u omisión ha sido lesionado en sus derechos.
3. El Landesrecht puede prever que la solicitud sólo podrá presentarse una vez agotada la vía administrativa.

2. El artículo 110<sup>91</sup> establece la competencia. Indica que respecto de las solicitudes resolverá la Sala de Ejecución Penitenciaria en cuya circunscripción reside la autoridad penitenciaria, siendo tribunales unipersonales.
3. El artículo 111<sup>92</sup> se refiere a las partes que pueden intervenir en el proceso, señalando que lo serán del procedimiento judicial tanto la persona solicitante como la autoridad penitenciaria que ha dispuesto la medida recurrida o ha rechazado u omitido la solicitud serán parte en el procedimiento judicial.
4. El artículo 112<sup>93</sup> hace referencia a la presentación de la solicitud, además del plazo para efectuarla. Esta debe ser presentada por escrito o a través de carta ante la secretaría del juzgado en el plazo de dos semanas después de la comunicación o notificación escrita de la medida o de su rechazo. Ahora bien, en caso de que el tribunal ordene realizar un procedimiento administrativo previo, el plazo comenzará a correr desde la comunicación o notificación escrita de la resolución denegatoria del recurso.
5. El artículo 113<sup>94</sup> indica que, ante la intención por parte del interno por que se adopte alguna medida, podrá efectuar una solicitud acompañada de un plazo. En primer término,

---

<sup>91</sup> La resolución recaída en un procedimiento administrativo previo conforme al Art. 109 inciso 3 no altera la competencia de la Sala de Ejecución Penitenciaria.

<sup>92</sup> Artículo 111. Son partes en el procedimiento judicial

1. el solicitante 2. la autoridad penitenciaria que ha dispuesto la medida recurrida o ha rechazado u omitido la solicitada. En el procedimiento ante el Oberlandesgericht o la Bundesgerichtshof es parte, conforme al inciso 1 numeral 2, el órgano supervisor competente. El Oberlandesgericht es el tribunal ordinario superior dentro de la organización jurisdiccional de los estados federados, es el Tribunal de Apelación o Tribunal Superior Territorial. la Bundesgerichtshof es la Corte Suprema de justicia.

<sup>93</sup> Artículo 112. Plazo para la solicitud

Reposición de actuaciones: La solicitud deberá ser presentada por escrito o a través de un acta ante la secretaría del juzgado en el plazo de dos semanas después de la comunicación o notificación escrita de la medida o de su rechazo. En cuanto tenga que realizarse un procedimiento administrativo previo (Art. 109 inc. 3), el plazo comenzará a correr con la comunicación o notificación escrita de la resolución denegatoria del recurso.

Si el solicitante no pudo observar el plazo por causas que no le son imputables, se le concederá, a petición suya, la reposición de las actuaciones al estado anterior.

La solicitud de reposición se presentará dentro del plazo de dos semanas luego del cese del impedimento. Los hechos que fundamentan la solicitud deben presentarse al plantear la solicitud o en el curso del proceso. Dentro del plazo de interposición de la solicitud, se repondrá el acto jurídico omitido. De ser así, se podrá conceder la restitución también sin solicitud.

Transcurrido un año desde la expiración del plazo omitido, no se podrá presentar una solicitud de reposición, salvo que haya sido imposible la presentación de la solicitud antes del año por razones de fuerza mayor.

<sup>94</sup> Artículo 113. Solicitud de adopción de medidas

Si el peticionante recurre por la omisión de una medida, la solicitud de resolución judicial no podrá presentarse antes de transcurridos tres meses desde la solicitud para la adopción de la medida, salvo que la apelación deba presentarse antes debido a las circunstancias especiales del caso.

Si existe un motivo suficiente para que la medida todavía no haya sido dispuesta, el juzgado suspenderá el procedimiento hasta que transcurra el plazo que éste determine. El plazo podrá ser prorrogado. Si se adopta la medida solicitada en el plazo fijado, se resuelve el litigio en la causa principal. (3) La solicitud conforme al inciso 1 es admisible solamente hasta

establece que, si el peticionante recurre porque se ha omitido una medida, la solicitud no puede presentarse antes de transcurridos tres meses desde la solicitud de la adopción de la medida. Esto quiere decir que la administración penitenciaria tiene un plazo de tres meses para resolver sobre la petición del interno. Por otra parte, se establece un plazo de caducidad para la solicitud, siendo ésta sólo admisible hasta el plazo de un año contado desde la solicitud de la adopción de la medida a la administración, salvo que por motivos de fuerza mayor no haya sido posible la presentación dentro de dicho plazo.

6. Por su parte el artículo 114<sup>95</sup> regula la suspensión de la medida. Indica que aquellas solicitudes presentadas ante el tribunal no tienen efecto suspensivo.
7. El artículo 115<sup>96</sup> regula cómo debe resolverse una solicitud planteada por el interno. El tribunal podrá revocar aquellas medidas adoptadas por la administración que sean antijurídicas y que transgredan los derechos del solicitante. Para aquellas medidas ya ejecutadas, el juez debe indicar la forma en que la autoridad revocará retroactivamente la ejecución de ella. En tercer término, cuando la administración rechace u omita una medida solicitada por el interno y el tribunal declare que dicho rechazo u omisión sean antijurídicos y constituyan una violación de los derechos del solicitante, el juez declarará la obligación de la administración penitenciaria de tramitar la solicitud. Por último, con

---

un año desde la solicitud de adopción de la medida, salvo que no fuera posible la presentación de la solicitud en el curso del año por razones de fuerza mayor o se haya descartado por las circunstancias especiales del caso.

<sup>95</sup> Artículo 114 Suspensión de la medida

La solicitud de resolución judicial no tiene efecto suspensivo.

El juzgado puede suspender la ejecución de la medida apelada, si existiere peligro de que la realización de un derecho del solicitante sea frustrada o considerablemente dificultada y no se contrapusiere un interés superior en la ejecución inmediata. El juzgado también puede decretar una medida provisoria; es aplicable el Art. 123, inciso 1 del Verwaltungsgerichtsordnung. Las sentencias no son recurribles, pueden ser modificadas o suspendidas en cualquier momento por el juzgado.

La solicitud de resolución prescrita en el inciso 2, es admisible incluso antes de presentar la solicitud de resolución judicial. Verwaltungsgerichtsordnung es el Reglamento para la Justicia Administrativa.

<sup>96</sup> Artículo 115. Resolución judicial

El juzgado decide sin proceso de sustanciación oral mediante resolución.

En cuanto la medida sea antijurídica y represente una violación de los derechos del solicitante, el juzgado la revocará y, en caso de haberse sustanciado un procedimiento administrativo previo, revocará también esta resolución. En caso de que la medida haya sido ejecutada, el juzgado podrá declarar de qué manera la autoridad penitenciaria revocará con efecto retroactivo la ejecución, en cuanto la causa esté autos para sentencia.

Si la medida ha sido resuelta previamente mediante anulación o de otro modo, el juzgado declarará-a solicitud- que la medida ha sido antijurídica, si el solicitante posee un derecho legítimo en que se deje constancia.

En cuanto el rechazo o la omisión de la medida sean antijurídicos y constituyan una violación de los derechos del solicitante, el juzgado declarará la obligación de la autoridad penitenciaria de tramitar la medida solicitada, en cuanto la causa esté autos para sentencia. En caso contrario, declarará la obligación de notificársela al solicitante observando el criterio jurídico del juzgado.

En cuanto la autoridad penitenciaria esté autorizada a actuar discrecionalmente, el juzgado examinará también si la medida, su rechazo u omisión son antijurídicos, porque han sido rebasados los límites legales de la facultad discrecional o el uso que se ha hecho no se adecua al fin de la autorización.

relación a las actuaciones discrecionales de la administración, el juez podrá examinar si la medida, rechazo u omisión son antijurídicos porque han excedido las limitantes legales entregadas a la facultad discrecional o que dicho uso no sea adecuado con sus fines.

8. El artículo 116<sup>97</sup> es sumamente importante, pues establece la forma de recurrir contra aquellas resoluciones adoptadas por el juez de ejecución, mientras que los artículos 117<sup>98</sup>, 118<sup>99</sup> y 119<sup>100</sup> se refieren a la tramitación y fallo del recurso. La apelación será conocida por el Tribunal Superior Regional, quien podrá confirmar la resolución o remitir la causa al juez para que lo resuelva nuevamente. Sobre esta, no procede ningún recurso. En lo relativo a la comparecencia, no es necesario que el interno asista con el patrocinio de un abogado en sus presentaciones ante el juez, aunque en los casos de apelación sí se suele recurrir con abogados por la formalidad del procedimiento.

---

<sup>97</sup> Artículo 116. Recurso de legitimidad

Contra la resolución judicial de la Sala de Ejecución Penitenciaria es admisible el recurso de legitimidad, si fuera necesario para controlar el perfeccionamiento del derecho y asegurar una jurisprudencia uniforme.

El recurso de legitimidad solamente podrá interponerse, si se funda en que la sentencia representa una violación de la ley. Se viola la ley, si una norma jurídica no se ha aplicado o se ha aplicado incorrectamente. El recurso de legitimidad no tiene efecto suspensivo. El Art. 114, inciso 2 se aplica por analogía.

El recurso de legitimidad rige las disposiciones del Código Procesal Penal sobre recursos en forma análoga, en cuanto esta ley no disponga algo distinto

<sup>98</sup> Artículo 117. Competencia del Tribunal

Sobre el recurso de legitimidad resuelve una Sala en lo Penal del Tribunal Superior Territorial en cuya circunscripción tiene asiento la Sala de Ejecución Penitenciaria

<sup>99</sup> Artículo 118. Forma, plazo, fundamentación

El recurso de legitimidad deberá interponerse en el plazo de un mes después de dictada la resolución judicial ante el juzgado cuya resolución fue impugnada. En este plazo también se deberán manifestar los agravios de la resolución cuya anulación se solicita. Las solicitudes deberán estar fundadas.

De la fundamentación se deberá apreciar, si se impugna la resolución por violación de una norma jurídica procesal o por violación de otra norma. En el primer caso, se deberán indicar los hechos que respaldan los vicios denunciados.

El solicitante como recurrente lo podrá hacer solamente en un escrito firmado por un abogado o labrando acta ante la secretaría del juzgado

<sup>100</sup> Artículo 119. Resolución sobre el recurso de legitimidad

La Sala en lo Penal decide mediante auto sin proceso de sustanciación oral.

Solamente serán estudiadas las solicitudes de legitimidad y, en cuanto el recurso se funde en vicios del procedimiento, solo los hechos que se mencionan en la fundamentación del recurso.

El auto en el que se rechaza el recurso no requiere fundamentación, si la Sala en lo Penal considera el recurso unánimemente como inadmisibles o manifiestamente infundado.

En cuanto el recurso de legitimidad se considere fundada, se deberá revocar la resolución impugnada. La Sala en lo Penal podrá dictaminar en sustitución de la Sala de Ejecución Penitenciaria, si la causa está autos para sentencia. De otra forma, se devolverá la causa a la Sala de Ejecución Penitenciaria para que ésta dicte nueva resolución.

La resolución de la Sala en lo Penal es definitiva

### 3.1.5 Problemáticas y posiciones doctrinarias al respecto

Es posible afirmar que desde la dictación de la Ley General Penitenciaria del año 1976 los presos disponen teóricamente de un muy buen sistema de protección jurídica contra la administración penitenciaria<sup>101</sup>. Sin embargo, la experiencia en el régimen penitenciario presenta también evidentes debilidades en su dimensión de implementación práctica.

Se han desarrollado tres grandes críticas que pueden realizarse al sistema de protección alemán. La primera de ellas es que la autoridad de las instituciones totales sigue siendo inquebrantable. Los presos se ven enfrentados a una parte contraria que está en condiciones de controlar prácticamente todas las actividades y manifestaciones de su vida, lo que significa “que muchas veces se impide que los presos acudan al tribunal en casos de controversia por temor a represalias de la misma administración”<sup>102</sup>.

En un segundo término, se critica que el procedimiento estipulado para efectuar peticiones o alegaciones ante el tribunal es de carácter escrito. Esto implica frecuentemente un obstáculo casi insuperable para muchos prisioneros dado que:

1. En la mayoría de los centros penitenciarios los jefes de los establecimientos son abogados, por lo que tienen una mejor comunicación con los Tribunales y por ende, existe una asimetría en comparación de la posición de los reclusos respecto de estos.
2. Además, en muchos casos los presos no están en condiciones de pagarle a un defensor, sumado a la obstaculización por parte de los centros de que otros compañeros más instruidos puedan prestarles asesoría.
3. El hecho de que los tribunales estén integrados por jueces penales constituye una merma para los privados de libertad que efectúen peticiones dado que se les ve en primer lugar como autores de delitos y no como la parte contraria en un procedimiento ante la administración pública.

---

<sup>101</sup> ROXIN, Klaus; Derecho Procesal Penal. Editores del Puerto. Buenos Aires. 2000. pp.502-504.

<sup>102</sup> FEEST, Johannes. La protección jurídica en el ámbito carcelario alemán. Boletín Jurídico del Ministerio de Justicia. 2003. Pp. 112.

4. A los jueces ejecutores alemanes les corresponde no solo resolver los recursos de queja de presos contra la administración penitenciaria, sino también respecto de las solicitudes de liberación anticipada. Si un preso presenta numerosos recursos, puede provocar la impresión de que se trata de una persona conflictiva, que se niega a subordinarse y adaptarse, lo que puede perjudicarlo cuando se tome la decisión respecto a la liberación anticipada, es decir, después de haber cumplidos dos tercios de la condena. Considerando esta situación, posiblemente los presos más cautelosos evitan presentar quejas ante los tribunales<sup>103</sup>.

Si se llegase a reemplazar el procedimiento escrito por una de carácter verbal u oral, la protección judicial sería más amplia dado que se entregaría más oportunidades a los privados de libertad que tienen dificultades para expresarse por escrito y si las audiencias que se lleven a cabo se efectúan dentro de los recintos penitenciarios y se da la posibilidad del continuo contacto de los jueces con el régimen penitenciario de cada centro, estos pueden formarse una imagen de las condiciones respectivas en que se desarrolla la vida en prisión, por lo que su apreciación respecto de este tema no dependería solamente de las descripciones de las partes

La segunda gran crítica es que debería revisarse la carencia de otras instituciones que actúen como mecanismo de control de los poderes discrecionales de los Tribunales respecto de las decisiones que se toman en los recintos penitenciarios. Esta consideración serviría para complementar el ejercicio de la jurisdicción, remediando sus deficiencias. En Alemania correspondería este papel a los miembros de los consejos consultivos de los establecimientos penitenciarios, quienes se encargan del diseño del régimen penitenciario y de la asistencia a los presos. No obstante, su posición es desalentadora debido a que ejercen su actividad ad honorem, tienen poca disponibilidad de tiempo para informarse y poco prestigio y son los respectivos gobiernos de los Estados federados quienes los designan, despiden y suspenden. Por lo tanto, no es de sorprender que ellos vivan en la sombra y cumplan la función de una coartada<sup>104</sup>

---

<sup>103</sup> Ibid. pp.111-113.

<sup>104</sup> Ídem.

# CAPÍTULO III: ANÁLISIS DE DERECHO COMPARADO DEL SISTEMA JUDICIAL DE PROTECCIÓN DE DERECHOS DE LOS PRIVADOS DE LIBERTAD EN CHILE

## 4.1 Chile

### 4.1.1 Antecedentes históricos y características del sistema

Luego de superar la dictadura en nuestro país, la Cámara de Diputados se dispuso a elaborar propuestas que permitieran darle un nuevo enfoque al tratamiento del ámbito carcelario, dentro de ellas se encontraban: “la promulgación de una ley penitenciaria; modernización de la administración penitenciaria; instauración del control judicial sobre los centros penitenciarios; diferenciación entre los lugares de detención entre procesados y condenados; acercamiento de la sociedad civil con la problemática de la ejecución penal”<sup>105</sup>. Ahora, sobre el aspecto de control judicial, la idea principal era que organismos jurisdiccionales, en lo posible especializados pudiesen garantizar el cumplimiento de las normas y la aplicación de los principios del Estado de Derecho al interior de los recintos carcelarios<sup>106</sup>. Pese a que se llevó a cabo este informe, la ley penitenciaria y el control judicial ligado a una justicia especializada sólo quedaron como aspectos formales que nunca llegaron a su concreción material.

Debido a esta carencia normativa, la fase ejecutiva de la sanción penal prácticamente “no interesaba a nadie, salvo honrosas excepciones, pues, no era primordial el saber qué sucedía después de la firmeza de la sentencia condenatoria, dando la impresión de que con dicha resolución se terminaba el asunto, que ya no había nada pendiente para el mundo jurídico-penal”<sup>107</sup>. Inclusive, se cuestionaba si había una real protección de los derechos fundamentales para aquellas personas que estaban privadas de libertad. Esto se grafica de mejor manera cuando el profesor Bovino señala que suele afirmarse que la cárcel es el espacio sin ley de la justicia penal. En donde el considera que es importante definir a que nos referimos con dicha expresión. Frente a lo anterior, señala que “podría

---

<sup>105</sup> STIPPEL, Jörg. (2006) Op. Cit. p.15

<sup>106</sup> Ibid. P.15

<sup>107</sup> KÜNSEMÜLLER, Carlos. (2005). Op. Cit. p.114.

significar dos cosas distintas: que se trata de un ámbito no regulado por la ley; o que se trata de un ámbito de inobservancia generalizada de la ley”.<sup>108</sup>

Por mucho tiempo primó una idea basada en que el interno, por estar privado de libertad, se ve fuertemente limitado en sus derechos fundamentales. Sin embargo, y durante el último lapso temporal, las legislaciones se han ido modernizando, abandonando la vieja concepción de que el recluso, por estar privado de libertad, dejaba de ser sujeto de derecho. En nuestro país, gracias a la creación del Decreto Supremo 518; del Decreto Ley N.º 321 sobre Libertad Condicional; y el decreto respectivo, Decreto N.º 2442, Reglamento de Libertad Condicional; y de la Ley N.º 18216 que establece Medidas Alternativas a las Penas privativas o restrictivas de libertad; y el respectivo decreto, Decreto Supremo N.º 1120 hoy en día, a los sujetos privados de libertad, se les reconoce un status jurídico, se les considera titulares de derechos, por los cuales el Estado tiene obligaciones y deberes que cumplir.

Sin dudas, esto significó un gran avance para regularizar la situación en que se encuentran las personas en prisión, pero no deja de llamar la atención que nuestros legisladores y gobiernos no han dado el paso necesario para reformar estructuralmente la situación carcelaria. Motivo por el cual, deben llevarse a cabo esfuerzos por parte de las instituciones académicas, legislativas, judiciales y ejecutivas con el objeto de avanzar hacia la organización de un sistema carcelario que se ajuste a las necesidades de aseguramiento de los derechos de los internos.

#### **4.1.2 Marco normativo**

Tal como se indicó en la parte introductoria de este trabajo, uno de los problemas que presenta la ejecución de la pena en Chile respecto de la normativa existente, es que carece de un cuerpo orgánico que lo regule. De forma general, podemos encontrar “tanto en la Constitución de la República, en Tratados Internacionales y en diferentes cuerpos normativos fuentes que ayuden a sistematizar esta materia”<sup>109</sup> y como punto principal, debe destacarse que su regulación se encuentra principalmente en reglamentos, en especial, en el Decreto Supremo 518.

---

<sup>108</sup> BOVINO, Alberto. Control judicial de la privación de libertad y derechos humanos, Revista Jurídica, 17. 2004. pp. 1-23

<sup>109</sup> VALENZUELA, Jonatan. (2005) Op. Cit. Pp. 191-193

En la actualidad no existe una ley en sentido formal que regule la ejecución de las sanciones penales, lo que se torna un desafío a cumplir con el principio de legalidad en vinculación a la tutela judicial efectiva de los derechos y garantías de los penados<sup>110</sup>. Con miras al futuro, la legislación nacional debe adecuarse a las obligaciones emanadas de los tratados internacionales ratificados y vigentes por nuestro país, dado que la regulación reglamentaria no es suficiente y no satisface las tendencias del derecho comparado, las exigencias del derecho internacional de los derechos humanos y baremos constitucionales<sup>111</sup>. Tanto la legalidad como el control judicial se encuentran expresamente en nuestra carta fundamental, por lo que los preceptos que se refieran a la restricción de derechos y al establecimiento de la intervención judicial efectiva en tanto sea impositiva o revisora son exigidas no sólo por las disposiciones que emanan del derecho internacional sino que también de nuestro propio ordenamiento.<sup>112</sup>

A efectos nominativos, los cuerpos normativos internos que deben considerarse son:

- ❖ Constitución Política de la República;
- ❖ Código Penal
- ❖ Código Procesal Penal
- ❖ el Código de Procedimiento Penal
- ❖ la Ley Orgánica de Gendarmería
- ❖ el Reglamento de Establecimientos Penitenciarios
- ❖ la Ley de Libertad Condicional
- ❖ la Ley 18.216
- ❖ el Decreto Ley N.º 409
- ❖ el Decreto N.º 542

Por otra parte, los principales tratados internacionales que deben tenerse en consideración son:

- ❖ Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos.
- ❖ Principios básicos para el tratamiento de los reclusos.

---

<sup>110</sup> Ibid. p.192.

<sup>111</sup> CASTRO, Álvaro. Ley de ejecución de sanciones privativas de libertad y Mecanismos de protección de derechos de los privados de libertad en Chile: ¿Bajo la maldición del Sísifo? (material inédito). Universidad de Chile. Santiago, Chile. 2019. p.82.

<sup>112</sup> Ibid. p.83.

- ❖ Convención contra la tortura y otros tratos crueles, inhumanos, o degradantes
- ❖ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
- ❖ Convención Americana de Derechos Humanos

### 4.1.3 Principios generales

Todo sistema jurídico está inspirado en principios y el sistema normativo penitenciario nacional no es una excepción a ello. Es sumamente importante dar cuenta de qué manera se ha orientado, puesto que dichas directrices son imprescindibles para una valoración crítica de la cuestión penitenciaria.

Hay que destacar que desde la arista penal no “deben obviarse aquellos principios que actúan como pilares básicos de cualquier Estado con pretensiones de autodenominarse democrático y de derecho”<sup>113</sup>. Es justamente en función de este alcance que lo que se tiene que buscar es juntamente un equilibrio por parte del Estado, en donde no ignore una situación antijurídica, pero que tampoco sea penada más allá de que lo correspondiese. En esta misma línea, se argumentado que el equilibrio entre ambos extremos es una exigencia del Estado de Derecho que no puede ignorar, por una parte, la sanción como un fenómeno socio-jurídico ineludible y, por otra, “la condición de persona del condenado que no puede ser sometida a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes”<sup>114</sup>. En función de lo anterior, encontramos como ejemplos de principios generales el principio de legalidad; de resocialización; reserva de ley; proporcionalidad; y judicialización.

Ahora, desde el aspecto meramente ejecutivo de las sanciones privativas de libertad, Castro, siguiendo las formulaciones del Ministerio de Justicia, señala que rigen los siguientes principios<sup>115</sup>, los cuales actúan tanto en una arista procedimental como en un ámbito interpretativo<sup>116</sup>:

---

<sup>113</sup> NÁQUIRA, Jaime; IZQUIERDO, Cristóbal; VIAL, Paula; VIDAL, Víctor. Principios y penas en el derecho penal chileno. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. 2008. p.3

<sup>114</sup> VALENZUELA, Jonatan. (2005) Op. Cit. p.192

<sup>115</sup> CASTRO, Álvaro. Ley de ejecución (...) (2019) Op. Cit. p.p.86-87

<sup>116</sup> Procedimental en el sentido que siempre que se tenga que tomar una decisión que afecte a un preso en concreto o a los presos en general, se deberá incluir una estimación de las posibles repercusiones de la decisión en los interesados, prefiriendo aquellas que generen el menor daño posible. Mientras que el ámbito interpretativo se refiere a que si una disposición jurídica admite más de una interpretación, se elegirá la interpretación que satisfaga de manera más efectiva los derechos del o los privados de libertad. Véase CASTRO, Álvaro. Ley de ejecución de sanciones privativas de libertad

## **Dignidad humana**

Tiene como objeto que se excluyan las acciones estatales que sitúen al privado de libertad como objeto, dado que el Estado debe reconocer a los condenados e imputados su calidad de sujetos de derechos, así como también el reconocimiento de su vulnerabilidad manifestada en la imposibilidad material de satisfacer plenamente sus necesidades básicas. Esta calidad de sujetos y no de objetos, los hace titulares de todos los derechos -con excepción del derecho de residir donde se desee- establecido en el ordenamiento interno y en el derecho internacional de los derechos humanos.

## **Adecuación**

Hace referencia a la necesidad de que los centros penitenciarios mantengan, en la medida de lo posible, las condiciones del medio abierto. Esto significa mantener en términos razonables la vigencia de todos los otros derechos que no se vinculan con la libertad de desplazamiento, relajar las medidas de seguridad y vincular las actividades del recinto con la comunidad y la familia de los condenados, con la consecuente flexibilidad en materia de visitas y salidas del centro.

## **Disminución de daños o mínima intervención**

Se refiere a la obligación del Estado de desplegar una serie de mecanismos que minimicen los riesgos o peligros que se ciernen sobre los centros privativos de libertad, como, por ejemplo, la subcultura carcelaria, violencia, enfermedades, incendios, etc. Este principio exige no solo la obligación de custodia por parte del estado, sino también, la obligación de cuidado.

## **Reinserción social.**

Exige que el eje central del sistema de ejecución se oriente hacia la disminución de los factores que inciden en la reincidencia del privado de libertad, esto es, educación, uso de alcohol y drogas, auto control, salud física y mental, relaciones familiares, ingresos, trabajo, etc.

---

y Mecanismos de protección de derechos de los privados de libertad en Chile: ¿Bajo la maldición del Sísifo? (material inédito). Universidad de Chile. Santiago, Chile. 2019.

Finalmente, y complementando a los principios anteriores, señala que es necesario que se lleve a cabo una protección reforzada de los derechos de los privados de libertad.

#### **4.1.4 Regulación de la Administración de la actividad penitenciaria**

##### **3.1.4.1. Autoridades competentes y potestades**

El sistema penitenciario nacional contempla por una parte, una autoridad directa de aplicación de las normas que regulan la ejecución de las penas, constituida por la administración penitenciaria y comisiones específicas y, por otro lado, una autoridad judicial de control.

En primer lugar, quien se encarga de la administración de los centros penitenciarios es Gendarmería de Chile, servicio público dependiente del Ministerio de Justicia que tiene a su cargo la dirección de todos los establecimientos penales del país, y debe velar por la seguridad, atención, vigilancia y reinserción de las personas que por resolución de autoridades competentes fueren detenidas o privadas de libertad<sup>117</sup>. Además, se contemplan como entes administrativos que cumplen funciones en el contexto de la actividad penitenciaria principalmente al jefe de establecimiento, a quien corresponde principalmente la imposición de sanciones disciplinarias y decidir sobre la concesión de permisos de salida y de visitas; el Consejo Técnico<sup>118</sup>; el Tribunal de Conducta; y las Comisiones de beneficio de reducción de condena y de libertad condiciones, a quienes les corresponde calificar la conducta del interno en el recinto penitenciario en atención a establecer si cumple con lo necesario para poder optar a la reducción de condena y libertad condiciones, respectivamente<sup>119</sup>.

Las resoluciones adoptadas por estos entes son, técnicamente, actos administrativos que pueden ser objeto de control administrativo y judicial.

En segundo término, interviene como autoridad de judicial de control el Juez de Garantía, quien(es) según el Código Orgánico de Tribunales, siguiendo el artículo número 14 letras f) debe(n)

---

<sup>117</sup> ARRIAGADA, Isabel; SILVA, Guillermo (2014) Op. Cit. p.8.

<sup>118</sup> Órgano de carácter colegiado que asesora al Jefe de establecimiento.

<sup>119</sup> ARRIAGADA, Isabel; SILVA, Guillermo (2014) Op. Cit. p.9.

hacer ejecutar las condenas criminales y las medidas de seguridad, y resolver las solicitudes y reclamos relativos a dicha ejecución, de conformidad a la ley procesal penal. A esto se suma el artículo 466 inciso primero del Código Procesal Penal, que establece que durante la ejecución de la pena o de la medida de seguridad, sólo podrán intervenir ante el competente juez de garantía el ministerio público, el imputado y su defensor.

Finalmente, actúan como órganos competentes las Cortes de Apelaciones, al conocer de las acciones constitucionales de protección y amparo, utilizadas en nuestro país como vías alternativas para contrarrestar los abusos u omisiones cometidos por las administraciones penitenciarias.

### **3.1.4.2 Sistema recursivo y procedimientos**

En nuestro sistema jurídico, especialmente lo referido a la regulación de la administración penitenciaria, encontramos que se establecen procedimientos tanto de carácter administrativos como judiciales para controlar dicha actividad.

#### **Procedimientos administrativos**

La ejecución material de las penas privativas de libertad es entregada a la administración del Estado, específicamente, el encargo de llevarlas a cabo es Gendarmería de Chile. De ahí se desprende que para nuestro ordenamiento jurídico, tanto la ejecución como la administración de las penas son meramente administrativas. En esta misma línea, el ente administrativo penitenciario, como cualquier otro órgano administrativo del Estado, está dotado de potestades en orden a tutelar por sí misma sus propios actos o mediante auto tutela. Sin embargo, el recluso frente a los actos de administración penitenciaria que afecten o lesionen sus derechos fundamentales cuenta con mecanismos de tutela ante la propia administración.

En virtud de lo anterior, y con conocimiento de actos emanados de un ente administrativo, es que existe la posibilidad de recurrir de manera administrativa con respecto de alguna decisión que se considere que fuese ilegítima o arbitraria. Es así como la Ley 19.880 respecto de Bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la administración del Estado

lo establece, sin embargo, esta tiene el carácter de supletorio en cuanto exista una ley especial que regule los procedimientos a seguir.

Si bien el REP no contempla un procedimiento especial, sí contempla la posibilidad que reclamar por las actuaciones de las autoridades en el artículo 9º, gracias al cual podrán presentar a las autoridades penitenciarias peticiones y quejas relativa a su tratamiento o al régimen del establecimiento<sup>120</sup>. Asimismo, es de suma importancia también tener en consideración el artículo 58º del mismo cuerpo legal, ya que establece que los internos tendrán derecho a efectuar peticiones a las autoridades penitenciarias, las que deberán efectuarse en forma individual, verbalmente o por escrito, debiendo ser necesariamente cursadas y contestadas por escrito o verbalmente por el Alcaide en las audiencias que conceda. En ningún caso el encargado de su recepción podrá negarse a recibir las o a tramitar las peticiones. Toda petición debe ser respondida en el plazo de quince días corridos o, a lo menos, dentro del mismo plazo, deberá informarse el estado de tramitación en que se encuentra. Incluso, agrega que el ejercicio de este derecho no obsta a la interposición de los recursos judiciales que sean pertinentes<sup>121</sup>.

En aquellos casos que no sean procedentes los artículos mencionados anteriormente, se podrá recurrir a los recursos que establece la Ley 19.880 en su artículo 59º, el cual señala que para impugnar las decisiones administrativas, son procedentes el recurso de reposición y el jerárquico. Además, el este mismo cuerpo normativo, específicamente en el artículo 60º, señala que “en contra de los actos administrativos firmes podrá interponerse el recurso de revisión ante el superior jerárquico, si lo hubiere o, en su defecto, ante la autoridad que lo hubiere dictado<sup>122</sup>”.

## **Procedimientos judiciales**

La Constitución Política de la República establece en su artículo 38 al que “cualquier persona que sea lesionada en sus derechos por la Administración del Estado, de sus organismos o de las

---

<sup>120</sup> Decreto de Ley N°518. Reglamento de Establecimientos Penitenciarios. Artículo número 9. 22 de Mayo de 1998. Santiago, Chile [en línea]. <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=123280>. [Consulta: 28 de Noviembre de 2019].

<sup>121</sup> Decreto de Ley N°518. Reglamento de Establecimientos Penitenciarios. Artículo número 58. 22 de Mayo de 1998. Santiago, Chile. [en línea] <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=123280>. [Consulta: 29 de noviembre de 2019].

<sup>122</sup> Ley N°19.880, artículo número 60. Publicada el 22 de Mayo de 2003. Santiago, Chile. [en línea]. <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=210676>. [Consulta: 29 de noviembre de 2019].

municipalidades, podrá reclamar ante los tribunales que determine la ley, sin perjuicio de la responsabilidad que pudiere afectar al funcionario que hubiere causado el daño”<sup>123</sup>. Asimismo, el reglamento de establecimientos penitenciarios en su artículo número 9 inciso primero establece que los internos, en defensa de sus derechos e intereses, podrán dirigirse a las autoridades competentes y formular las reclamaciones y peticiones pertinentes, a través de los recursos legales. Sin embargo, la ley no establece de forma clara cuál es el medio de impugnación ni el procedimiento a través del cual se hará efectiva la tutela de derechos e intereses de los sujetos privados de libertad<sup>124</sup>.

Como solución frente a este problema, se presentan diferentes procedimientos judiciales de carácter genérico que buscan suplir y resolver esta situación. Por una parte, existen alternativas procedimentales que son de competencia del Juez de Garantía, pues, la ley le(s) atribuye el deber de hacer ejecutar todas las condenas criminales y las medidas de seguridad aplicadas en las sentencias, incluidas las dictadas por los tribunales de juicio oral en lo penal. Asimismo, les da competencia para resolver las solicitudes y reclamos de los privados de libertad, penados o sujetos a medidas de seguridad que se planteen durante el tiempo de ejecución de la condena o de la medida<sup>125</sup>. Respecto de él, hay dos procedimientos que se pueden llevar a cabo, los cuales serían; cautela de garantías del artículo 10º, el amparo del artículo 95º ambos establecidos en el Código Procesal Penal y que se detallan a continuación.

### **Cautela de garantías del artículo 10 del Código procesal Penal**

Consiste en que en cualquiera etapa del procedimiento en que el juez de garantía estimare que el imputado no está en condiciones de ejercer los derechos que le otorgan las garantías judiciales consagradas en la Constitución Política, en las leyes o en los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, adoptará, de oficio o a petición de parte, las medidas necesarias para permitir dicho ejercicio. Si esas medidas no fueren suficientes para evitar que pudiere producirse una afectación sustancial de los derechos del imputado, el juez ordenará la suspensión

---

<sup>123</sup> Constitución Política de la Republica. Artículo número 38. Publicada el 17 de Septiembre de 2005. Santiago, Chile. [en línea]. <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=242302> [Consulta: 29 de noviembre de 2019].

<sup>124</sup> CENTRO DE DERECHOS HUMANOS UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES, Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile 2011, Santiago: Ediciones Universidad Diego Portales. p.120.

<sup>125</sup> HORVITZ, María Inés; LÓPEZ, Julián (2004) Op. Cit. p. 204.

del procedimiento por el menor tiempo posible y citará a los intervinientes a una audiencia que se celebrará con los que asistan.<sup>126</sup>

### **Amparo del artículo 95 del Código Procesal Penal**

Alude a que toda persona privada de libertad tendrá derecho a ser conducida sin demora ante un juez de garantía, con el objeto de que examine la legalidad de su privación de libertad y, en todo caso, para que examine las condiciones en que se encontrare, constituyéndose, si fuere necesario, en el lugar en que ella estuviere. El juez podrá ordenar la libertad del afectado o adoptar las medidas que fueren procedentes.<sup>127</sup> A pesar de lo anterior, el amparo no implica ni incluye la posibilidad de impugnar la decisión que adopte el tribunal sentenciador.

Por otro lado, encontramos que las Cortes de Apelaciones también podrán conocer de asuntos vinculados a la ejecución de las sanciones penales, en función de dos recursos que se pueden entablar frente a ellos; el recurso de protección y el recurso de amparo<sup>128</sup>, los cuales no han jugado un papel importante en materia penitenciaria, dado que según las dos investigaciones que se han realizado a la fecha<sup>129</sup> se arrojaron resultados desalentadores. En la primera investigación, del total de recursos de protección que se presentaron contra Gendarmería de Chile, entre 1990 y el año 2000, sólo un 7,1% fue acogido, un 87,8% fue rechazado y un 5,10% fue declarado inadmisibles. En la segunda, del total de recursos de protección y amparo, del universo de recursos objetos de estudio, un 94,1% fue declarado inadmisibles o rechazados y un 5,9% obtuvo un resultado favorable al preso<sup>130</sup>.

---

<sup>126</sup> Código Procesal Penal, artículo número 10. Fecha de promulgación el 29 de Diciembre del año 2000. Santiago Chile. [en línea] <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=176595> [Consulta: 2 de diciembre de 2019]

<sup>127</sup> Código Procesal Penal, artículo número 95. Fecha de promulgación el 29 de Diciembre del año 2000. Santiago Chile. [en línea] <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=176595> [Consulta: 2 de diciembre de 2019]

<sup>128</sup> En un análisis más exhaustivo, véase ROCHOW, Diego. Afectaciones sistemáticas de derechos y control judicial carcelario: Elementos para una crítica de la ejecución penitenciaria en Chile. Tesis para optar al grado de licenciado en ciencias jurídicas y sociales. Profesora guía: María Inés Horvitz. Universidad de Chile. Santiago. Chile. pp. 66-73

<sup>129</sup> Investigaciones llevadas a cabo por Gastón Gómez y Jörg Stippel. Véase, Gómez, Gastón. Derechos fundamentales y recurso de protección, Santiago, Ediciones Universidad Diego Portales, 2005, p.530 y Stippel, Jörg. Las cárceles y la búsqueda de una política criminal para Chile, Santiago, Lom, 2006, p.196.

<sup>130</sup> CENTRO DE DERECHOS HUMANOS UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES, Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile 2011. Op. Cit. p.120.

### 3.1.4.3 Mecanismos de protección y control de la ejecución de las sanciones penales

Dentro de los mecanismos de protección y control que se contemplan en el sistema jurídico nacional, están presentes las quejas o reclamos como mecanismos internos de la administración penitenciaria, los mecanismos de control judicial y finalmente, las visitas.

#### **Mecanismo interno de la administración penitenciaria: Quejas o reclamos**

Es el mecanismo interno de la administración contemplado en los artículos 9º del Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, ya detallado *infra* 3.1.4.2.

#### **Mecanismo judicial**

Se contemplan los mecanismos judiciales explicados en *infra* 3.1.4.2. Ahora, independiente del establecimiento de los mecanismos judiciales correspondientes, cabe destacarse en este ámbito que con la Reforma Procesal Penal sólo se contempló dentro del aparataje del control judicial al órgano que debería realizar este tipo de control (Juez de Garantía), pero no señaló las materias que deberían ser objeto de su conocimiento y menos el procedimiento a través del cual se puede gatillar su intervención<sup>131 132</sup>.

#### **Visitas**

Finalmente, siguiendo los artículos 567 y siguientes del Código Orgánico de Tribunales, se regulan las visitas de los jueces a establecimientos penitenciarios, mecanismo diseñado para controlar abusos y revisar las condiciones carcelarias. Las visitas incluyen la presencia de los Jueces de Garantía; Fiscales Judiciales y Ministros de Corte al interior de las prisiones.

---

<sup>131</sup> CASTRO, Álvaro. Ley de ejecución (...) (2019) Op. Cit. pp.86-87.

<sup>132</sup> Por lo mismo es que se han utilizado las acciones de amparo y protección, las cuales, como ya se indicó, resultan ineficaces en sus pretensiones.

Respecto de los Jueces de Garantía, son los encargados de asegurar los derechos de los imputados y demás intervinientes dentro de un proceso penal. Y en concreto, un juez designado por el Comité de Jueces del tribunal de su jurisdicción (en el caso de tribunales colegiados) visitará la cárcel o establecimiento penitenciario con el objeto de investigar si existen tratos indebidos, si es que se restringe la libertad de defensa o si un proceso ha sufrido de una tramitación ilegal debido a su prolongación.

Por otra parte, en aquellas comunas asiento de Corte de Apelaciones, se efectuarán visitas por parte del Presidente, un Ministro y un Fiscal de ésta, cumpliendo el mismo fin que se le ha sido encomendado a los jueces de garantía.

Por último, se faculta a los Fiscales Judiciales de la Corte Suprema a llevar a cabo la función de visitas<sup>133</sup>.

#### **4.1.5 Problemáticas y posiciones doctrinarias**

Dentro de los problemas que rodean al control y protección en nuestro sistema penitenciario, ahondaremos en tres puntos.

La primera problemática que se presenta y con la cual la doctrina ha sido muy crítica, es respecto al denominado control impropio o indirecto por el cual se basa el control judicial en nuestro país. Este dice relación con que son los mismos tribunales que dictan la sentencia los que quedan a cargo del control judicial sobre los actos de administración. La crítica apunta a la gran cantidad de trabajo que termina por sobrepasar a los tribunales sentenciadores, impidiendo de que exista una real ocupación respecto de las incidencias de ejecución. Por otro lado, también es importante tomar en cuenta la especialización existente de los tribunales, ya que es un factor que agrava aún más la situación. Por último, se presenta “una circunstancia muy frecuente, de que el cumplimiento de la pena se lleve a cabo en un lugar geográficamente distante de donde tiene su asiento el tribunal de juicio”<sup>134</sup>.

---

<sup>133</sup> Esto según una interpretación de la Fiscalía Judicial respecto del artículo 353 del Código Orgánico de la Corte Suprema, no obstante encontrarse derogado.

<sup>134</sup> MORALES, Ana María; WELSCH, Gherman; HURTADO, María Teresa. (2015) Op. Cit. p.12 La fuente directa es; Cesano, J.D. (2001). Algunas cuestiones de derecho de ejecución penitenciaria. Exposición elaborada para el

Respecto de un segundo tema controversial y refiriéndonos específicamente al control jurisdiccional, tenemos que dejar en claro que hoy en nuestro ordenamiento no se encuentra presente ningún recurso que tenga por finalidad específica impugnar judicialmente una resolución dictada por la administración penitenciaria. El profesor Valenzuela es señala que con relación al control jurisdiccional, lo primero que se debe tener presente es que en la situación nacional existe un déficit respecto del establecimiento de una jurisdicción especializada en el derecho penitenciario chileno que se haga cargo de manera exclusiva respecto de cualquier materia que pueda abrirse durante la ejecución de la sentencia condenatoria. Por lo mismo, “las personas sometidas al ámbito penitenciario se encuentran en una situación de franca desprotección de sus derechos fundamentales”<sup>135</sup>. Actualmente, el Código Procesal Penal no regula con claridad la competencia del juez de garantía como tribunal de ejecución, y tampoco establece procedimientos para que éste resuelva los incidentes que con motivo de la ejecución, planteen los intervinientes<sup>136</sup> y tampoco hay posibilidad de apelar las resoluciones que dicte el tribunal ante las reclamaciones de los internos, ya que estas no cumplen con los requisitos generales para considerarse actuaciones apelables<sup>137</sup>.

Por último, el tercer problema doctrinario que planteamos se presenta en función de la normativa existente referida al sistema penitenciario y los cuerpos legales que lo rigen. Bajo esta idea, encontramos que el Reglamento de Establecimiento Penitenciarios constituye la norma más clara referida a esta materia, ya que sistematiza tanto la legislación interna como también los tratados internacionales contraídos por Chile. Empero, diferentes autores han cuestionado dicha regulación debido a su rango normativo, ya que este sería contrario al principio de legalidad en la ejecución de las penas. En esta misma línea, dicha declaración contenida en un cuerpo reglamentario no posee el estatus legal suficiente para servir de directriz orientadora del sistema general de penas en el ordenamiento jurídico.<sup>138</sup> En el mismo sentido, Guzmán señala que el Reglamento Penitenciario sería inconstitucional debido a que atentaría a derechos fundamentales que están resguardados en

---

“Seminario de Ejecución Penitenciaria” organizado por el Departamento de Derecho Penal y Criminología de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Córdoba entre el 22 y 23 de noviembre de 2001.

<sup>135</sup> VALENZUELA, Jonatan. (2005) Op. Cit. p.191.

<sup>136</sup> MORALES, Ana María; WELSCH, Gherman; HURTADO, María Teresa (2015) Op. Cit. p.5 La fuente directa puede ser encontrada en; Mera, J. y Couso, J.; "Hacia un Sistema de Control de la Ejecución de Penas no Privativas de Libertad". Boletín Jurídico del Ministerio de Justicia. Santiago de Chile, números 4 y 5. 2003.

<sup>137</sup> Siguiendo el artículo 370 del Código Procesal Penal.

<sup>138</sup> MORALES, Ana María; WELSCH, Gherman; HURTADO, María Teresa (2015). Op. Cit. p.13

nuestra carta fundamental<sup>139</sup> y Hernández indica que representa también la más flagrante vulneración del principio de reserva legal en el derecho penal chileno<sup>140</sup>. Por último, los profesores Mera y Couso indican que se necesita que sea “la ley la que regule la ejecución de las penas en general y en particular las correspondientes a las penas de privación de libertad, basándose en el hecho de que el condenado se encuentra en una situación de subordinación y especial vulnerabilidad frente a las autoridades penitenciarias y en la ausencia de mecanismos especiales de control judicial de la actividad administrativa penitenciaria”<sup>141</sup>.

---

<sup>139</sup> Ibid. p.13

<sup>140</sup> CASTRO, Álvaro. Ley de ejecución (...) (2019) Op. Cit. p.83.

<sup>141</sup> MORALES, Ana María; WELSCH, Gherman; HURTADO, María Teresa (2015) Op. Cit. p.13 La fuente directa puede ser encontrada en; Mera, J. y Couso, J.; "Hacia un Sistema de Control de la Ejecución de Penas no Privativas de Libertad". Boletín Jurídico del Ministerio de Justicia. Santiago de Chile, números 4 y 5. 2003.

## 4. 2. ANÁLISIS DE DERECHO COMPARADO

Para llevar a cabo el análisis de derecho comparado utilizaremos el estándar internacional de acceso a la justicia como directriz de comparación, baremo recogido en la parte *infra* 1.2.2 de esta investigación. Excluiremos el estándar de la dignidad humana dado que es un presupuesto de todos los demás derechos que deben ser garantizados a un sujeto privado de libertad, sin considerar aquellos derechos que sí están sujetos a limitación por concepto del encierro.

El estándar de acceso a la justicia desarrollado en este trabajo implica que en los distintos ordenamientos jurídicos de carácter penitenciario en estudio se contemple dentro de los mecanismos de control y protección de los sujetos adultos privados de libertad un recurso ordinario eficaz; adecuado; accesible; de revisión integral; respecto de todo condenado; y que respete las garantías procesales mínimas, ajustándose a un debido proceso.

### **Recurso ordinario eficaz**

En el caso español, pese a que no se haya instaurado un procedimiento unitario o un recurso especial vinculado a la protección de los derechos de los internos respecto de las decisiones emanadas de los entes administrativos penitenciarios y órganos jurisdiccionales, sí se han establecido distintos mecanismos recursivos que desde su función buscan la corrección de decisiones jurisdiccionales contrarias al derecho. Además, no se advierten restricciones o requisitos que infrinjan la esencia misma del derecho de recurrir, pues, se da la posibilidad de realizar alegaciones y reclamos desde la primera instancia e impugnaciones a las resoluciones que recaigan sobre ellas en órganos de competencia superior. Sin embargo, la carencia de normas reguladoras del proceso ante la jurisdicción ha traído consecuencias negativas en la implementación práctica de la eficacia de los recursos.

Por el lado alemán, los mecanismos ideados con objeto de remediar una situación que perjudique a los internos por cualquier medida u omisión llevada a cabo por la Administración penitenciaria, es decir, la solicitud de resolución del artículo 109 de la Ley General Penitenciaria y el recurso de legitimidad, no han operado de la forma en que se esperaba en cuanto al cumplimiento de su fin. Si bien es cierto que en un principio existía la esperanza de que podían servir para remediar

tales situaciones, en la actualidad se han tornado ilusorios para imponerse frente a la administración por razones de implementación práctica y problemas procesales. En síntesis, no resultan eficientes en la búsqueda del cuidado y protección de derechos de los sujetos privados de libertad.

Y en la situación nacional, no se establece con claridad los medios de impugnación ni procedimientos que deben seguirse para la protección de derechos e intereses de los internos. Como no existe un recurso ordinario especial se opta por utilizar otros mecanismos de carácter supletorio, los cuales, no sirven como medios eficaces para la persecución del éxito de las pretensiones de los internos. Ni los mecanismos administrativos ni judiciales son suficientes para la tutela efectiva de los derechos de los sujetos privados de libertad, pues, ninguno ha sido concebido para satisfacer dicha pretensión, sólo se han utilizado de forma residual por la falta de un recurso que persiga ese fin en específico.

### **Recurso adecuado**

En España, el catálogo de recursos contemplado para el control y protección de los derechos de los sujetos privados de libertad se ha instaurado en función del cumplimiento de la judicialización de la actividad penitenciaria y se han implementado con el objetivo de salvaguardar los derechos de los internos y corregir los abusos y desviaciones que se evidencien en el ámbito carcelario. Por lo mismo, estos recursos se han contemplado con el fin de controlar las actuaciones de los centros penitenciarios, de los mismos Jueces de Vigilancia y de los órganos jurisdiccionales competentes, todo en virtud de adecuarse a las pretensiones de los internos cuando sean víctimas de infracciones en sus derechos. Pese a lo anterior, esta adecuación se ha visto mermada por la misma razón que afecta a la efectividad del recurso: la necesidad de regularizar de forma más profunda las normas del proceso.

Por otro lado, en Alemania, en la teoría, los recursos determinados para la protección jurídica parecían adecuados para cumplir con su función de garantizar el estatuto jurídico de los sujetos privados de libertad, toda vez que recaen sobre gran parte de las actividades que tienen relación con la vida en prisión. No obstante, en su implementación práctica esto es diametralmente opuesto por las mismas razones que aquejan a la efectividad de estos, por lo que su adecuación al fin propuesto se ha visto restringida.

En Chile, los medios impugnatorios y procedimientos que se han seguido en Chile carecen de la idoneidad necesaria para velar por el respeto y cuidado de los derechos de las personas condenadas. El control de la actividad penitenciaria ejercida tanto en la fase de control interno como externo es deficitario, hay una franca desprotección de los derechos fundamentales ya sea por su implementación teórica como práctica. Este problema se advierte en concreto respecto de los recursos constitucionales interpuestos para remediar las vulneraciones de derechos en el ámbito carcelario nacional, pues, estos han sido moldeados para cumplir una función que en realidad debiese ser entregada a un mecanismo especial ligado a la ejecución de las sanciones penales.

### **Recurso accesible**

En España las presentaciones que realicen los internos para que se examinen y resuelvan los agravios que se susciten en el ámbito carcelario no requieren de la intervención necesaria ni obligatoria de abogados o letrados, pero si lo estiman, se les da la opción de que voluntariamente soliciten su asesoría. Además, sus escritos no tienen que sujetarse a formalismos legales y se pueden remitir por vía de correo electrónico o pueden formularse de forma verbal. Por ende, no se presentan obstáculos innecesarios ni formalidades que restrinjan la posibilidad de acceder a la interposición de recursos.

Por el lado de Alemania, un foco de críticas al sistema de protección alemán es la forma en que deben interponerse las solicitudes y recursos. Dado que se estipula que toda presentación tiene que interponerse por escrito se genera un menoscabo al acceso de la protección a aquellos internos que no pueden darse a entender por esa vía. Además, por las razones que se explican en *infra* 2.2.5 constituye un obstáculo casi insuperable para las pretensiones de los sujetos privados de libertad. Por otro lado, para interponer el recurso de legitimidad los solicitantes sólo podrán hacerlo mediando firma de abogado o “labrando acta ante la secretaría del juzgado”, situación que puede ir en detrimento de la protección de los recurrentes por falta de abogados o por prescindir de la asesoría y guía de internos más letrados.

En nuestro país, en una primera aproximación, las peticiones que puedan presentarse ante la Administración penitenciaria no requieren de mayores formalidades, se efectúan de forma individual por medios escritos o de verbalmente y las contestaciones correspondientes se darán en

las audiencias respectivas que fijen los centros penitenciarios. En cuanto a los recursos administrativos, deben efectuarse por escrito sea por los afectados o por representantes, por lo que su acceso es un poco más restringido por la falta de oralidad para quienes se sientan vulnerados en sus derechos dentro de las prisiones, además, no se exige la intervención de un defensor, por lo que puede presentarse obstáculos a los internos por no conocer sus derechos y vías judiciales.

En último término, sobre los recursos constitucionales y judiciales, su tramitación escrita (que margina a analfabetos o personas con educación básica) y su forma regulación como normas procesales dictadas por la Corte Suprema, han impuesto formalidades y plazos que en vez de asegurar derechos, terminan por restringirlos.

### **Recurso de revisión integral**

España ha ido realizando un fuerte cambio en su normativa interna para lograr de que exista una revisión íntegra al fallo que se está recurriendo. Es por ello por lo que se pasó de un sistema donde las ejecuciones de las penas privativas de libertad estaban en manos de la administración a establecer un ente especializado que se hiciese cargo de esta situación. De esa manera, se entiende que los reclusos pueden ejercer sus derechos y entablar nuevas acciones en cuanto consideren que ha existido un error respecto de las cuestiones fácticas, probatorias o jurídicas de la sentencia impugnada. Esto mismo queda materializado en uno de los principios que rigen la normativa española como lo es el principio de judicialización.

En Alemania, con la implementación de las Salas de Ejecución Penal, se incorporó un procedimiento destinado a la revisión de las decisiones adoptadas por la administración penitenciaria, cuando por una medida u omisión se incurra en vulneración de derechos de los reclusos. No obstante, la revisión de las resoluciones de los jueces de ejecución dista de ser íntegra toda vez que el recurso contemplado para tal efecto, es decir, el recurso de legitimidad solamente podrá interponerse ante las Salas de los Tribunales Superiores si se funda en que la sentencia representa una transgresión de una norma jurídica o si no se ha aplicado de forma correcta. Por lo mismo, se excluye la posibilidad de revisar cuestiones fácticas o probatorias que puedan significar un menoscabo en los intereses de los internos, como por ejemplo que el juzgador omita o altere el contenido de las pruebas.

En Chile, de los mecanismos de protección existentes, las decisiones tomadas por la administración penitenciaria que merecen reparos sólo podrán impugnarse por las vías recursivas de reposición, jerárquico y revisión, alternativas que si bien pueden corregir el actuar de gendarmería, no son recursos que permitan un examen completo de las medidas u omisiones llevadas a cabo por el ente administrativo. Además, los mecanismos judiciales utilizados no permiten que se realice una revisión íntegra de las resoluciones dictadas por los Tribunales.

### **Recurso respecto de todo condenado**

Para España, de acuerdo con la normativa que regula las sanciones penales, en el contexto carcelario siempre se actuará respetando la personalidad humana de los privados de libertad, no habiendo discriminación alguna. Por ende, teóricamente, los internos sin importar su condición podrán y tendrán las facultades para recurrir una sentencia en caso de que se considere que ha sido ilegítima o arbitraria. Además, otra de las grandes finalidades que tiene el sistema carcelario español es asegurar la integridad de los reclusos, por tanto, la única manera de lograr eso es dando a todo aquel privado de libertad las mismas condiciones o plano de igualdad.

En Alemania se establece constitucionalmente que toda persona tiene la potestad para recurrir en caso de que sus derechos fundamentales se vean menoscabados. Por tanto, el derecho de recurrir se garantiza independiente de la situación en la que se encuentre, o el motivo por el cual haya sido privado de libertad. De esa misma manera, los Tribunales de Ejecución Penal tiene un deber de vigilancia, eso significa que tienen que mantener el estatus jurídico de aquella persona privada de libertad, es decir, que siga conservando la capacidad de todos quienes caen dentro de dicha categoría, sin excepción alguna.

En el caso nacional, según se estipula en la Constitución Política de nuestro país, el artículo número 38 establece que toda persona puede alegar frente a los tribunales establecidos por la ley cuando se vea vulnerado o menoscabado en sus derechos. En el plano penitenciario, todos los internos podrán dirigirse en defensa de sus derechos e intereses a través de los recursos legales que estén establecidos. De ahí se desprende que frente a cualquier discriminación o afectación que se produzca, el recluso tendrá las facultades para lograr reivindicar dicha situación.

## **Recurso que respete las garantías procesales mínimas**

Por el lado español, la Constitución, la Ley Orgánica General Penitenciaria y el Reglamento Penitenciario establecen las garantías procesales mínimas que se han de cumplir respecto de algún agravio que sufra un interno. En esa misma línea, se establece que todos tienen derecho a obtener la tutela de los Jueces y Tribunales establecidos en la ley en vías de que por ningún motivo se produzca la indefensión del imputado. Además, según dicta el Tribunal Supremo todos tienen derecho a defensa, a la asistencia de un letrado en caso de que se considerara necesario, a ser informados de la acusación que llevan en su contra, y que, procedimentalmente, se lleve a cabo un proceso público sin dilaciones indebidas.

En Alemania, el procedimiento establecido para la defensa y protección de los penados adolece de un vicio procesal ligado al plazo razonable, intermediación y oralidad. A pesar de que el proceso está bien determinado, los plazos estipulados pueden llegar a los tres meses, cuestión que puede generar indefensión en el recurrente por el tiempo que transcurre para resolver una cuestión de vulneración de derechos. A ello se suma que el recurso de legitimidad se llevará a cabo sin sustanciación oral, por lo que la instancia de control de las resoluciones de los tribunales de ejecución de penas se efectuará sin presentaciones verbales ni contradicción por parte del sujeto que recurra del fallo.

Finalmente, en Chile, la actividad penitenciaria se debiese llevar a cabo conforme a las garantías que establecen la Constitución, la normativa nacional vigente y los tratados ratificados por Chile. Sin embargo, merece reparo la situación de que en la vía administrativa de control Gendarmería participa como órgano sentenciador, por lo que ante reclamaciones de los internos preferirá optar por la solución que más le convenga y en consecuencia, se afectaría la garantía de imparcialidad. Por otra parte, la interposición de las acciones constitucionales no permite que se lleve a cabo la oralidad en defensa de los intereses de los sujetos privados de libertad, cuestión que sí ocurre con los mecanismos judiciales, pero que por razones prácticas no han sido preferidas primordialmente para la protección de los internos.

## CONCLUSIONES

A partir del análisis de derecho comparado, concluimos primeramente que ninguno de los tres países en estudio cumple cabalmente con los baremos internacionales que se establecen para garantizar el acceso a la justicia. Pese a que España y Alemania presentan mecanismos más sofisticados para la protección de los derechos de sujetos privados de libertad, estos no han sido eficaces ni adecuados para el fin que se les encomendó, aunque sí presentan una mejor estructura y contenido en comparación a nuestro país, el que, de los tres, es quien se encuentra más desprovisto de un sistema efectivo de tutela de derechos.

En segundo término, España ofrece un mejor mecanismo en cuanto a accesibilidad y revisión integral de los fallos, su modelo busca eliminar las restricciones que excluyan a los sujetos privados de libertad en la defensa de sus derechos y asegura distintas instancias de control en el actuar de la Administración. No así Alemania y Chile, los que presentan déficits por la imposición de formalidades y requisitos en sus procedimientos y por la falta de un examen completo de las resoluciones que deriven de la situación carcelaria.

En tercer lugar, el país español es quien más se acerca a un aparato de protección que cuide las garantías mínimas vinculadas a un debido proceso, cuestión que merece reparos en Alemania y que debiese observarse en Chile para reformular el sistema actual.

En un cuarto ámbito, todos aseguran recursos para los condenados sin discriminación ni excepciones, siendo el único estándar que cumplen los tres países objeto de estudio.

Por otro lado, concluimos también que Chile cuenta con mecanismos de impugnación e instancias de control jurisdiccional cuando recaigan sobre las decisiones de la autoridad administrativa penitenciaria. No obstante, estos no fueron establecidos con el propósito de regular especialmente y de forma exhaustiva la parte ejecutiva de la sanción penal, forzando a los internos a utilizar medios de impugnación que no son eficaces para sus pretensiones y que, asimismo, no cumplen con los estándares, exigencias y sofisticaciones que deriva del derecho internacional. Además, los Jueces de Garantía sirven como órgano jurisdiccional especializado para garantizar los derechos de los internos, sin embargo, pese a que les compete hacer ejecutar las condenas y resolver

las solicitudes y reclamos relativos a dicha ejecución, la regulación de dichas facultades es modesta y casi inexistente, por lo que urge su modificación y profundización.

Ahora, ¿qué propuesta puede presentarse para subsanar la deficiencia que se observa en nuestro sistema normativo ligado a la ejecución de las sanciones penales? Hay que partir de la base que en nuestro país existen dos alternativas concretas para mejorar el mecanismo de protección jurisdiccional de derechos de los internos. Por una parte, se busca perfeccionar el modelo de los jueces de garantía como jueces de ejecución a través del establecimiento de un juez preferente y un equipo de jueces en materia de ejecución<sup>142</sup> y por otra, se ha propuesto la creación de una jurisdicción especializada de naturaleza administrativa que conozca de procedimiento esencialmente contencioso administrativo<sup>143</sup>.

Nosotros adherimos a la primera propuesta, al igual que la Corte Suprema, la que, mediante el oficio 74-2011, señala que en la actualidad están constituidos como tribunales de ejecución los juzgados de garantía en cuya comuna se encuentren los centros penitenciarios. “Radical en ellos la competencia, con un adecuado aumento de dotación y apoyo, como de un conveniente sistema recursivo que contemple únicamente el de apelaciones ante la Corte de Apelaciones respectiva, y si se estima pertinente, respecto de ciertos delitos y determinada penalidad, para ante la segunda sala penal de la Corte Suprema, puede resultar un modelo expedito de implementar”<sup>144</sup>. A diferencia de la Corte, estimamos que dicho sistema recursivo debiese integrar un mecanismo de impugnación especial que permita la celeridad el procedimiento y contar con el recurso de apelación para controlar las resoluciones que dicte el Juez de Garantía.

---

<sup>142</sup> Esto implica también el “establecimiento de un plazo de ejercicio de la tarea de juez preferente, organización especial de audiencias de control, establecimiento de criterios generales para la elección de jueces: voluntariedad y vocación; especialización y capacitación; experiencia y definición de la competencia. Considerando que la carga de trabajo actual de los jueces ya es significativa, y con el fin de no incrementarla en exceso, el proyecto delimita con precisión su competencia, la condiciona al agotamiento de las instancias administrativas internas, prevé un procedimiento expedito y faculta al tribunal para rechazar sin más trámite las reclamaciones que carezcan manifiestamente de fundamento. Por último, se propone un aumento de dotación en las jurisdicciones donde funcionen centros penitenciarios”. CASTRO, Álvaro. Ley de ejecución (...) (2019) Op. Cit. Pp. 101-102.

<sup>143</sup> Además, se contempla la asunción de ciertas medidas provisionales tendientes a poner remedio inmediato a situaciones de afectación de derechos fundamentales, supone un control administrativo previo, cuenta con un procedimiento escrito, sin excluir la posibilidad de audiencias ante el juez de ejecución y cuenta con un plazo máximo de 6 meses. CASTRO, Álvaro. Ley de ejecución (...) (2019) Op. Cit. Pp. 101-102

<sup>144</sup> CENTRO DE DERECHOS HUMANOS UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES, Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile, 2011. Op. Cit. Pp.124-125

Para finalizar, proponemos que el Juez de Garantía debiese “conocer de las solicitudes, reclamos y recursos interpuestos por los condenados a penas privativas de libertad en relación con su otorgamiento o las decisiones, medidas y actuaciones de las autoridades penitenciarias que afecten derechos establecidos en la CPR, los tratados internacionales vigentes, la ley y los reglamentos, y en general, de los incidentes que promuevan los condenados con motivo de la ejecución de la pena en lo relativo al derecho a visitas, espacio íntimo y privacidad, tiempo libre, correspondencia, tenencia de bienes, trabajo en el penal, salud, beneficios, penas sustitutivas, entre otros derechos reconocidos por la normativa vigente”<sup>145</sup>. Además, debería conocer de las reclamaciones en contra de las sanciones disciplinarias impuestas por la administración penitenciaria, de la clasificación inicial, segregación y traslados, sobre el otorgamiento y revocación de beneficios penitenciarios y de las solicitudes y reclamaciones de las contravenciones de la autoridad respecto de los derechos de los internos establecidos en el reglamento de establecimientos penitenciarios<sup>146</sup>. Para ello, se debe incluir por lo menos un recurso especial que pueda interponerse directamente ante el Juez (ya sea por medios escritos sin formalidades especiales o de forma verbal) quien deberá resolver al asunto en audiencia oral y pública dentro de un plazo que no exceda de 10 días desde su interposición, citándose al condenado y a los demás intervinientes. La resolución que dicte el juez será apelable y conocerá de ella la Corte de Apelaciones respectiva.

---

<sup>145</sup> Moción parlamentaria. Modifica diversos textos legales en materia de ejecución de sanciones penales. Santiago, 2018. 366ª Legislatura. Sesión 95ª, primer trámite constitucional de 07 de noviembre de 2018. p.7

<sup>146</sup> Ibid. p. 8

## **BIBLIOGRAFÍA**

### **AUTORES:**

ARRIAGADA, ISABEL; SILVA, GUILLERMO, “La justicia ausente. El sistema penitenciario y el control judicial de la ejecución de la pena privativa de libertad en Chile”, en: AROCENA, Gustavo, El control judicial de la cárcel en América Latina, Buenos Aires: Ediar, 2014.

BLAU, GÜNTER. Las competencias penitencias de los Estados de la República Federal Alemana. Límites de su autonomía y desarrollo de la ejecución penitenciaria a la luz de la “Reglas Mínimas” del Consejo de Europa. Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología. San Sebastián, N°2 Extraordinario. 1989.

BOVINO, ALBERTO. Control judicial de la privación de libertad y derechos humanos, Revista Jurídica, 17, 2004. pp. 1-23.

CASTRO, ÁLVARO. Ley de ejecución de sanciones privativas de libertad y Mecanismos de protección de derechos de los privados de libertad en Chile: ¿Bajo la maldición del Sísifo? (material inédito). Universidad de Chile. Santiago, Chile. 2019.

CASTRO, ÁLVARO. Estándares de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de imputados y condenados Privados de Libertad. *Anuario de Derechos Humanos*. 2018.

CASTRO, ÁLVARO. Ejecución de la pena de prisión de adultos en Alemania: Análisis de las leyes estatales a la luz de la ley federal de 1976 y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal alemán. 2019.

CASTRO, ÁLVARO; CILLERO, MIGUEL; MERA, JORGE. Derechos fundamentales de los privados de libertad. Guía práctica con los estándares internacionales en la materia. Ediciones Universidad Diego Portales. 2010.

CENTRO DE DERECHOS HUMANOS UNIVERSIDAD DE CHILE, Estándares internacionales sobre proceso penal y derechos humanos: recopilación de jurisprudencia y observaciones de organismos internacionales para la Defensoría Penal Pública en Chile 2014, Santiago.

CENTRO DE DERECHOS HUMANOS UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES, Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile 2008, Santiago: Ediciones Universidad Diego Portales

CENTRO DE DERECHOS HUMANOS UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES, Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile 2011, Santiago: Ediciones Universidad Diego Portales.

CENTRO DE DERECHOS HUMANOS UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES, Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile 2012, Santiago: Ediciones Universidad Diego Portales.

CENTRO DE DERECHOS HUMANOS UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES, Informe Anual sobre Derechos Humanos en Chile 2018, Santiago: Ediciones Universidad Diego Portales.

CERVELLÓ, VICENTA. Derecho penitenciario. 2015.Valencia, España: Editorial Tirant Lo Blanch.

CORONA, RUBÉN. La garantía de ejecución penal a cargo del juez de vigilancia penitenciaria a 36 años de su existencia en la legislación penal española. 2015. Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia, Universidad de Almería.

FEEST, JOHANNES. La protección jurídica en el ámbito carcelario alemán. Boletín Jurídico del Ministerio de Justicia. 2003.

FEEST, JOHANNES. Elaboración y contenido de la Ley penitenciaria y su impacto en el sistema penitenciario alemán. Revista de estudios criminológicos y penitenciarios. 2005.

GUNTER KAISER. Ejecución penal y derechos humanos. Dereito e ciudadanía. Instituto de Derecho Penal Europeo e Internacional. Universidad de Castilla La Mancha. 1999.

HORVITZ, MARÍA INÉS; LÓPEZ, JULIÁN, Derecho Procesal Penal Chileno, Tomo II, Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2004.

INSTITUTO NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS, Acceso a la justicia. Reformas judiciales y acceso a la justicia. 2013 [en línea] <<http://www.indh.cl/wp-content/uploads/2013/12/2.-Acceso-a-la-Justicia.pdf>>

KÜNSEMÜLLER, CARLOS, “La judicialización de la ejecución penal”, Revista de derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, N.º 26, 2005.

NÁQUIRA, JAIME; IZQUIERDO, CRISTÓBAL; VIAL, PAULA; VIDAL, VÍCTOR. Principios y penas en el derecho penal chileno. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. 2008. Sitio web: <http://criminet.ugr.es/recpc/10/recpc10-r2.pdf>

MAPELLI, BORJA. La judicialización penitenciaria, un proceso inconcluso. Cuadernos de derecho judicial, N.º. 33, 1995.

MERA, JORGE; COUSO, JAIME. "Hacia un Sistema de Control de la Ejecución de Penas no Privativas de Libertad". Boletín Jurídico del Ministerio de Justicia. Santiago de Chile, números 4 y 5. 2003.

MOLINA, MARCELA. Estándares jurídicos internacionales: Necesidad de un análisis conceptual. Revista de Derecho, Universidad Católica del Norte. 2018.

MORALES, ANA MARÍA; WELSCH, GHERMAN; HURTADO, MARÍA TERESA. Estudio comparado sobre Tribunales de Ejecución de Penas. Santiago: Fundación Paz Ciudadana.

RODRÍGUEZ, JUAN. Ordenamiento jurídico penitenciario español vigente: carencias y disfunciones. 2013. Editorial de la Universidad de Granada.

ROCHOW, DIEGO. Afectaciones sistemáticas de derechos y control judicial carcelario: Elementos para una crítica de la ejecución penitenciaria en Chile. Tesis para optar al grado de licenciado en ciencias jurídicas y sociales. Profesora guía: María Inés Horvitz Lenon. Universidad de Chile. Santiago. Chile. 2016.

ROXIN, KLAUS. Derecho Procesal Penal. Editores del Puerto. Buenos Aires. 2000.

STIPPEL, JÖRG. Acceso a la justicia en materia penitenciaria: Una deuda pendiente y un desafío para el futuro. Segunda reunión de autoridades responsables de las políticas penitenciarias y carcelarias de los Estados miembros de la OEA. 2008.

VALENZUELA, JONATAN. “Estado actual de la reforma al sistema penitenciario en Chile”, Revista de Estudios de la Justicia, n° 6, 2005.

VENTURA, MANUEL. “La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de acceso a la justicia e impunidad”. En Taller Regional sobre Democracia, Derechos Humanos y Estado de Derecho, 2005. [En línea]. <<http://www.corteidh.or.cr/tablas/r24428.pdf>>

#### **FUENTES NORMATIVAS NACIONALES:**

Constitución Política de la República de Chile. [en línea]. <<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=242302>>

Decreto Supremo N° 518. Aprueba “Reglamento de Establecimientos Penitenciarios”. Santiago, Chile, 21 de agosto de 1998 [en línea] <<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=123280>>.

Ley N° 19.696. Establece Código Procesal Penal. Santiago, Chile, 12 de octubre de 2000 [en línea]. <<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=176595>>

Ley N° 19.880. Establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la administración del estado. Santiago, Chile, 22 de Mayo de 2003. [En línea] <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=210676>

### **FUENTES NORMATIVAS INTERNACIONALES:**

Convención Americana sobre Derechos Humanos. San José, Costa Rica, 22 de noviembre de 1969 [en línea]. <[https://www.oas.org/dil/esp/tratados\\_b32\\_convencion\\_americana\\_sobre\\_derechos\\_humanos.htm](https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm)> [consulta: 03 de mayo de 2019].

Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. Naciones Unidas el 26 de junio de 1987 <<https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CAT.aspx>> [consulta: 03 de mayo de 2019].

Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura. Cartagena de Indias, Colombia, el 9 de diciembre de 1985 <<http://pdh.minjusticia.gob.cl/wp-content/uploads/2015/12/Convenci%C3%B3n-Interamericana-para-prevenir-y-sancionar-la-tortura.pdf>> [consulta: 03 de mayo de 2019].

Declaración Universal de Derechos Humanos. París, Francia, 10 de diciembre de 1948 [en línea] <<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1000396>> [consulta: 03 de mayo de 2019].

Ley sobre la Ejecución de la Pena Privativa de Libertad y de las Medidas Privativas de Libertad de Mejoramiento y Seguridad. Alemania, 16 de marzo de 1976. [en línea] En Legislación penitenciaria y de ejecución penal en el derecho comparado. Mayo de 2005. I. Gráfica <[https://www.pj.gov.py/ebook/libros\\_files/coleccion\\_de\\_derecho\\_penitenciario\\_4.pdf](https://www.pj.gov.py/ebook/libros_files/coleccion_de_derecho_penitenciario_4.pdf)> [consulta: 07 de mayo 2019].

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Naciones Unidas, 16 de diciembre de 1966 [en línea]. < <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=15551>> [consulta: 03 de mayo de 2019].

Pacto internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Entrada en vigor el 03 de enero de 1976 <<https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx>> [consulta: 03 de mayo de 2019].

Principios básicos para el tratamiento de los reclusos. Naciones Unidas, 14 de diciembre de 1990 [en línea]<<https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/BasicPrinciplesTreatmentOfPrisoners.aspx>> [consulta: 09 de mayo 2019].

Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 131º período ordinario de sesiones, celebrado entre el 3 y el 14 de marzo de 2008 [en línea]<<http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/PrincipiosPPL.asp>>.[consulta: 08 de mayo de 2019].

Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos. Aprobadas por el Consejo Económico y Social de Naciones Unidas el 13 de mayo de 1977. [en línea]<<https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/treatmentofprisoners.aspx>>[consulta: 08 de mayo 2019].

1/1979. Ley orgánica General Penitenciaria. España, 26 de septiembre de 1979. [en línea] <[https://legislacion.vlex.es/vid/ley-organica-septiembre-penitenciaria-128209?\\_ga=2.3135603.2132983138.1557375516-93068359.1505162060](https://legislacion.vlex.es/vid/ley-organica-septiembre-penitenciaria-128209?_ga=2.3135603.2132983138.1557375516-93068359.1505162060)>[consulta: 30 de abril 2019].

## **INFORMES Y DOCUMENTOS**

CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL. Notas acerca del procedimiento ante los Juzgado de Vigilancia Penitenciaria. Escuela Judicial. Derecho Penitenciario II, Madrid 2004

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. “Universalización del sistema Interamericano de DDHH”, OEA/Ser.L/V/II.152

[En Línea]<https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Universalizacion-sistema-interamericano.pdf>. [Consulta: 26 de mayo de 2019].

Moción parlamentaria. Modifica diversos textos legales en materia de ejecución de sanciones penales. Santiago, 2018. 366ª Legislatura. Sesión 95ª, primer trámite constitucional de 07 de noviembre de 2018.

SECRETARÍA GENERAL DE INSTITUCIONES PENITENCIARIAS. El Sistema Penitenciario Español. España: Ministerio del Interior. 2014.

### **SENTENCIAS**

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C N.º 4

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso Cantos vs. Argentina. Sentencia de 28 de noviembre de 2002. Serie C N.º 97

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso César Cabrejos Bernuy vs. Perú. Sentencia de 4 de diciembre de 2000. Informe de fondo N°110/00.