

Discriminación en la persecución penal. Acerca de las diferencias entre delitos intracarcelarios y delitos cometidos fuera de prisión.¹

Discrimination in criminal prosecution. On the differences between crimes committed in prison and crimes committed outside prison.

Jörg Alfred Stippel²

Universidad Central de Chile – Santiago/Chile

jorg.stippel@ucentral.cl

 <http://orcid.org/0000-0002-8465-7020>

Paula Medina González³

Universidad Central de Chile – Santiago/Chile

pmedinag@ucentral.cl

 <https://orcid.org/0000-0001-8356-3025>

RESUMEN: El presente artículo aborda la problemática de la persecución penal de los delitos intracarcelarios a la luz del principio de igualdad ante la ley y no discriminación. Nos preguntamos: ¿la reacción institucional

-
- ¹ Este trabajo forma parte del proyecto Fondecyt Regular N° 1211531: “*Persecución penal de delitos intracarcelarios y la protección de sus víctimas y testigos en Chile: características y factores que inciden en su eficacia y calidad*” (2021- 2023), financiado por la Agencia Nacional de Investigación y Desarrollo de Chile (ANID). El presente artículo expone una primera parte de esta investigación, dejando para documentos posteriores el estudio de los factores explicativos de las diferencias que aquí se describen.
 - ² Doctor en Derecho, Universidad de Bremen. Docente e Investigador de la Universidad Central de Chile.
 - ³ Magíster en Criminología, Universidad Central de Chile; Magíster en Métodos para la Investigación Social, Universidad Diego Portales. Docente e Investigadora de la Universidad Central de Chile.

frente a delitos en que la víctima es una persona privada de libertad, alcanza el mismo estándar que aquella frente a delitos que ocurren fuera de la cárcel? Para ello, comparamos los resultados de investigaciones criminales realizadas por la Fiscalía de Chile, en un período de 12 años, respecto de delitos de homicidios, lesiones y sexuales, intra y extracarcelarios. Las conclusiones indican que existe una desigualdad en la respuesta institucional que reciben los delitos cometidos dentro de la cárcel, y que esta diferencia implica una discriminación fáctica hacia las víctimas privadas de libertad que resulta en mayores niveles de impunidad, y que les convierte en víctimas de segunda clase.

PALABRAS CLAVES: Violencia carcelaria; delitos intracarcelarios; víctimas privadas de libertad; persecución penal; principio de igualdad y no discriminación.

ABSTRACT: *This article addresses the issue of criminal prosecution of crimes within prisons in light of the principle of equality before the law and non-discrimination. We ask whether the institutional answer to crimes where the victim is a person deprived of liberty reaches the same standard as that for crimes that occur outside prison. To this end, we compare the results of criminal investigations carried out by the Chilean Public Prosecutor's Office over a 12-year period with respect to homicides, injuries and sexual violence, both inside and outside of prison. The conclusions indicate that there is an inequality in the institutional response to crimes committed inside prison, and that this difference implies a factual discrimination against victims deprived of liberty, which makes them second-class victims.*

KEYWORDS: *Prison violence; prison crimes; prisoner victims; criminal prosecution; principle of equality and non-discrimination.*

SUMARIO: Introducción. I. Aspectos conceptuales. I.1. Criterios e indicadores de evaluación del sistema penal. I.2. La selectividad del sistema I.3. Personas privadas de libertad como grupo en situación de vulnerabilidad. II. Resultados del estudio. II.1 Metodología. II.2. Resultados. II.2.1. En cuanto a los tipos de salidas. II.2.2. En cuanto a la selectividad del sistema penal. Conclusiones.

INTRODUCCIÓN

Raras veces se describe o considera a las personas privadas de libertad como “víctimas de delito”.⁴ Lo que se releva ocasionalmente en los medios de comunicación son las riñas o muertes que ocurren en las cárceles. Personas que han fallecido por ataques de otras personas privadas de libertad⁵ o aquellos que han quedado con secuelas físicas y psíquicas que les van a marcar de por vida. Los medios generalmente cubren el “espectáculo” que representan las armas usadas para defenderse, acuchillarse o matarse. Un espectáculo a menudo promovido por la propia administración penitenciaria al exhibir los instrumentos decomisados. Pocos se preguntan si esto viola normas penales o si se inician investigaciones criminales por estos hechos y cuáles son sus resultados.⁶ Lo que aún predomina en la práctica carcelaria y la cultura jurídica⁷ de América Latina es la idea del purgatorio.⁸ Neumann (†) percibe que a las cárceles latinoamericanas “no se va a cumplir un castigo sino a ser castigado diaria y continuamente”.⁹

En Chile, se han desarrollado estudios principalmente descriptivos sobre la violencia carcelaria, que se remiten a constatar aquello que parece

⁴ El Código Procesal Penal chileno (en adelante, CCP) considera víctima al “ofendido por el delito” enunciando las distintas categorías en el artículo 108.

⁵ Según datos de Gendarmería de Chile, entre 2006 y 2016, murieron 1.646 personas en las cárceles a nivel nacional, casi un 30% (488) fueron por agresiones de parte de otras personas encarceladas (información obtenida vía Ley de Transparencia, N° 2650, 25 de septiembre de 2017).

⁶ Véase videos en: LA CUARTA (22.07.2018) o reportajes en prensa escrita: LA TERCERA (09.12.2018).

⁷ Sobre el concepto de “cultura jurídica” ver: SQUELLA, Agustín. *Filosofía del Derecho*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2001, pp. 497-581.

⁸ Trajtenberg y Sánchez de Ribera señalan que “en la región latinoamericana, la violencia en prisiones, lejos de ser un hecho sorprendente, es una consecuencia natural”. TRAJTENBERG, Nicolás y SÁNCHEZ DE RIBERA, Olga. Violencia en instituciones penitenciarias. Definición, la medición y la explicación del fenómeno. *Revista de Ciencias Sociales*, Montevideo, v. 32, n. 45, pp. 147-175, 2019. <https://doi.org/10.26489/rvs.v32i45.6> p. 149.

⁹ NEUMAN, Elías. El abuso de poder en las cárceles latinoamericanas. Disponible en: <https://www.ehu.es/documents/1736829/2029681/08+-+Abuso+poder+carceles.pdf> Acceso en: 10 sept. 2021. p. 54.

obvio y *propio* de la cárcel.¹⁰ Lo que aún no existe son investigaciones acerca de la respuesta institucional a esta criminalidad.¹¹ Sobre este aspecto desarrollamos el presente trabajo. Partimos de la base que la criminalidad, cualquiera sea el contexto en que se produzca y las personas a quienes afecte, está interrelacionada con la respuesta que se le otorga. Hasta cierto grado, las respuestas penales “modelan” la criminalidad. No solo porque las instituciones registran y procesan selectivamente los delitos, sino porque su propia acción también constituye un factor explicativo de la forma que adquiere dicha criminalidad.¹² Si la respuesta forma parte del problema, se hace aún más necesario estudiar las características de dicha respuesta. Asimismo, estudios sobre violencia carcelaria han demostrado que los menores niveles de violencia dicen relación -entre otros factores- con la percepción de legitimidad que las personas privadas de libertad tienen acerca de las autoridades y funcionarios penitenciarios, la que depende, a su vez, de la apreciación que tienen del respeto y la equidad con que son tratadas por estas autoridades y funcionarios.¹³

¹⁰ En el año 2013, 21% de las personas privadas de libertad habían sufrido maltrato físico por parte de pares y un 34% maltrato psicológico. SANHUEZA, Guillermo; SMITH, M. Ángeles y VALENZUELA, Victoria. Victimización física entre internos en cárceles chilenas: una primera exploración. *Revista Trabajo Social*, Santiago, n. 88, pp. 61-73, 2015. <https://doi.org/10.7764/rts.88.61-74> p. 67. A nivel comparado, entre seis países de América Latina, arrojó que Chile es el país donde más personas declaran ser golpeadas al interior de la cárcel, cerca del 26%. SÁNCHEZ, Mauricio y PIÑOL, Diego. *Condiciones de vida en los centros de privación de libertad en Chile*. Instituto de Asuntos Públicos, Universidad de Chile, 2015. p. 33.

¹¹ En cambio, en el caso inglés, por ejemplo, Liebling cuestiona la legitimidad del sistema carcelario analizando diferentes tipos de muertes en prisión y su respuesta institucional. LIEBLING, Alison. The Meaning of Ending Life in Prison. *Journal of Correctional Health Care*, v. 23, n. 1, pp. 20-31, 2017. <https://doi.org/10.1177/1078345816685070>

¹² Las instancias de control del delito pueden ser instituciones etiquetadoras que no hacen más que agravar los problemas de la sociedad y de los que están fuera de ella. Ver: KUNZ, Karl-Ludwig y SINGELNSTEIN, Tobias. *Kriminologie*, séptima edición. Bern: UTB, 2017, pp. 168 y ss. Para un análisis de esta teoría, ver: GRATTEY, Ryken. Societal Reactions to Deviance. *Annual Review of Sociology*, n. 37, pp. 185-204, 2011. <https://doi.org/10.1146/annurev-soc-081309-150012>

¹³ JACKSON, Jonathan; TYLER, Tom R.; BRADFORD, Ben; TAYLOR, Dominic y SHINER, Mike. Legitimacy and procedural justice in prisons. *Prison service*

Es en este contexto que problematizamos la igualdad ante la ley y un posible déficit en la reacción institucional cuando la víctima es una persona privada de libertad. Para ello, comparamos los resultados de investigaciones criminales desarrolladas en el mundo libre con aquellas realizadas dentro de recintos carcelarios. Nos enfocamos en tres categorías de delitos de especial gravedad: homicidios¹⁴, delitos sexuales y lesiones. Nos interesa saber si: ¿la reacción institucional frente a delitos en que la víctima es una persona privada de libertad, alcanza el mismo estándar que aquella frente a delitos que ocurren fuera de la cárcel? La hipótesis es que existe una desigualdad en la respuesta institucional que reciben los delitos cometidos dentro y fuera de una cárcel, y que esta diferencia implica una discriminación fáctica hacia las víctimas intracarcelarias que resulta en mayores niveles de impunidad.

En la primera parte de este trabajo, revisamos los aspectos conceptuales e identificamos criterios e indicadores, que nos permiten luego contrastar los datos sobre los resultados de las investigaciones dentro y fuera de las cárceles. En las conclusiones discutimos las implicancias de los hallazgos y esbozamos posibles explicaciones.

I. ASPECTOS CONCEPTUALES

I.1. CRITERIOS E INDICADORES DE EVALUACIÓN DEL SISTEMA PENAL

En Chile, se han desarrollado distintos trabajos cuyo propósito ha sido examinar los resultados y el impacto de la implementación de la

journal, n. 191, pp. 4-10, 2010.

¹⁴ “El número de muertes en prisión también es un indicador del funcionamiento del sistema penitenciario. En especial, más allá de que no hay sistema de convivencia institucional que destierre totalmente la violencia, las muertes violentas en un ámbito supuestamente controlado, suelen reflejar deficiencias severas en el nivel de la intervención técnica y programática del lugar”. COMISIONADO PENITENCIARIO. Informe especial sobre muertes en custodia en 2016. p. 11 (punto 20). Ver también: TOMCZAK, Philippa y MCALLISTER, Sue. Prisoner death investigations: a means for improving safety in prisons and societies? *Journal of Social Welfare and Family Law*, v. 43, n. 2, pp. 212-230, 2021. <https://doi.org/10.1080/09649069.2021.1917714> pp. 214 y ss.

reforma procesal penal (2005).¹⁵ Allí se ha debatido sobre cuáles son los indicadores más idóneos para realizar esta evaluación. Conceptos como calidad, eficacia, efectividad y eficiencia de la persecución penal, han sido parte de estas discusiones.¹⁶ También han surgido críticas a esta forma de “medición”, ya que algunos de estos indicadores podrían terminar distorsionando¹⁷ los objetivos declarados del proceso de reforma, tales como la consolidación del sistema constitucional y democrático.¹⁸ En otros contextos, autores como Díez Ripollés han propuesto analizar los sistemas de control penal desde la perspectiva de la “exclusión social que producen sobre aquellos colectivos que entran en conflicto con la ley penal”.¹⁹ Lacey,

¹⁵ Baytelman y Duce, dividen las salidas del Ministerio Público en tres categorías: desestimaciones, soluciones y otras. Para ellos, las “soluciones” (facultad de no investigar, sentencias condenatorias y absolutorias, sobreseimiento definitivo, suspensión condicional y acuerdo reparatorio) constituyen salidas de calidad, ya que requieren de control judicial. BAYTELMAN, Andrés y DUCE, Mauricio. *Evaluación de la reforma procesal penal: estado de una reforma en marcha*. Santiago: Facultad de Derecho Universidad Diego Portales, 2003. pp. 232 y ss. Ver también: DUCE, M. Desafíos en la persecución de delitos comunes en Chile: reflexiones a partir de una investigación empírica. *Revista Sistemas Judiciales*, n. 15, pp. 36-48, 2010. pp. 41 y ss.

¹⁶ Fandiño *et al.* señalan que la calidad dice relación con que el resultado satisfaga a la mayor cantidad de intervinientes y que se logre así una solución al conflicto. Una condena solo podría ser un resultado de calidad para la Fiscalía, pero no para la Defensoría, cuyo resultado de calidad sería la absolución. Desde su perspectiva, pareciera ser que los casos son “de las instituciones”, pues estas consiguen salidas de calidad o no y son “su” conflicto. Cabe preguntarse ¿si el Ministerio Público debería tener un interés institucional en conseguir condenas? Pareciera que el sistema penal no busca principalmente resolver un conflicto o “producir justicia”, sino sirve también como tribuna para alcanzar metas institucionales. FANDIÑO, Marco; RUA, Gonzalo; MORENO, Leonardo y FIBLA, Gonzalo; Arellano, Jorge (Dir). *Desafíos de la reforma procesal penal en Chile: análisis retrospectivo a más de una década*. Santiago: CEJA, 2017.

¹⁷ Como señala Campbell, cuanto más utilizado sea un determinado indicador social cuantitativo para la toma de decisiones, mayor será la presión a la que estará sujeto y más probable será que corrompa y distorsione los procesos sociales que, se supone, debería monitorear. CAMPBELL, Donald. Assessing the impact of planned social change. *Evaluation and Program Planning*, v. 2, n. 1, 1979, pp. 67-90, 1979. [https://doi.org/10.1016/0149-7189\(79\)90048-X](https://doi.org/10.1016/0149-7189(79)90048-X)

¹⁸ BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Mensaje del Código Procesal Penal, 1995, p. 1.

¹⁹ DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis y GARCÍA, Elisa. RIMES: Un instrumento de comparación de políticas criminales nacionales desde la exclusión social. *Revista*

por su parte, propone llevar el análisis a un nivel superior, más allá del funcionamiento de las instituciones. Se pregunta por las condiciones que hacen posible que las prácticas de la justicia penal se produzcan en un marco de valores de moderación penal o inclusión. Para él, la humanidad, la equidad y la eficacia con la que un gobierno gestiona su sistema de justicia penal es un índice clave del estado de una democracia.²⁰

El Ministerio Público de Chile recoge estas ideas en su Política Nacional de Persecución Penal. Pretende dar respuesta a “las exigencias de una mayor certeza jurídica y de igualdad en el trato” que deberían recibir las y los ciudadanos involucrados en un proceso penal. Esa certeza e igualdad debería guiar el actuar del Ministerio Público y “consecuencialmente el de las policías y otros actores auxiliares vinculados a estos procedimientos”. Por ello, se define como principio que “en todas las actuaciones del Ministerio Público en las diversas etapas del proceso penal se deberá velar por la igualdad ante la ley”.²¹ Interesa indagar entonces, hasta qué punto se garantiza la igualdad ante la ley de las personas privadas de libertad.²² Esa igualdad debería tener su reflejo en “todas las actuaciones”, es decir en las prácticas de persecución penal.

En nuestro análisis consideramos además una idea de Lorca, quien relaciona la falta de igualdad ante la ley en materia penal al tema de la impunidad. Entiende que hay impunidad en “sentido fuerte” cuando los delitos no son perseguidos, condenados o castigados, porque las víctimas

Política Criminal, Santiago, v. 15, n. 30, pp. 670-693, 2020. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-33992020000200670>

²⁰ LACEY, Nicola. Criminal Justice and Democratic Systems: Inclusionary and Exclusionary Dynamics in the Institutional Structure of Late Modern Societies. *Center for European Studies Working Paper Series*, n. 148, pp. 1-38, 2007. <http://aei.pitt.edu/9016/1/lacey.pdf> p. 3. En un sentido similar, en la obra *el Espíritu de las leyes* (publicada en 1748), se afirma que “en estado natural, los hombres nacen iguales, pero no podrían conservar esta igualdad. La sociedad se la hace perder, y no volverán a ser iguales si no es en virtud de las leyes”. MONTESQUIEU (1689-1755). *Del espíritu de las leyes*. Madrid: Alianza Editorial, 2015. Libro VIII, Capítulo III, p. 100.

²¹ FICALÍA DE CHILE. *Política Nacional de Persecución Penal*. pp. 6-20.

²² Montesquieu opinaba también que “en las Monarquías y en los Estados despóticos nadie aspira a la igualdad; ni siquiera se le ocurre a nadie semejante idea; cada individuo tiende a la superioridad”. MONTESQUIEU (1689-1755). *Del espíritu de las leyes*. Madrid: Alianza Editorial, 2015. Capítulo IV, p. 43.

pertenecen a un grupo de personas consideradas “menos importantes”. Un ejemplo sería la investigación de los delitos cometidos contra personas privadas de libertad. Advierte que, en estos casos, se crea una categoría de ciudadanos de segunda clase y eso por “una cuestión de facto y no de iure”. Le preocupa que el hecho de que algunas personas estén por sobre o por debajo del alcance de la ley “pervierte nuestra idea de legalidad y la experiencia de vivir en un Estado de Derecho”.²³ Analizaremos si en los delitos intracarcelarios existe esa impunidad en “un sentido fuerte”, es decir, si las personas privadas de libertad son tratadas como ciudadanos de segunda clase.

Por lo expuesto, el foco de nuestro trabajo está en el tema de la igualdad y la no discriminación. En base a los datos analizados no emitimos juicios sobre la eficacia o eficiencia del sistema, ni sobre los niveles de exclusión social que este produce o profundiza. Queremos saber si la persecución penal de delitos intracarcelarios muestra resultados distintos que los que se obtienen en investigaciones fuera de la cárcel, respecto de los mismos delitos. Ello sería un indicador de una posible desigualdad y discriminación con la que el sistema de justicia penal “procesa” hechos cuando se trata de víctimas intracarcelarias generando de facto mayores niveles de impunidad.

1.2. LA SELECTIVIDAD DEL SISTEMA

Un posible trato desigual puede verificarse en base al análisis del funcionamiento práctico de la selectividad del sistema de justicia penal.²⁴ En los hechos todo sistema penal es inevitablemente selectivo.

²³ LORCA, Rocío. ¿Cuál es el problema con la impunidad? una aproximación no punitivista. En: BEADE, Gustavo; BRACANCCINI, Fernando y MOLLIS, Santiago (eds.), *Castigo, Proceso y Teoría Política*, Santiago: Editorial Marcial Pons, 2021 (en prensa). Punto III.

²⁴ En un estudio que analiza decisiones de archivo de causas penales, Pásara observa que en el Ministerio Público existe variedad y dispersión de criterios para desestimar los casos, arbitrariedad en la elección de salidas e incentivos perversos que focalizan la persecución en aquellos casos en que resulta fácil concluir. PÁSARA, Luis. *La justicia en la región andina*. Miradas de cerca a Bolivia, Colombia, Chile, Ecuador y Perú. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, pp. 120-125, 2015.

Dicha selectividad es inherente a las limitaciones operacionales de las instituciones del poder punitivo, por cuestiones de capacidad tecnológica y disponibilidad de recursos humanos, entre otras. Así, la aplicación del derecho penal queda reducida a un grupo de personas que son seleccionadas a través de los denominados procesos de criminalización.²⁵ La criminología crítica ha evidenciado que dicha selectividad se vincula a condiciones macro estructurales, vinculadas con procesos de exclusión social hacia determinados grupos históricamente desaventajados. Así, la actuación del sistema de justicia reproduciría las desigualdades sociales existentes.²⁶ Sin perjuicio de ello, Nelken plantea, en referencia al caso italiano, que el proceso penal actúa en sí mismo como una variable independiente o semi autónoma respecto de la punitividad de un sistema penal, y no solo como un medio o una variable que depende de factores económicos y políticos más amplios. Así, recuerda que la pregunta clave es ¿cómo los diferentes sistemas construyen y operan esta selectividad a lo largo del tiempo?²⁷ Binder, por su parte, afirma que a menudo se produce “una especie de ‘selección natural’ de los casos, de tal modo que solo los que tienen recursos, tenacidad o paciencia pueden seguir adelante”, y que “las condiciones del trámite o de la organización” pueden imponer “criterios arbitrarios de selectividad que nadie controla”.²⁸

Siguiendo a Nelken y Binder, entendemos que el proceso penal junto con el funcionamiento de sus instituciones puede ampliar o reducir la selectividad del sistema y esto puede ser de manera arbitraria²⁹, ya que

²⁵ BECKER, Howard. *Outsiders: hacia una sociología de la desviación*. New York: Press of Glencoe, 1963. p. 163.

²⁶ BARATTA Alessandro. *Criminología crítica y crítica del derecho penal*. Introducción a la sociología jurídico-penal. Buenos Aires: Siglo XXI Editores, 2004. pp. 173 y ss.

²⁷ NELKEN, David. Comparative Criminal Justice Beyond Ethnocentrism and Relativism. *European Journal of Criminology*, v. 6, n. 4, pp. 291-311, 2009. <https://doi.org/10.1177/1477370809104684> p. 301 y ss.

²⁸ BINDER, Alberto. ¿Cómo y sobre qué debe rendir cuentas el sistema judicial? *Revista Sistemas Judiciales*, n. 15, pp. 88-102, 2009. p. 91.

²⁹ Antes de la reforma procesal penal, también el legislador chileno percibía que la selectividad del sistema penal era discriminatoria, reproduciendo la estratificación social y “afectando sólo a los sectores sociales más vulnerables”. Para superarla se creó el Ministerio Público a fin de que pudiera “en base a criterios político criminales explícitos y sometido a estrictos controles

no se trata de un factor neutro u objetivo per se. Es en ese sentido que analizamos el funcionamiento de los distintos mecanismos procesales que estructuran y guían la selectividad del sistema. Nos interesa ver si los resultados de su aplicación, la práctica institucional de su uso, indican que podría existir un trato discriminatorio hacia las personas privadas de libertad, y si los datos permiten pensar que esa selección podría ser arbitraria y contraria a la igualdad. Cabe señalar que, tradicionalmente, la selectividad del sistema de justicia penal ha sido analizada desde el punto de vista de las personas o grupos que son criminalizados por la acción de dicho sistema. En este caso, analizamos la selectividad desde el punto de vista de las personas victimizadas, para verificar si también allí operan mecanismos de discriminación.

1.3. PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD COMO GRUPO EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD

Las personas privadas de libertad forman parte de uno de los denominados grupos en situación de vulnerabilidad.³⁰ Esto significa que poseen una menor “capacidad para sobrevivir, resistir y recuperarse del impacto de un peligro o amenaza”³¹, como podría ser una victimización delictiva. Por lo tanto, el daño que genera esta victimización será probablemente más intenso que el que experimentaría una persona

de responsabilidad conducir la selectividad del sistema penal hacia la criminalidad más lesiva”. BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Mensaje del Código Procesal Penal. 1995, p. 4.

³⁰ Según las Reglas de Brasilia (Regla 22) “la privación de la libertad, ordenada por autoridad pública competente, puede generar dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia el resto de derechos de los que es titular la persona privada de libertad, especialmente cuando concurre alguna causa de vulnerabilidad enumerada en los apartados anteriores” (edad, discapacidad, pertenencia a comunidades indígenas, victimización, migración y desplazamiento interno, pobreza, género, pertenencia a minorías). Cabe señalar, siguiendo a Osorio, que la vulnerabilidad no es un estado, sino una situación en proceso que puede cambiar. OSORIO, Oscar. Vulnerabilidad y vejez: implicaciones y orientaciones epistémicas del concepto de vulnerabilidad. *Intersticios sociales*, n. 13, pp. 1-34, 2017. <https://doi.org/10.55555/IS.13.112> pp. 3 y 4.

³¹ WISNER, Ben; BLAIKIE, Piers; CANNON, Terry y DAVIS, Ian. *At risk: natural hazards, people's vulnerability and disasters*. Londres: Routledge, 2004. p. 11.

no privada de libertad ante igual situación. Esta capacidad reducida de respuesta, no dice relación necesariamente con un déficit psicológico, *individual*, ya que la vulnerabilidad es un concepto relacional, es decir, depende de la interacción de características personales y sociales.³² En este caso, la vulnerabilidad surge de la interrelación entre factores individuales y la condición misma de privación de libertad, que coloca a estas personas en el lugar del subalterno y oprimido³³, mermando su capacidad de respuesta, sus posibilidades de pedir ayuda y de recibirla, e intensificando el impacto multidimensional que la victimización tendrá sobre su vida.

El propio Ministerio Público, en un instructivo sobre violencia institucional, considera que esta “impacta, en su mayoría, a personas que se encuentran en situaciones de especial vulnerabilidad, por diversas causas tales como [...] la privación de libertad”.³⁴ Por lo tanto, para generar cierta igualdad en la persecución penal, se requeriría de una política de acción afirmativa³⁵ a favor de víctimas privadas de libertad. La Comisión Internacional de Juristas define medidas de acción afirmativa como “medidas positivas para asegurar una igualdad efectiva y no meramente teórica”. Resalta que “los beneficiarios de dichas medidas son los grupos o personas que sufren de desventajas estructurales”.³⁶ Si aplicamos la idea del Ministerio Público, tendríamos que esperar que justamente las investigaciones que afectan a víctimas privadas de

³² OSORIO, Oscar. Vulnerabilidad y vejez: implicaciones y orientaciones epistémicas del concepto de vulnerabilidad. *Intersticios sociales*, n. 13, pp. 1-34, 2017. <https://doi.org/10.55555/IS.13.112> p. 10.

³³ CHAKRAVORTY SPIVAK, Gayatri y GIRALDO, Santiago. ¿Puede hablar el subalterno? *Revista Colombiana de Antropología*, v. 39, pp. 297-364, 2003. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=105018181010>

³⁴ OFICIO FN N° 037/2019. Instrucción General que imparte criterios de actuación en delitos de violencia institucional. 15 de enero de 2019.

³⁵ Las Reglas Mandela recogen la necesidad de acciones afirmativas en el ámbito carcelario cuando estipulan en la Regla 2.2. que “Con el propósito de aplicar el principio de no discriminación, las administraciones penitenciarias tendrán en cuenta las necesidades individuales de los reclusos, en particular de las categorías más vulnerables en el contexto penitenciario. Se deberán adoptar medidas de protección y promoción de los derechos de los reclusos con necesidades especiales, y dichas medidas no se considerarán discriminatorias”.

³⁶ COMISIÓN INTERNACIONAL DE JURISTAS. Medidas de Acción Afirmativa. p. 2.

libertad ameritan un esfuerzo especial para dar respuesta a su situación de especial vulnerabilidad. Eso sería más relevante aún en el caso de los delitos más lesivos.

La pregunta que surge entonces es: ¿si la comparación de los resultados de investigaciones de delitos intra y extracarcelarios muestran esa dedicación especial? Si estos fueran similares, podríamos entender que aquellas posibles desventajas que enfrentan las víctimas recluidas son tomadas en cuenta por el Ministerio Público. En cambio, de no ser así, podría existir una selectividad discriminatoria. Consideramos además que, si el Estado tiene el deber de prevenir y sancionar delitos, cabría suponer que allí donde ejerce un control social tan intenso, como es la cárcel, debería tener una mejor oportunidad para realizar dichas funciones, ya que todo debiera estar bajo su vigilancia. Esto va de la mano con la obligación que pesa sobre todos los funcionarios públicos de denunciar delitos,³⁷ ya que cuando un funcionario penitenciario incumple con la obligación de comunicar un hecho delictivo “con la debida prontitud” a la Fiscalía, queda sujeto a la responsabilidad administrativa correspondiente.³⁸

II. RESULTADOS DEL ESTUDIO

II.1. METODOLOGÍA

Para analizar los resultados de la persecución penal de delitos intracarcelarios versus extracarcelarios, se utilizó una estrategia cuantitativa que consistió en el análisis del registro estadístico del Ministerio Público (Sistema de Apoyo a los Fiscales, SAF). Este registra la información relativa a los casos, delitos, imputados y tipos de términos aplicados de todos los hechos presuntamente delictivos que ingresan al sistema. El SAF se estructura a partir de casos identificados con un RUC (Rol Único de Caso) al que se asocian uno o más delitos (que pueden variar durante

³⁷ El artículo 61 letra k. del DFL 29 sobre el Estatuto Administrativo obliga a cada funcionario público a “Denunciar ante el Ministerio Público, o ante la policía si no hubiere fiscalía en el lugar en que el funcionario presta servicios, con la debida prontitud, los crímenes o simples delitos y a la autoridad competente los hechos de carácter irregular...”.

³⁸ Así lo dispone el art. 119 del DFL 29.

la investigación), uno o más imputados(as) y una o más víctimas. Para este estudio se trabajó con la categoría “delitos con sitio del suceso en Gendarmería de Chile”³⁹, dato que consigna el SAF y que constituyen el subconjunto de los delitos que denominamos “intracarcelarios”. En base a esta información⁴⁰, se extrajeron específicamente aquellas cifras correspondientes a las categorías de Homicidios, Delitos Sexuales y Lesiones.⁴¹ Estos datos se compararon con aquellos que correspondían a la población general (delitos “extracarcelarios”), contenidas en los boletines estadísticos del Ministerio Público. Para realizar dicha comparación, se calcularon los porcentajes relativos de cada uno de los tipos de salidas y términos analizados, para cada año. Para el análisis, se consideró un período de 12 años, del 2009 al 2020.⁴² A partir de estos datos se elaboraron tablas y gráficos que permitieran sintetizar y exponer la comparación.⁴³

II.2. RESULTADOS

II.2.1. EN CUANTO A LOS TIPOS DE SALIDAS

El Ministerio Público distingue entre tres categorías de tipos de salidas que tienen los diferentes hechos delictivos que ingresan. Estas son: las salidas judiciales, las no judiciales y los otros términos. Compararemos a continuación, a través de una serie de gráficos, qué tipo de salidas tuvieron los delitos de homicidios, lesiones y sexuales a nivel intra y extracarcelario, a partir de los porcentajes en que fueron aplicadas estas salidas en cada año.

³⁹ La categoría “delitos con sitio del suceso en Gendarmería de Chile” considera todos los tipos de recintos penitenciarios, tanto femeninos como masculinos. Los datos del Ministerio Público que se utilizaron en esta oportunidad no permiten discriminar el sexo de imputados(as) ni de víctimas.

⁴⁰ Datos proporcionados directamente por el Ministerio Público, en el marco de un convenio de colaboración existente con la universidad.

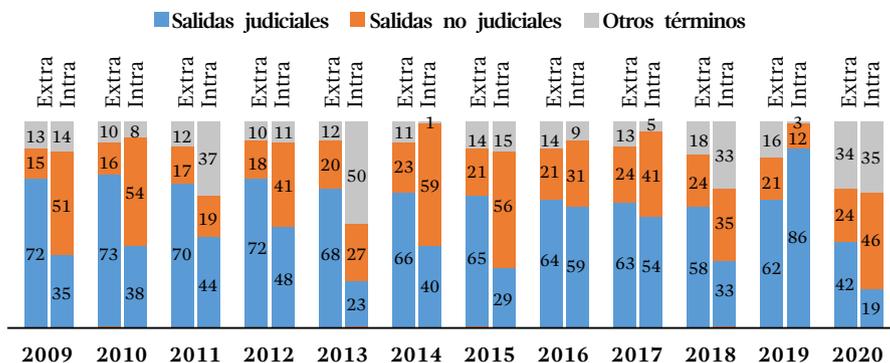
⁴¹ Los delitos que forman parte de cada categoría se encuentran detallados en los boletines estadísticos del Ministerio Público. Disponibles en: <http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/estadisticas/index.do>

⁴² Se consideró desde el año 2009, dado que antes de eso los boletines estadísticos del Ministerio Público no presentan la misma desagregación que en años posteriores, lo que impide la comparabilidad de los datos.

⁴³ MEDINA, Paula. Bases de datos Excel. Dataset. figshare. 2022. <https://doi.org/10.6084/m9.figshare.21168829>

a. *Homicidios*: el gráfico N° 1 muestra que, en homicidios extracarcelarios, en todos los años a excepción del 2020, predominan las salidas judiciales por sobre la suma de las no judiciales y otros términos. En cambio, en homicidios intracarcelarios, con excepción de 2016, 2017 y 2019, predominan las salidas no judiciales y los otros términos. Asimismo, las salidas judiciales en homicidios intracarcelarios, con excepción del 2019, y con un promedio de 42%, nunca alcanzaron el mismo nivel que presentan en homicidios extracarcelarios (cuyo promedio es 65%), mostrando además una gran irregularidad entre un año y otro.

Gráfico N° 1: Porcentajes de tipos de salidas en homicidios extra e intracarcelarios



Fuente: Elaboración propia en base a datos SAF, Ministerio Público.

Si bien el universo de homicidios intracarcelarios es menor⁴⁴, la tendencia comparativa a no judicializar estas causas parece evidente.⁴⁵ Eso

⁴⁴ Entre los años 2009 y 2020 ingresaron 542 delitos de homicidios intracarcelarios al Ministerio Público versus 20.296 homicidios extracarcelarios.

⁴⁵ Eso a pesar de la importancia de investigar especialmente homicidios cometidos al interior de sistemas carcelarios. Tomczak y McAllister explican que la investigación de las muertes es importante por múltiples razones: la responsabilidad (legal) por las prácticas riesgosas; la salud y la seguridad pública; la calidad de la atención médica; las preocupaciones de la comunidad y la comprensión de los afligidos. Estiman que si las muertes no se investigan eficazmente ni se adoptan medidas correctivas adecuadas, las consecuencias adversas para la comunidad en general pueden ser desastrosas. TOMCZAK, Philippa y MCALLISTER, Sue. Prisoner death investigations: a means for

puede tener varias explicaciones. Se puede tratar de un tema probatorio. En su caso, reflejaría también la falta de control que tiene la administración penitenciaria sobre el espacio bajo su custodia. Al no poder recopilar suficientes elementos de prueba, el Ministerio Público se puede ver obligado en mayor medida a archivar la causa o a no perseverar en su investigación. Los datos que analizamos más adelante muestran esa tendencia. Sin embargo, las dificultades en la investigación de muertes en custodia son problemas conocidos y por ende deberían haber sido considerados de antemano por el Ministerio Público en cada investigación que se realiza dentro de una cárcel.⁴⁶

Los parámetros internacionales sobre cómo se debe investigar una muerte bajo custodia resultan bastante claros.⁴⁷ El Protocolo de Minnesota sobre la Investigación de Muertes Potencialmente Ilícitas de Naciones Unidas, parte de la premisa que toda muerte bajo custodia es potencialmente ilícita y se encuentra atravesada por una presunción general de responsabilidad estatal.⁴⁸ El protocolo exhorta a los Estados miembros a realizar investigaciones prontas, efectivas, imparciales y transparentes. Eso implica que se debe proceder sin demoras injustificadas. Cómo mínimo se exige recuperar y preservar todo material probatorio, las circunstancias de la muerte, identificar posibles testigos y obtener sus testimonios y las circunstancias que rodearon la muerte, entre otros.⁴⁹

improving safety in prisons and societies? *Journal of Social Welfare and Family Law*, v. 43, n. 2, pp. 212-230, 2021. <https://doi.org/10.1080/09649069.2021.1917714> p. 212.

⁴⁶ Eso llevó a que, por ejemplo, en EE.UU. se registren de manera sistemática todos los fallecimientos ocurridos en instancias de detención o cárceles desde el 2000, cuando se aprobó la Ley de Reporte de Fallecimientos en Detención (Death in Custody Reporting Act). Estadísticas acerca de la tasa de mortalidad en el sistema carcelario federal, de cada Estado y centros locales están disponibles en: <https://www.bjs.gov/index.cfm?ty=dcdetail&iid=243&https://www.bjs.gov/content/pub/pdf/msp0114st.pdf>

⁴⁷ La Cruz Roja también tiene su propia guía. Disponible en: <https://shop.icrc.org/guidelines-for-investigating-deaths-in-custody-pdf-ar-1>

⁴⁸ Protocolo de Minnesota sobre la investigación de muertes potencialmente ilícitas. 2016, punto 17.

⁴⁹ Protocolo de Minnesota. 2016, puntos 22 al 33.

En Chile, se plasmaron algunas directrices del Protocolo de Minnesota en el “Protocolo Intersectorial de Alerta Temprana Ante Muertes Bajo Control, Custodia o Cuidado del Estado” (2018). También el fiscal nacional dictó un Instructivo general que imparte criterios de actuación en delitos de violencia institucional (2019). Allí, se justifica la necesidad de ese instrumento considerando que estas investigaciones pueden “verse obstaculizadas por la posible existencia de un compromiso corporativo en los agentes de las instituciones públicas a la que pertenecen los investigados, lo que puede originar prácticas que entorpezcan las investigaciones, tales como la afectación de elementos de prueba, alteración de registros e intimidación de víctimas y testigos”.⁵⁰ El instructivo contempla un apartado sobre las obligaciones investigativas tratándose de muertes ocurridas bajo custodia, control o cuidado del Estado.⁵¹ Entre otras, que los fiscales deben evitar “decisiones de término que no permitan reabrir la investigación en el caso de aparecer nuevos antecedentes” y que deben promover en esos casos “los términos de Archivo Provisional o Decisión de No Perseverar”.⁵²

Vemos que el Ministerio Público está consciente de las dificultades que enfrenta la investigación de muertes bajo custodia y que existe o existía una voluntad interinstitucional de enfrentar esta problemática. Eso podría explicar que el único año con una tasa mayor de salidas judiciales en homicidios intracarcelarios haya sido el 2019. Se trataría de causas iniciadas el año 2018 (cuando se firmó el Protocolo Intersectorial de Alerta Temprana), que terminaron el año siguiente. Podríamos suponer que eso impactó positivamente en el esclarecimiento y en los términos judiciales de homicidios intracarcelarios. Sin embargo, el aludido Instructivo podría

⁵⁰ OFICIO FN N° 037/2019. Instrucción general que imparte criterios de actuación en delitos de violencia institucional. 15 de enero de 2019.

⁵¹ Un informe de CEJA resalta que “Debe destacarse, sin embargo, que las directrices contenidas en el Protocolo de Minnesota no se reducen a la elaboración de la autopsia, sino que abarcan todo el proceso de la investigación, partiendo por la recolección inicial de la prueba en la escena del crimen”. CENTRO DE ESTUDIOS DE JUSTICIA DE LAS AMÉRICAS (CEJA). Evaluación del sistema de justicia de Chile ante las violaciones de derechos humanos ocurridas en el contexto de la protesta social. 2020. p. 47.

⁵² OFICIO FN N° 037/2019. Punto II. Esto es reconocido por el Subcomité de Prevención de la Tortura. CAT/C/CHL/CO/6/Add.1. Punto 11.

haber tenido solo ese efecto puntual, y más bien a la larga ser un factor que contribuyera a un mayor uso de salidas no judiciales en homicidios intracarcelarios, ya que, en vez de poner el acento en la promoción de una investigación pronta y efectiva, el instructivo enfatiza que los fiscales generen la posibilidad de poder reabrir y luego perpetuar la investigación en el tiempo. Se puede observar además que el Protocolo de Minnesota se refiere a 5 medidas mínimas de investigación en casos de muertes bajo custodia⁵³, el Instructivo general reduce ese mínimo a tres.⁵⁴ A su vez el Instructivo general no se refiere a la necesaria prontitud de la investigación,⁵⁵ sino que basta una “realización oportuna”.⁵⁶ El conjunto de esos factores podría explicar el aumento considerable de salidas no judiciales el año 2020.⁵⁷

También podemos entender que este aumento, dado que se produce afuera y adentro de las cárceles, se explica más bien por factores externos. Todas las instituciones tuvieron que ajustar sus prioridades en respuesta a las necesidades sanitarias que impuso la pandemia por Covid 19. Para el Poder Judicial, eso implicó que la celebración de audiencias judiciales se cambió a una modalidad virtual⁵⁸, bajando la “productividad” de todo el sistema.⁵⁹ A eso se suman problemas identificados en un estudio reciente del CEJA. Encontraron que existen limitaciones en la capacitación de fiscales en la aplicación práctica del Protocolo de Minnesota.⁶⁰ Así,

⁵³ Protocolo de Minnesota, 2016, punto 25.

⁵⁴ OFICIO FN N° 037/2019, punto II. 2.

⁵⁵ Como lo hace el Protocolo de Minnesota en su punto 23.

⁵⁶ OFICIO FN N° 037/2019, punto II. 2.

⁵⁷ Acerca de la importancia de las instrucciones dentro del Ministerio Público, véase CHAHUÁN, Sabas. *Manual del (nuevo) Procedimiento Penal*. Santiago: Thomson Reuters, 2019. pp. 86 y ss.

⁵⁸ Véase la Ley 21.226 (01.04.2020) que establece un Régimen Jurídico de Excepción para los procesos judiciales y el Auto Acordado sobre funcionamiento del Poder Judicial durante la emergencia sanitaria (Acta N° 52-2020, del 08.04.2020), más las últimas modificaciones de la Ley 21.379 (30.09.2021).

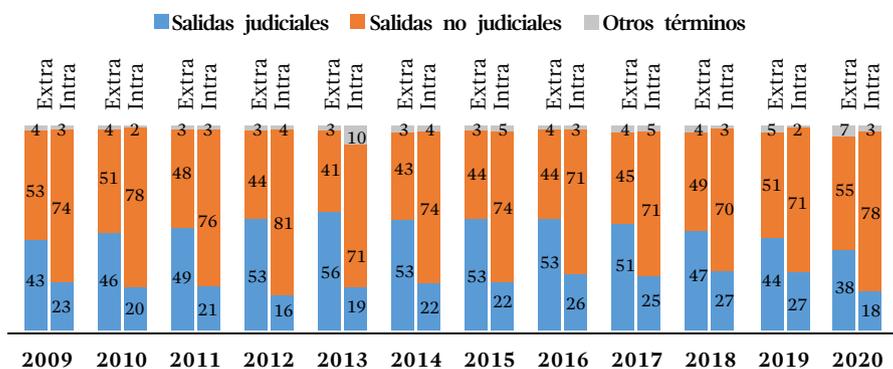
⁵⁹ Véase OLAVE, Mauricio. *Tribunales en pandemia: urge una sobredotación de jueces y juezas*, El Mostrador, 2021.

⁶⁰ CENTRO DE ESTUDIOS DE JUSTICIA DE LAS AMÉRICAS (CEJA). *Evaluación del sistema de justicia de Chile ante las violaciones de derechos humanos ocurridas en el contexto de la protesta social*. 2020. pp. 48 y ss.

podemos entender el menor porcentaje general de uso de salidas judiciales en homicidios intracarcelarios, también como indicador de la falta de especialización del personal a cargo.⁶¹

b. *Lesiones*: el tipo de salida que reciben lesiones intra y extracarcelarias muestra una mayor variación que los homicidios, como lo muestra el gráfico N° 2.⁶² En lesiones extracarcelarias prácticamente la mitad termina en salidas judiciales mientras que a nivel intracarcelario sólo lo hace un máximo de 27% (2019), habiendo llegado incluso a 16% en el 2012.

Gráfico N° 2: Porcentajes de tipos de salidas en lesiones intra y extracarcelarias



Fuente: Elaboración propia en base a datos SAF, Ministerio Público.

⁶¹ La Procuración argentina encontró que: “Los informes anuales realizados por este organismo han permitido relevar una serie de prácticas arraigadas en la cultura de la agencia judicial que explican sus mezquinos resultados: desde la decisión de no iniciar actuaciones judiciales ante muertes bajo custodia hasta su desarrollo rutinario y desinteresado, desapegado de criterios de exhaustividad y eficacia. Se destaca la delegación de tareas centrales de investigación en fuerzas de seguridad, la falta de postulación de una teoría del caso por la agencia judicial y el Ministerio Público, y las limitaciones en la producción de pruebas, para finalmente detectar como regularidad el archivo de las actuaciones sin haber intentado, siquiera, líneas de investigación que permitieran formular posibles reproches penales a funcionarias y funcionarios públicos”. PROCURACIÓN PENITENCIARIA DE LA NACIÓN. Morir en prisión: fallecimientos bajo custodia y responsabilidad estatal, 2020. pp. 81 y ss.

⁶² Cabe señalar que, en el periodo analizado, ingresaron 25.525 lesiones intracarcelarias al Ministerio Público versus 1.964.191 lesiones extracarcelarias.

Una posible explicación de los resultados difiere en un punto relevante a la de los homicidios. Si en la investigación de homicidios intracarcelarios interviene generalmente la policía, eso no es así cuando se trata de esclarecer lesiones, en especial si no son de gravedad. En estos casos, la investigación es generalmente efectuada por funcionarios de la administración penitenciaria (Gendarmería de Chile). La normativa procesal chilena permite a los fiscales “impartir instrucciones” a esta institución cuando se trata de hechos cometidos en el interior de una cárcel.⁶³ Tanto el Ministerio Público, como Gendarmería de Chile han interpretado esa remisión como norma que permite delegar la realización de cualquier acto de investigación -que fuera de la cárcel realiza la policía- a la institución penitenciaria. En consecuencia, Gendarmería de Chile ha creado el Departamento de Investigación y Análisis Penitenciario (en adelante, DIAP).⁶⁴

Ahora bien, a nivel internacional se reconoce como principio fundamental, que quienes realicen investigaciones penales sean independientes de influencias indebidas.⁶⁵ El Protocolo de Minnesota explica que esa independencia debe ser institucional y formal, en la teoría y en la práctica, en todas las etapas.⁶⁶ Así, los investigadores no deberían depender del operador penitenciario, sino que ser independientes de los presuntos culpables y de las unidades, instituciones u organismos a las que pertenezcan.⁶⁷ Desde esa perspectiva, sorprende que el Instructivo general del Fiscal Nacional que imparte criterios de actuación en delitos de violencia institucional, haya establecido que el fiscal podrá trabajar directamente con el DIAP.⁶⁸ Una explicación de esa aparente contradicción, sería que formalmente el DIAP no investiga, sino que trabaja como auxiliar en la investigación que dirige la Fiscalía. Sin embargo, es difícil imaginarse que un funcionario penitenciario pueda ser percibido como independiente

⁶³ Así lo dispone el Art. 79 par. 3 del Código Procesal Penal.

⁶⁴ Resolución Exenta N° 1421, de fecha 09 de marzo de 2018, que aprobó la organización interna de la Subdirección Operativa y sus Departamentos dependientes, creando el Departamento de Investigación y Análisis Penitenciario. Arts. 60 y siguientes.

⁶⁵ Así también lo determina la Regla 57.3 y 71 de las Reglas Mandela.

⁶⁶ En el mismo sentido, las Reglas Mandela 57, numeral 3 y Regla 71.

⁶⁷ Véase el Protocolo de Minnesota, punto 28.

⁶⁸ OFICIO FN N° 037/2019, punto I.3.7

en la investigación de un hecho ocurrido en un centro cuya seguridad debería estar garantizado por sus colegas y quizás superiores en rango.⁶⁹

Existen además casos, donde lesiones sufridas en riñas son el resultado de la falta de intervención de funcionarios penitenciarios.⁷⁰ Parece poco probable que, por ejemplo, un posible delito funcionario cometido por omisión, sea investigado de manera independiente si ese proceso queda en manos de otros funcionarios penitenciarios. Siempre va a quedar la posible sospecha, aunque sea infundada, del favoritismo.⁷¹

Desde otra perspectiva, Castillo percibe como “particularmente grave” que Gendarmería de Chile pueda actuar como auxiliar en la investigación de delitos intracarcelarios. Según él, ese organismo “carece absolutamente de la competencia para realizar investigaciones profesionales, respetuosas de los derechos fundamentales”. Afirma además que sería casi imposible evitar “el problema de la visión de túnel” en investigaciones realizadas por Gendarmería.⁷² En los hechos, el personal

⁶⁹ A ese hecho responden las Reglas Mandela al disponer que la administración del establecimiento penitenciario solo “cooperará plenamente con esa autoridad y garantizará la preservación de todas las pruebas” (Regla 71, numeral 1). El énfasis está en que la investigación la realice otra autoridad independiente e imparcial. Cooperar se contrapone al concepto de realizar por cuenta propia.

⁷⁰ Por ejemplo, en el fallo “Sepúlveda Carrasco, Jeannette y otros con Fisco de Chile” (Rol N° 55-2018, del 25.02.2019) la Corte Suprema confirmó la obligación del Estado de pagar una indemnización a los familiares de una víctima “puesto que Gendarmería de Chile efectivamente obró de una manera deficiente en el evento que condujo al fallecimiento del interno..., pues en lugar de contar con un sistema de televigilancia eficiente..., empleó en el lugar un circuito cerrado de televisión incompleto y deficiente, que impidió alertar oportunamente de la riña que condujo a su muerte...” (Considerando 15°). Otro caso puede revisarse en STIPPEL, Jörg. *Cárcel, derecho y política*. Santiago: LOM, 2013. pp. 286 y ss.

⁷¹ La Procuraduría de la Nación argentina encontró que: “Entre los principales motivos por los que las investigaciones resultan infructuosas, debe destacarse la falta de apertura hacia líneas de indagación alternativas al relato oficial propuesto por la agencia penitenciaria. Y uno de los principales obstáculos hacia la posibilidad de vislumbrar teorías del caso diversas, consiste en la delegación en fuerzas de seguridad de las primeras y más relevantes medidas de prueba”. PROCURACIÓN PENITENCIARIA DE LA NACIÓN. *Morir en prisión: fallecimientos bajo custodia y responsabilidad estatal*, 2020. p. 90.

⁷² CASTILLO, Ignacio. *Enjuiciando al proceso penal chileno desde el ino-centrismo* (algunos apuntes sobre la necesidad de tomarse en serio a los

penitenciario no recibe la misma formación que un policía, porque cumple otras funciones.⁷³ Si bien pueden existir funcionarios que hayan tenido cursos de capacitación en investigaciones criminales, la orientación general de su formación es otra.

En base a lo desarrollado, podemos entender las diferencias en los resultados de la persecución de lesiones dentro y fuera de la cárcel, como indicador de una falta de independencia y especialización del organismo auxiliar al que recurre el Ministerio Público. Los y las fiscales, al no involucrar a la policía en la investigación de lesiones cometidas al interior de una cárcel, inciden en que los resultados sean distintos.

c. Delitos sexuales: a diferencia de homicidios y lesiones, observamos aquí un mayor porcentaje de salidas no judiciales, tanto a nivel extra como intracarcelario.⁷⁴ En lo extracarcelario, estas salidas oscilan en un rango entre 66% el 2009 y 59% el 2014, y en lo intracarcelario, varían entre 88% el 2009 y 67% el 2020. Sin embargo, las salidas no judiciales siguen siendo mayores a nivel intracarcelario. Así, en los 12 años, las salidas judiciales en delitos sexuales intracarcelarios representaron la mitad o menos de estas salidas en delitos sexuales extracarcelarios. Por otra parte, desde el año 2015, se percibe una constante baja de salidas judiciales en delitos sexuales investigados fuera de la cárcel (de 31% el 2015 a 21% el 2020),

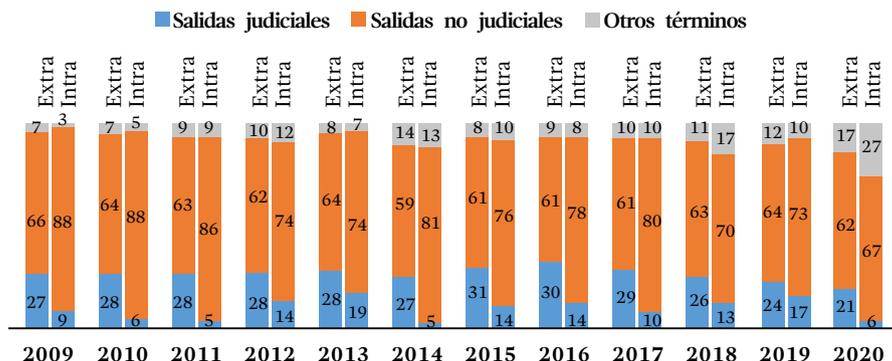
inocentes). *Revista Política Criminal*, Santiago, v. 8, n. 15, pp. 249-313, 2013. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-33992013000100007> Pie de página 34. La visión de túnel se refiere a que: “Las decisiones que se toman en el marco de un proceso penal son el resultado de sesgos cognitivos subyacentes a la manera en que los actores del sistema piensan, interpretan, evalúan e integran la información disponible”. CHARMAN, Steve; DOUGLASS, Amy y MOOK, Alexis. Cognitive bias in legal decision making. En: BREWER, Neil y DOUGLASS, Amy (eds.). *Psychological Science and the Law*. Nueva York: The Guilford Press, 2019, pp. 30-53. p. 30

⁷³ Estas consisten en “atender, vigilar y contribuir a la reinserción social de las personas...” (artículo 1° de la Ley Orgánica de Gendarmería, Decreto Ley N° 2859 del 12.09.1979).

⁷⁴ Los delitos sexuales intracarcelarios que ingresaron al Ministerio Público, entre el 2009 y 2020, fueron 662. Mientras que los extracarcelarios fueron 273.204. Los tipos de delitos sexuales son, entre otros, abuso sexual, violación, estupro, sodomía, y producción, adquisición o almacenamiento de material pornográfico infantil. Ver todos los tipos que considera la categoría “delitos sexuales” en los boletines estadísticos de la Fiscalía Nacional: <http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/estadisticas/index.do>

mientras que a nivel intracarcelario estos porcentajes muestran mayor irregularidad en el tiempo. El gráfico N° 3 evidencia estos resultados:

Gráfico N° 3: Porcentajes tipos de salidas en delitos sexuales intra y extracarcelarios



Fuente: Elaboración propia en base a datos SAF, Ministerio Público.

En el alto porcentaje de salidas no judiciales en delitos sexuales es probable que incidan factores que en otros delitos cobran menor relevancia. Eso explica que la tendencia a judicializar menos delitos se dé tanto en delitos cometidos dentro como fuera de la cárcel. Nos referimos, por ejemplo, a la situación especial de la víctima.

Tjajtenberg y Sánchez de Ribera explican que dentro del contexto penitenciario existen fuertes códigos culturales respecto a los “soplones” y miedo a las represalias. En consecuencia, las motivaciones de las víctimas para denunciar serían particularmente débiles. La situación de reclusión conlleva un efecto disuasivo relevante, pues al estar restringida la libertad de circulación, hay mayor certeza de sufrir represalias. Por otro lado, las víctimas a menudo no tendrían confianza en el sistema penal, autoridades o funcionarios, y consideran que su denuncia no tendrá ningún efecto positivo.⁷⁵ En un estudio chileno previo, nosotros también encontramos

⁷⁵ TRAJTENBERG, Nicolás y SÁNCHEZ DE RIBERA, Olga. Violencia en instituciones penitenciarias. Definición, la medición y la explicación del fenómeno. *Revista de Ciencias Sociales*, Montevideo, v. 32, n. 45, pp. 147-175, 2019. <https://doi.org/10.26489/rvs.v32i45.6> p. 153.

que especialmente el miedo a sufrir represalias y la desconfianza en la utilidad de la reclamación impedían que víctimas privadas de libertad reclamen por sus derechos.⁷⁶

Si bien lo anterior aplica para todo tipo de delitos, es un hecho conocido que, especialmente en delitos sexuales, la denuncia y las posteriores declaraciones testimoniales son un tema que requiere de atención particular. Por ello, en Chile, el Fiscal Nacional dictó un Instructivo general (2015) que entrega criterios de actuación en delitos sexuales.⁷⁷ En el punto II.1., determina que las investigaciones en estos casos deberían radicarse en fiscales especializados. Si eso no fuese posible, se establece que igual la declaración de la víctima la debería tomar un fiscal, abogado o profesional de la Unidad de Atención y Protección a Víctimas. El Instructivo dispone que el fiscal “deberá preferir, en cuanto estén disponibles los servicios especializados en investigación de delitos sexuales de una o de ambas policías”. También que el fiscal debe participar personalmente en la toma de declaración de la víctima y que sólo excepcionalmente “podrá delegar dicha diligencia en funcionarios especializados de alguna de las policías”. De manera indirecta, el instructivo excluye a la administración penitenciaria como posible auxiliar en la investigación de delitos sexuales. La normativa interna de la Fiscalía entiende además la retractación como “un fenómeno de ocurrencia habitual”, que hace necesario que el fiscal solicite o decrete las medidas de protección correspondientes.⁷⁸

Vemos que el instructivo no estipula deberes particulares en cuanto a la investigación de delitos sexuales en el contexto de encierro. No toma en cuenta la condición de especial vulnerabilidad de víctimas recluidas. Eso sorprende ya que la experiencia nacional⁷⁹

⁷⁶ STIPPEL, Jörg. *Las cárceles y la búsqueda de una política criminal para Chile*. Santiago: LOM, 2006. p. 191.

⁷⁷ FISCALÍA DE CHILE. Oficio FN N° 160/2009. Instrucción general que imparte criterios de actuación en delitos sexuales. 30 de marzo de 2009.

⁷⁸ Oficio FN N° 160/2009. Punto II. 2.2.; 2.1 y 2.6.

⁷⁹ En Chile, por ejemplo, la Ley N° 2.057, del 20 de enero de 2018 representa un avance hacia la protección de víctimas menores de edad de delitos sexuales, reconociendo la necesidad de prevenir la victimización secundaria por parte del sistema de justicia penal.

e internacional⁸⁰ hace suponer que la posibilidad que una víctima de un delito sexual que vive al interior de una cárcel se retracte es particularmente alta. Los esfuerzos desplegados para evitar que se concreten las posibles amenazas y así el uso de medidas de protección, deberían cobrar una relevancia especial. Sin embargo, las cifras indican que ese no es el caso. Ese hecho en sí hace necesario enfrentar el problema de manera institucional.⁸¹ Que eso no haya ocurrido hasta ahora, puede explicarse con lo que una ONG dedicada a la lucha contra el abuso sexual en las cárceles (Just Detention International) resalta, que “junto a las prácticas y políticas mejoradas, tiene que haber un cambio en la actitud del público hacia la violación en prisión para que este abuso pare”.⁸² Las cifras hacen pensar, que ese cambio de actitud aún no se ha producido en Chile.

II.2.2. EN CUANTO A LA SELECTIVIDAD DEL SISTEMA PENAL

a. Principio de oportunidad: una de las innovaciones introducidas por la reforma procesal penal, es el principio de oportunidad.⁸³ Su

⁸⁰ En EE.UU. destaca la experiencia con la implementación de la Ley de Eliminación de Violaciones en Cárceles (Prisión Rape Elimination Act) de 2003. La norma y antecedentes de su implementación pueden ser consultados aquí: <https://www.prearesourcecenter.org/about/prison-rape-elimination-act>

⁸¹ Como se ha hecho en Estados Unidos. Desde que se aprobó la Ley de Eliminación de la violación en Cárceles (Prison Rape Elimination Act) en 2003, se publican datos periódicos y análisis de las causas de violaciones entre presos. Existe, a su vez, una comisión que supervisa la implementación de la normativa. Véase: <https://www.bjs.gov/content/pub/pdf/pdca17.pdf>

⁸² “A menudo, el estigma de la violación o la creencia de que los internos merecen ser violados, previene a las víctimas de hablar acerca del abuso y recibir la ayuda que necesitan. Las víctimas deben poder hablar libremente de sus experiencias para que el problema sea comprendido. Actitudes públicas que valoran la seguridad y la dignidad de todas las personas, incluyendo a los internos, les facilitan a las víctimas hablar sobre el abuso y detener la violación en prisión”. JUST DETENTION INTERNATIONAL. El Abuso sexual en prisión: una crisis global de los derechos humanos. Disponible en: https://justdetention.org/wp-content/uploads/2015/11/International_Summary_Spanish.pdf p. 3.

⁸³ Horvitz y López explican que este constituye “la antítesis teórica” o en las palabras de Rodríguez Vega “el principio antagónico” al principio de legalidad.

reconocimiento legal⁸⁴ responde al hallazgo que ningún sistema puede procesar todo el caudal de delitos que se cometen. Refleja la necesidad de priorizar la investigación en delitos más graves o de mayor interés social y promover así la eficiencia del sistema.⁸⁵ La legislación chilena permite a los fiscales no iniciar la persecución penal o abandonarla cuando ya se ha iniciado, cuando enfrentan un hecho que no compromete gravemente el interés público, siempre y cuando la pena asignada al delito no sea mayor a 541 días de privación de libertad.⁸⁶

Chahuán propone cuatro grupos de supuestos que estarían comprendidos en esta definición. Estima que el interés público no estaría gravemente afectado cuando no es necesario o posible prevenir un hecho delictivo “por medio de la conminación penal”, cuando el “desvalor de la acción o del resultado son insignificantes”, cuando es previsible que los efectos criminógenos de la intervención serían más graves que “la eventual merma preventivo general” y cuando razones de humanidad hacen aconsejable no intervenir penalmente.⁸⁷

En cuanto a la aplicación del principio de oportunidad en delitos intra y extracarcelarios, solo encontramos diferencias en el delito de lesiones, ya que en los delitos de homicidios y sexuales -tanto intra como extracarcelarios- debido a las penas asignadas a ambas clases de delitos⁸⁸ los porcentajes de aplicación son prácticamente iguales a cero. Si analizamos las lesiones, la comparación muestra que el principio de oportunidad se usa en un porcentaje mayor cuando este delito es cometido al interior de una cárcel, siendo esto una constante en los doce años estudiados. Aún más, en algunos años (2015, 2016, 2019 y 2020) su aplicación en lesiones

HORVITZ, María Inés y LÓPEZ, Julián. *Derecho Procesal Penal Chileno*. Tomo I. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2005. p. 48.

⁸⁴ Artículo 170 del Código Procesal Penal (CPP).

⁸⁵ Se trata de casos donde los criterios de prevención no exigen la imposición de una pena. HORVITZ, María Inés y LÓPEZ, Julián. *Derecho Procesal Penal Chileno*. Tomo I. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2005. p. 51.

⁸⁶ Art. 170, CPP. Cuando un hecho compromete gravemente el interés público no se regula expresamente.

⁸⁷ CHAHUÁN, Sabas. *Manual del (nuevo) Procedimiento Penal*. Santiago: Thomson Reuters, 2019. p. 85.

⁸⁸ Véase art. 390 y ss., y 361 y ss. del Código Penal.

intracarcelarias llegó prácticamente a duplicar la cifra que alcanzó su uso fuera de la cárcel.

Tabla N° 1. Principios de oportunidad en delitos extra e intracarcelarios

TIPO DE DELITO / CONTEXTO	2009		2010		2011		2012		2013		2014	
	N°	%										
HOMICIDIOS EXTRA	2	0,1	1	0,0	0	0,0	0	0,0	2	0,1	0	0,0
HOMICIDIOS INTRA	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0
LESIONES EXTRA	35196	14,3	28862	12,3	32803	12,1	28769	11,0	24609	10,3	22806	10,2
LESIONES INTRA	523	15,7	499	15,5	513	12,6	474	12,0	818	18,2	986	18,6
D. SEXUALES EXTRA	12	0,1	13	0,1	12	0,1	21	0,1	14	0,1	29	0,1
D. SEXUALES INTRA	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0
TIPO DE DELITO / CONTEXTO	2015		2016		2017		2018		2019		2020	
	N°	%										
HOMICIDIOS EXTRA	2	0,1	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0
HOMICIDIOS INTRA	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0
LESIONES EXTRA	20536	9,7	18261	9,2	17295	8,9	18899	9,2	22216	10,0	16086	9,2
LESIONES INTRA	1022	18,0	1089	18,7	837	11,8	977	12,6	2066	21,9	2143	22,6
D. SEXUALES EXTRA	15	0,1	24	0,1	25	0,1	26	0,1	32	0,1	47	0,2
D. SEXUALES INTRA	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0

Fuente: Elaboración propia en base a datos SAF, Ministerio Público.

Esto permite varias interpretaciones. Podríamos pensar que las lesiones intracarcelarias generalmente son de menor gravedad que aquellas cometidas afuera. Sin embargo, esto no se condice con estudios previos.

⁸⁹ Otra interpretación sería, que la valoración del interés público afectado por el delito depende del contexto. Esa explicación preocuparía, ya que tendríamos que suponer que el Ministerio Público considera que una

⁸⁹ Valenzuela *et al.* encontraron que “El sitio del trauma más frecuente fue el tórax y el abdomen (incluyendo cara anterior y posterior completa), cada uno con 18 pacientes (39,13% cada uno). El diagnóstico de ingreso más frecuente fue neumotórax en doce sujetos”. VALENZUELA, *et al.* Lesiones traumáticas más frecuentes producidas en 2 centros de detención penitenciario, un estudio observacional. *Revista de Cirugía*, Santiago, v. 72, n. 2, pp. 107-112, 2020. <http://dx.doi.org/10.35687/s2452-45492020002480> El Instituto Nacional de Derechos Humanos (INDH) analiza también el número de personas lesionadas en riñas entre internos y por funcionarios. INDH. Estudio de las condiciones carcelarias en Chile 2016 - 2017. Seguimiento de recomendaciones y cumplimiento de estándares internacionales sobre el derecho a la integridad personal. Santiago: Andros Ltda., 2018. pp. 119 y ss. (tablas 26 y 27).

lesión cometida en una cárcel afecta menos el interés público que cuando el mismo delito es cometido en el mundo libre. De esa manera tendríamos víctimas de primera y segunda categoría. A su vez podría implicar, que las y los fiscales estiman que el efecto intimidante de una sanción y así la supuesta prevención general funciona mejor en delitos cometidos fuera de una cárcel. Si bien aquí no podemos analizar la aplicación concreta del derecho en cada caso, las cifras indican que existe un trato desigual en la aplicación de la norma.

b. Salidas alternativas: otra herramienta para conducir la selectividad del sistema penal hacia la criminalidad más lesiva, son las salidas alternativas al juicio.⁹⁰ Específicamente la suspensión condicional del procedimiento (SCP) y los acuerdos reparatorios (AC).⁹¹ Chahuán se refiere a estas como las salidas alternativas “en sentido estricto”, ya que pretenden privilegiar la búsqueda de una solución al conflicto, más que la pura imposición de una sanción. Sin embargo, el autor hace notar que especialmente el acuerdo reparatorio enfrenta una crítica “inobjetable”. Afirma que, en una sociedad desigual como la chilena, los poderosos económicamente siempre tendrán acceso a esa salida alternativa, quedando así reservado el instrumento penal a los más débiles y vulnerables socialmente. Por ello resalta la importancia de que el Ministerio Público considere ese factor en las políticas de persecución pública.⁹²

⁹⁰ Horvitz y López proponen entender ambas salidas alternativas como reflejo de la idea del principio de oportunidad “en un sentido amplio”. HORVITZ, María Inés y LÓPEZ, Julián. *Derecho Procesal Penal Chileno*. Tomo I. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2005. p. 52.

⁹¹ Artículos 237 a 241. Código Procesal Penal.

⁹² CHAHUÁN, Sabas. *Manual del (nuevo) Procedimiento Penal*. Santiago: Thomson Reuters, 2019. pp. 260 y 266.

Tabla N° 2. Salidas alternativas en delitos extra e intracarcelarios

TIPO DE SALIDA	TIPO DE DELITO / CONTEXTO	2009		2010		2011		2012		2013		2014	
		N°	%	N°	%	N°	%	N°	%	N°	%	N°	%
SUSPENSIÓN CONDICIONAL DEL PROCEDIMIENTO	HOMICIDIOS EXTRA	32	1,5	49	1,9	61	2,9	34	1,6	42	1,9	32	1,3
	HOMICIDIOS INTRA	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0
	LESIONES EXTRA	54730	22,3	55488	23,6	80419	29,6	85386	32,5	75446	31,7	56644	25,4
	LESIONES INTRA	0	0,0	0	0,0	0	0,0	1	0,0	0	0,0	1	0,0
	D. SEXUALES EXTRA	642	2,9	782	3,7	1183	5,2	1525	6,4	1428	5,6	1434	5,5
	D. SEXUALES INTRA	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0
	TIPO DE DELITO/CONTEXTO	2015	2016	2017	2018	2019	2020						
	HOMICIDIOS EXTRA	21	0,9	13	0,6	9	0,4	14	0,6	6	0,2	5	0,2
	HOMICIDIOS INTRA	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0
	LESIONES EXTRA	30569	14,4	27287	13,8	26327	13,5	24498	11,9	24790	11,1	15058	8,7
	LESIONES INTRA	5	0,1	3	0,1	1	0,0	8	0,1	6	0,1	2	0,0
	D. SEXUALES EXTRA	824	3,5	915	4,0	812	3,4	859	3,0	1066	3,0	619	2,4
	D. SEXUALES INTRA	0	0,0	0	0,0	0	0,0	1	1,5	0	0,0	0	0,0
	ACUERDO REPARATORIO	TIPO DE DELITO/CONTEXTO	2009		2010		2011		2012		2013		2014
		N°	%	N°	%	N°	%	N°	%	N°	%	N°	%
HOMICIDIOS EXTRA		0	0,0	0	0,0	0	0,0	5	0,2	2	0,1	1	0,0
HOMICIDIOS INTRA		0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0
LESIONES EXTRA		3660	1,5	4570	1,9	6234	2,3	7450	2,8	7115	3,0	6968	3,1
LESIONES INTRA		19	0,6	35	1,1	43	1,1	67	1,7	69	1,5	100	1,9
D. SEXUALES EXTRA		1	0,0	0	0,0	1	0,0	0	0,0	0	0,0	7	0,0
D. SEXUALES INTRA		0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0
TIPO DE DELITO/CONTEXTO		2015	2016	2017	2018	2019	2020						
		N°	%	N°	%	N°	%	N°	%	N°	%	N°	%
HOMICIDIOS EXTRA		6	0,3	3	0,1	0	0,0	0	0,0	4	0,1	3	0,1
HOMICIDIOS INTRA		0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0
LESIONES EXTRA		6421	3,0	6291	3,2	6554	3,4	6600	3,2	6567	2,9	3162	1,8
LESIONES INTRA		63	1,1	68	1,2	137	1,9	91	1,2	98	1,0	41	0,4
D. SEXUALES EXTRA	4	0,0	4	0,0	3	0,0	7	0,0	5	0,0	3	0,0	
D. SEXUALES INTRA	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0	

Fuente: Elaboración propia en base a datos SAF, Ministerio Público.

En el caso de la SCP, respecto a los homicidios y delitos sexuales extracarcelarios, esta se aplica en porcentajes muy bajos comparados con otros tipos de términos. En homicidios, en un rango que va del 0,2% (2019 y 2020) al 2,9% (2011), mientras que en delitos sexuales va del 2,4% (2020) al 6,4% (2012). Por su parte, el uso de la SCP en homicidios y delitos sexuales intracarcelarios es casi inexistente (sólo en el 2018 se

registra un caso). Con relación a las lesiones extracarcelarias, la SCP se aplica en un porcentaje que varía entre el 33% (2012) y el 8,7% (2020). Se observa también que esa cifra, tras un constante aumento entre los años 2009 al 2012 (del 22,3 % al 32,5 %), se redujo sistemáticamente hasta su cifra más baja del periodo en el 2020, con un 8,7%. Si comparamos esas cifras con aquellas de lesiones intracarcelarias, vemos que allí casi no se aplica esa medida alternativa. En todo el tiempo analizado existen apenas cuatro años (2015, 2016, 2018 y 2019) dónde la cifra alcanza un 0,1 %. El resto del tiempo prácticamente no se recurrió al uso de la SCP en lesiones intracarcelarias.

Respecto a los acuerdos reparatorios (AR), encontramos que tanto en homicidios como en delitos sexuales extracarcelarios estos se aplicaron en muy baja proporción, alcanzando solo, en el caso de homicidios, un máximo de 0,3% en el 2015. En delitos sexuales solo se verifican algunos casos aislados que no alcanzan a expresarse a nivel porcentual. Por su parte, en homicidios y delitos sexuales intracarcelarios, los AR fueron iguales a cero en todo el periodo estudiado. En cambio, estos sí se aplicaron en las lesiones extracarcelarias, si bien con porcentajes acotados, pero que han mostrado un alza importante desde un 1,5% en el 2009 a un 3,4% en 2017. En 2019 y 2020 vemos una nueva baja de AR en lesiones extracarcelarias (2,9% y 1,8%). En un nivel inferior, también se aplicaron AR en lesiones intracarcelarias, con un 0,4% y 0,6% en el 2020 y 2009, y un 1,9% en el 2014 y 2017, siendo su cifra más alta.

El hecho que casi no se haya aplicado ninguna salida alternativa en homicidios y delitos sexuales intracarcelarios, puede explicarse con los requisitos de procedencia. Para suspender condicionalmente, se requiere que el imputado no haya sido condenado con anterioridad por crimen o simple delito.⁹³ A su vez, el AR sólo puede recaer sobre bienes jurídicos de carácter patrimonial, lesiones menos graves y delitos culposos.⁹⁴

⁹³ Artículo 237 par. 2 letra b. Código Procesal Penal. El Código Penal entiende que “Los delitos, atendida su gravedad, se dividen en crímenes, simples delitos y faltas...” (Art. 3. Código Penal). Después estipula las penas que corresponden a cada una de estas categorías (Art. 21. Código Penal).

⁹⁴ Artículo 241. CPP. CHAHUÁN, Sabas. *Manual del (nuevo) Procedimiento Penal*. Santiago: Thomson Reuters, 2019. pp. 267 y ss.

Como las personas a quienes se les podría aplicar una SCP en delitos intracarcelarios se encuentran recluidas, es probable que un porcentaje de ellos haya sido condenado previamente por un crimen o simple delito. De esa manera quedarían fuera del ámbito de aplicación de esta salida alternativa. Por otro lado, es probable que lesiones leves y homicidios culposos raras veces lleguen a ser denunciados dentro del contexto carcelario. Ese hecho se explicaría por la naturalización de la violencia al interior de las cárceles (véase arriba). Así, como se denuncian menos, existirían menos probabilidades de llegar a un acuerdo reparatorio. Por otro lado, se podría pensar que los fiscales no recurren a la SCP en delitos intracarcelarios por el esfuerzo logístico que implicaría. Sería necesario buscar primero el acuerdo del imputado⁹⁵ y coordinarse con el servicio penitenciario para poder conversar con él o tendrían que visitar la cárcel. Luego habría que trasladar al imputado a la audiencia.

Por último, las condiciones que podría imponer el juez de garantía al momento de resolver la aplicación de la SCP son de difícil o imposible cumplimiento al interior de una cárcel. En las actuales condiciones del sistema carcelario chileno, será difícil obligarle a una persona privada de libertad, por ejemplo, someterse a un tratamiento médico o ejercer un trabajo. El hacinamiento podría dificultar, también, la imposición de la obligación de abstenerse de frecuentar determinados lugares o personas.⁹⁶

Respecto a los AR, una última línea interpretativa podría relacionarse con que las personas privadas de libertad no cuentan generalmente con recursos financieros que podrían utilizar con este fin. La falta de una política de persecución penal específica de delitos intracarcelarios, podría implicar que ese eventual desequilibrio no encuentra contrapeso.

c. Decisiones de no investigar o de dejar una investigación

Los instrumentos procesales más relevantes, que contribuyen al descongestionamiento del sistema, y que consideramos en nuestro análisis,

⁹⁵ Artículo 237 párr. 1 Código Procesal Penal.

⁹⁶ Artículo 238 parr. letra a., b., c., d. del Código Procesal Penal.

son la facultad de no iniciar una investigación⁹⁷, el archivo provisional⁹⁸ y la decisión de no perseverar.⁹⁹

c.1. Facultad de no iniciar una investigación: Horvitz explica que esta se refiere a supuestos evidentes o manifiestos donde basta la información y los antecedentes suministrados en la denuncia para tomar la decisión de no iniciar una investigación. En estos casos, el fiscal puede abstenerse de investigar y archivar definitivamente la causa previa aprobación del juez de garantía.¹⁰⁰

Los resultados arrojan diferencias considerables entre el uso de esa herramienta procesal en los delitos intra y extracarcelarios. Respecto a los homicidios intracarcelarios, destaca que el Ministerio Público haya decidido el año 2009, en un 11,6% no iniciar investigaciones. Pese a que ese porcentaje bajó, promediando un 1.6% en los años siguientes (con un rango de 3,0% en 2015 a 0% en 2018), se puede observar que, en comparación a los homicidios cometidos fuera de la cárcel -salvo en los años 2014 y 2018 en que los porcentajes igualaron y/o superaron levemente a los porcentajes en homicidios intracarcelarios- en todos los otros años la facultad de no investigar se aplicó en mayor proporción dentro que fuera de la cárcel. Asimismo, cuando se denunciaron lesiones al interior de la cárcel, el Ministerio Público decidió no iniciar investigaciones también en una proporción mayor que frente a lesiones extracarcelarias. Salvo en el año 2013, en el resto de los años la proporción de facultades de no investigar en lesiones intracarcelarias superó a las extracarcelarias. De hecho, en 2011, 2018, 2019 y 2020, este porcentaje duplicó al de lesiones extracarcelarias.

También podemos observar que, desde el 2015 (5,4%), existe una tendencia hacia el mayor uso de esa herramienta procesal, duplicando y/o triplicando las cifras de años anteriores. Ese desarrollo se percibe también en las investigaciones de lesiones cometidas fuera del sistema carcelario. Si en el 2012 la Fiscalía sólo decidía no investigar lesiones en

⁹⁷ Artículo 168. Código Procesal Penal.

⁹⁸ Artículo 168. Código Procesal Penal.

⁹⁹ Artículo 248 letra c. Código Procesal Penal.

¹⁰⁰ HORVITZ, María Inés y LÓPEZ, Julián. *Derecho Procesal Penal Chileno*. Tomo I. Tomo I. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2005. p. 485.

un 2,1% de las causas, desde el año 2016 esa cifra se duplicó, llegando a 4,7% en 2017.

Por otra parte, el uso de esta herramienta procesal en delitos sexuales muestra una tendencia distinta. En delitos sexuales intracarcelarios, el Ministerio Público decidió no iniciar investigaciones en un rango que va de 0,8 % (2011) a un 8,1 % (2019). Desde el año 2015 existe además una tendencia hacia el mayor uso de la facultad de no iniciar investigaciones en delitos sexuales cometidos al interior del sistema carcelario. En cambio, en delitos sexuales cometidos en el contexto libre, el porcentaje de causas donde la Fiscalía decide no iniciar una investigación es generalmente mayor, variando entre un 4,2% (2010) a un 6,8 % (2015). El porcentaje de aplicación de este tipo de término, muestra mayor estabilidad en el tiempo en el caso de los delitos sexuales extracarcelarios.

Tabla N° 3. Facultad para no investigar en delitos extra e intracarcelarios

TIPO DE DELITO / CONTEXTO	2009		2010		2011		2012		2013		2014	
	Nº	%	Nº	%	Nº	%	Nº	%	Nº	%	Nº	%
HOMICIDIOS EXTRA	14	0,7	9	0,4	10	0,5	5	0,2	4	0,2	27	1,1
HOMICIDIOS INTRA	5	11,6	2	2,8	1	1,2	1	1,9	2	1,8	1	1,1
LESIONES EXTRA	7206	2,9	6661	2,8	7181	2,6	5484	2,1	5997	2,5	7125	3,2
LESIONES INTRA	136	4,1	95	3,0	270	6,6	62	1,6	91	2,0	175	3,3
D. SEXUALES EXTRA	1117	5,0	879	4,2	1034	4,6	1097	4,6	1360	5,4	1455	5,6
D. SEXUALES INTRA	6	2,8	3	1,9	1	0,8	1	0,9	2	2,4	1	1,1
TIPO DE DELITO / CONTEXTO	2015		2016		2017		2018		2019		2020	
	Nº	%	Nº	%	Nº	%	Nº	%	Nº	%	Nº	%
HOMICIDIOS EXTRA	24	1,0	16	0,7	15	0,6	10	0,4	29	1,0	21	0,9
HOMICIDIOS INTRA	3	3,0	2	1,9	1	1,2	0	0,0	5	1,4	1	1,0
LESIONES EXTRA	7166	3,4	8570	4,3	9192	4,7	9432	4,6	9069	4,1	7017	4,0
LESIONES INTRA	308	5,4	400	6,9	537	7,6	848	10,9	902	9,6	770	8,1
D. SEXUALES EXTRA	1590	6,8	1358	5,9	1383	5,7	1611	5,6	1881	5,4	1276	4,9
D. SEXUALES INTRA	3	3,6	4	4,3	2	4,0	4	5,9	8	8,1	5	4,0

Fuente: Elaboración propia en base a datos SAF, Ministerio Público.

Los resultados muestran que, en homicidios y lesiones intracarcelarias, los fiscales en mayor medida consideran desestimar la investigación a partir de la información aportada solo en las denuncias. En base a los datos disponibles, no podemos analizar las razones que

inciden en esta práctica. Sin embargo, investigaciones previas¹⁰¹ muestran como otros actores del sistema judicial desconfían de las declaraciones de personas privadas de libertad. Parece poco probable que las y los fiscales sean la excepción.¹⁰² La desconfianza también podría ir acompañada de cierta indiferencia o desinterés en este tipo de delitos y sus víctimas, dando cuenta que la naturalización de la violencia intracarcelaria también opera a nivel de los persecutores.

Igual vemos que los resultados en delitos sexuales se contraponen a esa tendencia. Si bien las cifras totales son muy bajas, lo que puede dificultar una comparación, podemos entender el resultado en relación al nivel de afectación de la convivencia interna y lo que implica para la víctima denunciar esos hechos dentro de una cárcel. Desde esta perspectiva, es probable que la víctima solo presente una denuncia cuando tiene pruebas irrefutables. Sólo en ese caso es probable que rompa lo que se ha denominado una “Ley de silencio”¹⁰³, ya que ser víctima de un delito sexual entre privados de libertad es percibido como parte del “estar preso”.¹⁰⁴

García y Quesada en una investigación sobre violación sexual e impunidad en el sistema carcelario en Costa Rica, encontraron que la persona privada de libertad “pareciera hablarlo sólo cuando ha podido generar un lazo de confianza con uno de los funcionarios, en general del área de Seguridad”. Sin embargo, hasta los funcionarios penitenciarios “que se enteran de estas situaciones al igual que los privados de libertad también

¹⁰¹ STIPPEL, Jörg. *Cárcel, derecho y política*. Santiago: LOM, p. 272 y ss.

¹⁰² Nelken constata que en la medida en que los fiscales tengan margen de maniobra, sus elecciones reflejarán sus concepciones sobre lo que los tribunales pueden y deben hacer en estas situaciones. NELKEN, David. *Comparative Criminal Justice Beyond Ethnocentrism and Relativism*. *European Journal of Criminology*, v. 6, n. 4, pp. 291-311, 2009. <https://doi/10.1177/1477370809104684> p. 308.

¹⁰³ GARCÍA, Mercedes y QUESADA, Lucía. Violación sexual e impunidad en el sistema carcelario en Costa Rica, *Revista Humanitas*, v. 11, n. 11, pp. 29-46, 2014. p. 33 y ss.

¹⁰⁴ Existe una documentación extensa sobre la problemática de Human Rights Watch que ha contribuido a impulsar la posterior legislación contra la violencia sexual en las cárceles estadounidenses (Prison Rape Elimination Act). Véase: Human Rights Watch Report. (2001). No Escape: Male Rape in U.S. prisons. Disponible en: <https://www.hrw.org/reports/2001/prison/report.html>

sienten temor a comunicarlo por miedo a que el preso se vea perjudicado, porque no tienen confianza en el manejo que de esta información hagan otros funcionarios”.¹⁰⁵

Podemos suponer entonces, que la barrera de denunciar un delito sexual es mayor. Eso explicaría el porcentaje bajo de decisiones donde la o el fiscal deciden no investigar los hechos, ya que esas denuncias podrían ser especialmente graves y fundadas.

c.2. Archivo provisional: como lo explica Vitar, el archivo opera cuando los antecedentes de un caso no permiten conducir una investigación con razonables expectativas de éxito.¹⁰⁶ Entonces la decisión de archivar una causa se basa no sólo en la información contenida en la denuncia, sino también en antecedentes adicionales recopilados en la investigación. Falta señalar que un Instructivo general del Fiscal nacional¹⁰⁷, exige que los fiscales deben ser especialmente cuidadosos en el uso del archivo provisional en relación a delitos que afectan la libertad o indemnidad sexual, la vida y la libertad personal. En este tipo de casos se debe investigar “hasta agotar los medios razonables de esclarecimiento del ilícito denunciado y de sus autores, antes de dar aplicación al archivo provisional”.¹⁰⁸

¹⁰⁵ GARCÍA, Mercedes y QUESADA, Lucía. Violación sexual e impunidad en el sistema carcelario en Costa Rica, *Revista Humanitas*, v. 11, n. 11, pp. 29-46, 2014. p. 35.

¹⁰⁶ VITAR, Jorge. El archivo provisional y su adecuada aplicación en el proceso penal chileno, En: FUENTES, Claudio (Coord.). *Diez Años de la Reforma Procesal Penal en Chile*. Santiago: Ediciones Universidad Diego Portales. pp. 110 a 152, 2011. p. 114.

¹⁰⁷ FISCALÍA DE CHILE. Oficio FN N° 790/2008. Instrucción general que imparte criterios de actuación y procesos de gestión asociados al archivo provisional de la investigación, el principio de oportunidad y la facultad para no iniciar investigación, dejando sin efecto los anteriores. 22 de diciembre de 2008.

¹⁰⁸ OFICIO N° 790/2008, punto I. Vitar señala que existen mecanismos de control que pretenden evitar abusos, corrupción y decisiones erradas de los fiscales en el uso del archivo provisional. Cuando se trata de delitos que merecen una pena aflictiva (tres años y un día o más, art. 35 CP), el fiscal solo tiene cierta autonomía para archivar casos de mediana y baja gravedad, pues debe someter su decisión de archivar una causa a la aprobación del respectivo Fiscal Regional. VITAR, Jorge. El archivo provisional y su adecuada aplicación en el proceso penal chileno. En: FUENTES, Claudio (Coord.). *Diez Años*

Tabla N° 4. Archivo provisional en delitos extra e intracarcelarios

TIPO DE DELITO / CONTEXTO	2009		2010		2011		2012		2013		2014	
	N°	%										
HOMICIDIOS EXTRA	107	5,0	120	4,7	150	7,2	154	7,1	163	7,4	210	8,5
HOMICIDIOS INTRA	20	46,5	24	33,3	6	7,1	14	25,9	23	20,9	44	50,0
LESIONES EXTRA	81914	33,4	78643	33,5	83146	30,6	72400	27,6	59065	24,8	58718	26,4
LESIONES INTRA	1928	57,7	1957	60,9	2568	63,0	2659	67,1	2334	52,1	2825	53,3
D. SEXUALES EXTRA	12347	55,4	11057	52,2	11969	52,7	12049	50,6	13428	52,8	13737	53,1
D. SEXUALES INTRA	177	83,1	134	85,9	94	72,9	70	62,5	60	70,6	66	72,5
TIPO DE DELITO / CONTEXTO	2015		2016		2017		2018		2019		2020	
	N°	%										
HOMICIDIOS EXTRA	221	9,4	239	10,2	242	10,2	226	9,3	265	9,2	225	9,8
HOMICIDIOS INTRA	49	49,5	24	22,6	15	18,3	19	21,3	27	7,5	30	31,3
LESIONES EXTRA	57836	27,3	55397	27,9	59094	30,3	68981	33,5	77743	34,8	68747	39,5
LESIONES INTRA	3002	53,0	2969	51,0	4036	56,9	4397	56,5	4468	47,4	5197	54,8
D. SEXUALES EXTRA	11940	51,0	11760	51,1	12437	51,5	15796	54,8	19412	55,4	13993	53,4
D. SEXUALES INTRA	58	69,0	66	71,0	32	64,0	46	67,6	66	66,7	83	66,9

Fuente: Elaboración propia en base a datos SAF, Ministerio Público.

Observamos una diferencia marcada comparando delitos intra y extracarcelarios. En homicidios intracarcelarios el porcentaje de AP oscila entre 7,1% (2011) y 50% (2014). En cambio, en homicidios cometidos fuera de la cárcel nunca superó el 10,2% (2016 y 2017). Salvo el 2011 y 2019, en todos los otros años el porcentaje de AP de homicidios intracarcelarios fue ampliamente mayor al de homicidios fuera de la cárcel, en varios años incluso triplicó y cuadruplicó su número. Por otra parte, en homicidios extracarcelarios, estos muestran cierta estabilidad en el porcentaje de AP, bordeando el 10%, en especial en los últimos 6 años. Por el contrario, en homicidios intracarcelarios, el porcentaje de AP presenta una evolución más irregular. En el caso de lesiones, el porcentaje de AP intracarcelario también supera al que se aplica en lesiones extracarcelarias. Cuando se investigó un delito de lesiones al interior de una cárcel, esa investigación fue archivada siempre en más de la mitad de las causas, llegando a más de las dos terceras partes (un 67,1% en 2012). En cambio, generalmente se archivó un tercio o menos de las causas que indagaban lesiones cometidas

de la Reforma Procesal Penal en Chile. Santiago: Ediciones Universidad Diego Portales. pp. 110 a 152, 2011. p. 117.

fuera de la cárcel (solo el 2020 la cifra fue mayor, 39,5%). En delitos sexuales intracarcelarios las cifras totales de denuncias que constan en los registros son muy bajas. Sin embargo, los pocos casos que logran ser denunciados se archivan en su gran mayoría (llegando a un 85,9% en 2010). Incluso en 2012, el año con el menor porcentaje, se archivaron un 63% de las causas. En comparación, los delitos sexuales extracarcelarios nunca fueron archivados en un porcentaje mayor al 55,4% (2009 y 2019), y en general, bordean el 50% en todos los años.

Podemos interpretar estos resultados apoyándonos en los hallazgos de estudios previos. Pásara encontró que existían cuatro factores que consideraban los fiscales para concluir que no había posibilidades de éxito con una investigación: no había imputado, no había testigos, la víctima no era habida o esta no entregaba antecedentes. Sin embargo, “cuando la víctima no insistía ante el Ministerio Público, el caso estaba destinado al archivo, aunque se tratase de un delito que no requiriere acción de parte”. Critica que “algunos de los casos referidos mostraban simplemente una falta de actividad de parte del Ministerio Público que probablemente revelaba carencia de interés”.¹⁰⁹

Varios de los factores enunciados por Pásara cobran relevancia en la investigación de delitos intracarcelarios. En estos, la víctima tiene serias dificultades de insistir ante el Ministerio Público, pues se encuentra recluida. Normalmente no cuenta con un celular ni puede acceder a teléfonos públicos. A su vez no existe un ambiente que podría permitir llamadas en confianza, pues los teléfonos públicos están a la vista y escucha del resto de la población recluida en ambientes abiertos. Cualquier insistencia podría conllevar represalias por parte del posible victimario. En el contexto de la propia subcultura carcelaria el hecho de denunciar a otro recluso o de ser testigo en una causa penal está visto como un acto que contraviene las reglas internas. Desde esa perspectiva es difícil para

¹⁰⁹ Pásara hace notar que “cuando así se procede, dejándose sin respuesta la demanda de justicia planteada por un miembro de la sociedad, de una parte, se ignora que cada conflicto reviste importancia para las partes implicadas”. Según él “los efectos de la desatención llegan a comprometer las bases mismas del funcionamiento social y el régimen político”. PÁSARA, Luis. *La justicia en la región andina*. Miradas de cerca a Bolivia, Colombia, Chile, Ecuador y Perú. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2015. pp. 125, 147 y ss.

víctimas encarceladas conseguir a testigos. Por eso sería necesario una política que contrastara esas dificultades. Similar a lo afirmado por Pásara podríamos sostener que la falta de esa política revela probablemente una carencia de interés.

Esa interpretación encontraría respaldo adicional en algo que propone Matus. Sugiere establecer, que los casos archivados “no son casos terminados, sino, más bien, no investigados o mal investigados”.¹¹⁰ En base a ello, podríamos concluir que la variación en la práctica del uso del AP indica que un mismo delito se investiga peor cuando su víctima se encuentra privada de libertad.¹¹¹ Por otra parte, las irregularidades que se observan en relación a la evolución de los AP en el contexto intracarcelario, podrían indicar la falta de una política criminal específica que se oriente a la necesidad de mejorar o al menos mantener estas cifras en determinado rango.

c.3. Decisión de no perseverar: cuando el Ministerio Público decide dejar sin efecto una investigación, comunica al juez de garantía su voluntad de no perseverar en el procedimiento, por no haber podido reunir suficientes antecedentes para una acusación.¹¹² De acuerdo con

¹¹⁰ Afirma que, con ello, la responsabilidad por la deficiente investigación recaería “en quien la debiera realizar o dirigir: la policía, en casos flagrantes y respecto de las primeras diligencias; los servicios forenses y médico legales en su caso; o los fiscales, cuando teniendo antecedentes conducentes no perseveran en la investigación”. MATUS, Jean Pierre. Evaluación crítica del funcionamiento del sistema procesal penal y presentación de propuestas específicas para su mejoramiento. p. 13.

¹¹¹ La Procuración Penitenciaria argentina constató una práctica similar: “De las trescientas dieciocho investigaciones judiciales por fallecimientos ocurridos en establecimientos penitenciarios federales entre 2009 y 2018, solamente dos expedientes han sido elevados a juicio por posibles responsabilidades de agentes penitenciarios. En uno de ellos se condenaron a cuatro agentes penitenciarios, mientras en el restante se dictaron absoluciones que se encuentran recurridas. Además, en nueve investigaciones se han citado a agentes penitenciarios a prestar declaración indagatoria, y en cinco se ha resuelto su procesamiento. Por fuera de ese puñado de excepciones, el 7% sólo registró avances respecto a otras personas privadas de su libertad, y el 45% fue archivado sin imputar a ningún funcionario penitenciario”. PROCURACIÓN PENITENCIARIA DE LA NACIÓN. Morir en prisión: fallecimientos bajo custodia y responsabilidad estatal, 2020. p. 93.

¹¹² Artículo 248 letra c. CPP. Horvitz hace notar que ese mecanismo podría utilizarse con el fin de mantener abierta la investigación de un determinado

el mencionado instructivo¹¹³, por lo menos los delitos sexuales y los homicidios, siempre deberían ser investigados con especial diligencia antes de ser archivados, terminando así generalmente en una decisión de no perseverar.

Al analizar los resultados, no encontramos una tendencia clara en estas dos categorías de delitos. Existe un periodo donde la decisión de no perseverar es usada en un porcentaje mayor en homicidios extracarcelarios (2013 al 2016) que en aquellos intracarcelarios. Los años anteriores (2010 al 2012) muestran la tendencia inversa, lo mismo que desde el 2018 al 2020. Sin embargo, el porcentaje de “archivo tardío” en homicidios cometidos fuera del encierro, tuvo un rango de aplicación de 9,5 % en el 2009 a 14,3 % en el 2018, no alcanzando nunca los niveles a los que llegó en los homicidios intracarcelarios (el 2010 con 20,8 % y el 2017 con 23,2 %).

En delitos sexuales intracarcelarios el porcentaje máximo de decisiones de no perseverar (con un 16 % el 2017) también alcanza niveles muy superiores a los términos que recibieron los mismos hechos sufridos por víctimas en el medio libre (con un máximo de 8,2 % el 2015). En cambio, notamos una tendencia distinta en lesiones. Aquí la Fiscalía toma la decisión de no insistir en una investigación en mayor proporción en hechos ocurridos fuera del contexto carcelario. En lesiones sufridas dentro de la cárcel, el porcentaje de causas donde se decide no perseverar varía de un mínimo de 0,6% (2009 y 2011) a un máximo de 2,4% (2015). En cambio, el Ministerio Público no perseveró en la investigación de lesiones extracarcelarias en un mínimo de 3,5% (2010) y un máximo de 6,1% (2015). La siguiente tabla evidencia estos resultados:

delito, pues se podría pensar en presentar una nueva formalización de la investigación en un momento posterior. Interpretación sin embargo que ella rechaza, porque el legislador tenía “la voluntad drástica” de “poner término al procedimiento en caso de inactividad o falta de eficacia del Ministerio Público en sus tareas de persecución penal”. HORVITZ, María Inés y LÓPEZ, Julián. *Derecho Procesal Penal Chileno*. Tomo I. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2005. pp. 586 y ss.

¹¹³ FISCALÍA DE CHILE. Oficio FN N° 790/2008.

Tabla N° 5. Decisión de no perseverar en delitos extra e intracarcelarios

TIPO DE DELITO / CONTEXTO	2009		2010		2011		2012		2013		2014	
	N°	%										
HOMICIDIOS EXTRA	201	9,5	287	11,3	199	9,6	229	10,5	257	11,7	341	13,7
HOMICIDIOS INTRA	2	4,7	15	20,8	10	11,9	8	14,8	7	6,4	8	9,1
LESIONES EXTRA	9178	3,7	8247	3,5	9880	3,6	11574	4,4	10597	4,5	12061	5,4
LESIONES INTRA	21	0,6	36	1,1	24	0,6	54	1,4	33	0,7	73	1,4
D. SEXUALES EXTRA	1426	6,4	1723	8,1	1487	6,5	1684	7,1	1890	7,4	2008	7,8
D. SEXUALES INTRA	10	4,7	4	2,6	17	13,2	12	10,7	3	3,5	8	8,8
TIPO DE DELITO / CONTEXTO	2015		2016		2017		2018		2019		2020	
	N°	%										
HOMICIDIOS EXTRA	256	10,9	279	11,9	329	13,9	348	14,3	348	12,0	311	13,6
HOMICIDIOS INTRA	6	6,1	9	8,5	19	23,2	12	13,5	15	4,2	13	13,5
LESIONES EXTRA	12881	6,1	11654	5,9	10902	5,6	11730	5,7	12759	5,7	10218	5,9
LESIONES INTRA	138	2,4	79	1,4	152	2,1	110	1,4	165	1,7	64	0,7
D. SEXUALES EXTRA	1913	8,2	1737	7,5	1713	7,1	1634	5,7	1789	5,1	1395	5,3
D. SEXUALES INTRA	6	7,1	7	7,5	8	16,0	3	4,4	6	6,1	0	0,0

Fuente: Elaboración propia en base a datos SAF, Ministerio Público.

Los datos analizados anteriormente son elocuentes. El porcentaje de decisiones de no perseverar en delitos intracarcelarios, generalmente es menor de aquel de delitos extracarcelarios. Visto en conjunto, esa práctica indica que el Ministerio Público generalmente toma la decisión de archivar una causa más tarde cuando se trata de investigar delitos cometidos fuera de la cárcel.

CONCLUSIONES

Nos preguntamos en este artículo si: ¿la reacción institucional frente a delitos en que la víctima es una persona privada de libertad, alcanza el mismo estándar que aquella frente a delitos que ocurren fuera de la cárcel? A la luz de los datos analizados, comprobamos que no es lo mismo ser apuñalado, violado o asesinado dentro de una cárcel que fuera de ella. El Ministerio Público investiga estos delitos de manera distinta según sea el lugar de comisión de los hechos y, por ende, las víctimas de las cuales se trate. Las cifras muestran que en homicidios, lesiones y delitos sexuales intracarcelarios, los resultados de las investigaciones tienen menos salidas judiciales que cuando se persiguen los mismos delitos fuera de la

cárcel. Constatamos también que el principio de oportunidad se usa en un porcentaje mayor en delitos intracarcelarios, lo mismo que la facultad de no iniciar una investigación. Respecto al archivo provisional, en el contexto carcelario este duplica y a veces triplica su porcentaje en relación al uso fuera de la cárcel. Estos hallazgos son una constante en los 12 años analizados. Así, se concluye que los niveles de impunidad son mayores cuando se comete un delito al interior de una cárcel que fuera de ella.

Hay varias hipótesis explicativas sobre estos resultados. Por el lado de las víctimas, existiría desconfianza en el sistema penal, bajas expectativas sobre el efecto positivo de su denuncia y temor a sufrir represalias. También hay códigos culturales que operan al interior de la cárcel que refuerzan la mantención del silencio y desincentivan la denuncia y participación en un proceso penal. Por el lado de los fiscales y policías, puede existir desconfianza hacia las declaraciones de personas privadas de libertad, cierta indiferencia o desinterés en estos delitos y sus víctimas, y la percepción de que se desistirán de continuar y colaborar con la investigación. La falta de capacitación sobre investigación de delitos intracarcelarios colabora también con la precariedad de la respuesta. Por otra parte, la falta de independencia y especialización de Gendarmería de Chile como organismo auxiliar al que recurre el Ministerio Público, podría ser un factor especialmente relevante, sobre todo en los delitos de lesiones.

Si bien, en el caso de Chile, existen algunos instructivos del Fiscal nacional que entregan criterios de actuación sobre algunos delitos, estos parecen no tener aplicación práctica en el contexto carcelario, pese a que las personas privadas de libertad han sido categorizadas por la propia Fiscalía como un grupo en situación de vulnerabilidad. Esto nos hace suponer que juegan allí aspectos de la cultura institucional y de los propios prejuicios y estereotipos de los operadores del sistema, que coadyuvan para que en la práctica estas víctimas no sean atendidas ni protegidas en el estándar que se requiere.

Es necesario desarrollar más investigación para indagar con precisión cómo influyen estos y otros factores en los resultados de la persecución penal de estos delitos. En particular, identificar cómo se interrelacionan variables culturales e institucionales con la práctica concreta de los operadores (fiscales, policías, gendarmes, etc.) o en qué medida las acciones y decisiones que estos toman durante el proceso

penal, pueden ser independientes o autónomas respecto de las lógicas que sigue el sistema de justicia en su conjunto.

Por otra parte, los resultados llaman la atención, considerando que el ámbito carcelario es un espacio que ha sido caracterizado por ser una “institución total”¹¹⁴, donde el Estado se hace cargo de todos los aspectos de la vida de las personas privadas de libertad y le compete un rol de garante de la seguridad al interior de las cárceles.¹¹⁵ Desde esa perspectiva, los niveles de impunidad deberían ser menores. Aquel que todo debe controlar, debería saber lo que pasa al interior, poder recopilar suficientes elementos de prueba y así esclarecer estos hechos. Sin embargo, mostramos que no es así.

Afirmamos además que las diferencias encontradas son discriminatorias. El Ministerio Público, en vez de delinear procedimientos especializados que permitan equilibrar las desventajas que sufre un grupo, reconocido como vulnerable, cuando se violan sus derechos, recurre a auxiliares que carecen de los conocimientos específicos. En vez de apoyarse en la policía, para la investigación de todos los delitos cometidos dentro de la cárcel, la Fiscalía recurre al apoyo de Gendarmería de Chile. Especialmente los resultados de las investigaciones de lesiones indican que ese apoyo no es suficiente.

Las evidencias muestran que se requiere de pautas de política criminal específicas para ajustar las estrategias de investigación al

¹¹⁴ En la actualidad se discute el concepto de “institución total”, ya que la cárcel se ha vuelto una organización más permeable hacia exterior y se reconoce la existencia de importantes ámbitos de control por parte de las propias personas privadas de libertad. Pero al menos respecto a su regulación, esta sigue respondiendo a los parámetros que definen a una institución total. Véase: GOFFMAN, Erving. *Internados*. Ensayos sobre la situación social de los enfermos mentales. Buenos Aires: Amorrortu, 1987. pp. 13 y ss.

¹¹⁵ Como indica el Comisionado Parlamentario uruguayo Juan Miguel Petit: “La muerte en prisión constituye un hecho particularmente grave. El Estado es garante de los derechos humanos; y el primer derecho humano sobre el que se desarrollan todos los demás es el derecho a la vida. En el caso de las personas privadas de libertad, el Estado tiene a esos ciudadanos bajo su custodia directa, por lo que asegurar el derecho a una vida digna cobra especial vigor”. COMISIONADO PARLAMENTARIO PENITENCIARIO. Informe especial sobre muertes en custodia en 2016. p. 5 (punto 2). Sobre la posición de garante, véase: COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las américas, 2011. pp. 17 y ss.

interior de las cárceles y garantizar así una equidad y certeza jurídica en la persecución penal. Evidenciamos que, al menos a partir de sus resultados, el Ministerio Público parece no tomar en cuenta las particularidades en la conducción de investigaciones intracarcelarias para adecuar su intervención. Consideramos que esta falta de política criminal respecto a los delitos intracarcelarios da cuenta, entre otras cosas, de lo que Duce denomina como la persistencia de un estilo institucional que “privilegia una aproximación teórica o dogmática a los problemas del sistema de justicia criminal por sobre una entrada destinada a solucionar problemas concretos y específicos”.¹¹⁶ Existe una Política Nacional de Persecución Penal que recoge la idea de la equidad, sin embargo, esta no avanza en la descripción, el análisis empírico y las propuestas de solución a los problemas concretos, como el que abordamos aquí.

Desde otra perspectiva, podemos entender que esta respuesta institucional a los delitos intracarcelarios contribuye a “modelar” la criminalidad intracarcelaria. En los delitos cometidos dentro del sistema carcelario, es la inacción la que puede explicar la mayor impunidad y consecuentemente los niveles delictivos. Si un factor disuasivo importante es el peligro de descubrimiento “anticipado” por el posible infractor¹¹⁷, la inactividad o ineffectividad en la persecución penal de estos delitos, es en sí uno de los factores explicativos no sólo del funcionamiento de las instituciones, sino de la propia criminalidad.

Finalmente, en sintonía con Lacey, podemos entender las diferencias detectadas como un indicador del estado de la democracia en Chile, que mostraría un serio déficit democrático cuando se trata de respetar los derechos de uno de los grupos de personas reconocidos por su situación de vulnerabilidad. En la práctica de la persecución penal en Chile existen víctimas de primera y segunda categoría. Las personas privadas de libertad son tratadas como personas menos importantes, como víctimas de segunda clase.

¹¹⁶ DUCE, Mauricio. El Ministerio Público en la Reforma Procesal Penal en América Latina: visión general acerca del estado de los cambios. p. 74.

¹¹⁷ NAGIN, Daniel. Deterrence: A Review of the Evidence by a Criminologist for Economists. *Annual Review of Economics*, n. 5, pp. 83–105, 2013. <https://10.1146/annurev-economics-072412-131310> pp. 93 y ss.

REFERENCIAS

BARATTA, Alessandro. *Criminología crítica y crítica del derecho penal*. Introducción a la sociología jurídico-penal. Buenos Aires: Siglo XXI Editores, 2004.

BAYTELMAN, Andrés y DUCE, Mauricio. *Evaluación de la reforma procesal penal: estado de una reforma en marcha*. Santiago: Facultad de Derecho Universidad Diego Portales, 2003.

BECKER, Howard. *Outsiders: hacia una sociología de la desviación*. New York: Press of Glencoe, 1963.

BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Mensaje del Código Procesal Penal. 9 de Junio de 1995 Disponible en: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1086244> Acceso en: 12 oct. 2021.

BINDER, Alberto. ¿Cómo y sobre qué debe rendir cuentas el sistema judicial? *Revista Sistemas Judiciales*, n. 15, pp. 88-102, 2009. <https://biblio.dpp.cl/data-files/14682.pdf>

BOGO CHIES, Luis y OTTA, Bruno. Mortes sob custódia prisional no Brasil. Prisões que matam; mortes que pouco importam. *Revista de Ciências Sociais*, Montevideo, v. 32, n. 45, pp. 67-90, 2018. <https://doi.org/10.26489/rvs.v32i45.3>

CAMPBELL, Donald. Assessing the impact of planned social change. *Evaluation and Program Planning*, v. 2, n. 1, pp. 67-90, 1979. [https://doi.org/10.1016/0149-7189\(79\)90048-X](https://doi.org/10.1016/0149-7189(79)90048-X)

CASTILLO, Ignacio. Enjuiciando al proceso penal chileno desde el inocentismo (algunos apuntes sobre la necesidad de tomarse en serio a los inocentes). *Revista Política Criminal*, Santiago, v. 8, n. 15, pp. 249-313, 2013. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-33992013000100007>

CENTRO DE ESTUDIOS DE JUSTICIA DE LAS AMÉRICAS (CEJA). Evaluación del sistema de justicia de Chile ante las violaciones de derechos humanos ocurridas en el contexto de la protesta social. 2020. Disponible en: <https://www.ciperchile.cl/wp-content/uploads/documento-03-1.pdf> Acceso en: 12 oct. 2021.

CHAHUÁN, Sabas. *Manual del (nuevo) Procedimiento Penal*. Santiago: Thomson Reuters, 2019.

CHAKRAVORTY SPIVAK, Gayatri y GIRALDO, Santiago. ¿Puede hablar el subalterno? *Revista Colombiana de Antropología*, Bogotá, v. 39, pp. 297-364, 2003. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=105018181010>

CHARMAN, Steve; DOUGLASS, Amy y MOOK, Alexis. Cognitive bias in legal decision making. En: BREWER, Neil y DOUGLASS, Amy (eds.). *Psychological Science and the Law*. Nueva York: The Guilford Press, 2019. pp. 30-53.

COMISIONADO PARLAMENTARIO PENITENCIARIO. Informe especial sobre muertes en custodia en 2016. Parlamento del Uruguay, 2016. Disponible en: https://parlamento.gub.uy/sites/default/files/DocumentosCPP/Muertes%20en%20Prisi%C3%B3n%20Final%20para%20web.pdf?width=800&height=600&hl=en_US1&iframe=tr%20ue&rel=nofollow Acceso en: 14 dic. 2021.

COMISIÓN INTERNACIONAL DE JURISTAS. Medidas de Acción Afirmativa. Disponible en: <https://www.icj.org/wp-content/uploads/2012/05/affirmative-action-advocacy-2004-spa.pdf> Acceso en: 30 sept. 2021.

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las américas, 2011. pp. 17 y ss. Disponible en: <https://www.oas.org/es/cidh/ppl/docs/pdf/PPL2011esp.pdf> Acceso en: 15 dic. 2021.

DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis y GARCÍA, Elisa. RIMES: Un instrumento de comparación de políticas criminales nacionales desde la exclusión social. *Revista Política Criminal*, Santiago, v. 15, n. 30, pp. 670-693, 2020. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-33992020000200670>

DUCE, Mauricio. Desafíos en la persecución de delitos comunes en Chile: reflexiones a partir de una investigación empírica. *Revista Sistemas Judiciales*, Santiago, n. 15, pp. 36-48, 2010.

DUCE, Mauricio. El Ministerio Público en la Reforma Procesal Penal en América Latina: visión general acerca del estado de los cambios. pp. 65-82. Disponible en: <https://biblio.dpp.cl/datafiles/6163.pdf> Acceso en: 07 sept. 2021.

FANDIÑO, Marco; RUA, Gonzalo; MORENO, Leonardo y FIBLA, Gonzalo; Arellano, Jorge (Dir). Desafíos de la reforma procesal penal en Chile: análisis retrospectivo a más de una década. Santiago: Centro de Estudios de Justicia de las Américas, CEJA, 2017. Disponible en: <https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/5595/4%20-20Desaf%C3%ADos%20de%20la%20Reforma%20Procesal%20-%20VERSI%C3%93N%20DEFINITIVA.pdf?sequence=5&isAllowed=y> Acceso en: 12 oct. 2021.

FICALÍA DE CHILE. Política nacional de persecución penal. Disponible en: http://www.fiscaliadechile.cl/politica_persecucion_penal.pdf Acceso en: 07 sept. 2021.

FISCALÍA DE CHILE. Protocolo intersectorial de alerta temprana ante muertes bajo control, custodia o cuidado del estado. 2018. Disponible en: <https://www.camara.cl/verDoc.aspx?prmID=185862&prmTIPO=DOCUMENTOCOMISION> Acceso en: 20 nov. 2021.

FISCALÍA DE CHILE. Oficio FN N° 037/2019. Instrucción general que imparte criterios de actuación en delitos de violencia institucional. 15 de enero de 2019. Disponible en: <https://www.camara.cl/verDoc.aspx?prmID=185862&prmTIPO=DOCUMENTOCOMISION> Acceso en: 12 oct. 2021.

FISCALÍA DE CHILE. Oficio FN N° 160/2009. Instrucción general que imparte criterios de actuación en delitos sexuales. 30 de marzo de 2009. Disponible en: http://ciperchile.cl/pdfs/10-2013/abusos/Instructivo_Fiscalia_delitossexuales_refundido.pdf Acceso en: 20 nov. 2021.

FISCALÍA DE CHILE. Oficio FN N° 790/2008. Instrucción general que imparte criterios de actuación y procesos de gestión asociados al archivo provisional de la investigación, el principio de oportunidad y la facultad para no iniciar investigación, dejando sin efecto los anteriores. 22 de diciembre de 2008. Disponible en: <http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/instructivos/index.do?d1=70> Acceso en: 20 nov. 2021.

GARCÍA, Mercedes y QUESADA, Lucía. Violación sexual e impunidad en el sistema carcelario en Costa Rica. *Revista Humanitas*, v. 11, n. 11, pp. 29-46, 2014.

GOFFMAN, Erving. *Internados*. Ensayos sobre la situación social de los enfermos mentales. Buenos Aires: Amorrortu, 1987.

GRATTET, Ryken. Societal Reactions to Deviance. *Annual Review of Sociology*, n. 37, pp. 185-204, 2011. <https://doi.org/10.1146/annurev-soc-081309-150012>

HORVITZ, María Inés y LÓPEZ, Julián. *Derecho Procesal Penal Chileno*. Tomo I. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2005.

INSTITUTO NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS, INDH. Estudio de las condiciones carcelarias en Chile 2016 - 2017. Seguimiento de recomendaciones y cumplimiento de estándares internacionales sobre el derecho a la integridad personal. Santiago: Andros Ltda., 2018. Disponible en: <https://bibliotecadigital.indh.cl/bitstream/handle/123456789/1180/estudio-general-2016-2017.pdf?sequence=3> Acceso en: 20 nov. 2021.

JACKSON, Jonathan; TYLER, Tom R.; BRADFORD, Ben; TAYLOR, Dominic y SHINER, Mike. Legitimacy and procedural justice in prisons. *Prison service journal*, n. 191, pp. 4-10, 2010. <http://eprints.lse.ac.uk/29676/>

JUST DETENTION INTERNATIONAL. El Abuso sexual en prisión: una crisis global de los derechos humanos. Disponible en: https://justdetention.org/wp-content/uploads/2015/11/International_Summary_Spanish.pdf Acceso en: 20 nov. 2021.

KUNZ, Karl-Ludwig y SINGELNSTEIN, Tobias. *Kriminologie*, séptima edición. Bern: UTB, 2017.

LACEY, Nicola. Criminal Justice and Democratic Systems: Inclusionary and Exclusionary Dynamics in the Institutional Structure of Late Modern Societies. *Center for European Studies Working Paper Series*, n. 148, pp. 1-38, 2007. <http://aei.pitt.edu/9016/1/lacey.pdf>

LA CUARTA. Así de peligrosas son las peleas en el óvalo de la Peni. (22.07.2018) Disponible en: <https://www.lacuarta.com/cronica/noticia/ovalo-peni-pelea/274641/> Acceso en: 12 oct. 2021.

LA TERCERA. Ex Penitenciaría de Santiago: poder y jerarquía en la cárcel más poblada de Chile. (09.12.2018) Disponible en: <https://www.latercera.com/nacional/noticia/ex-penitenciaria-santiago-poder-jerarquia-la-carcel-mas-poblada-chile/437714/> Acceso en: 12 oct. 2021.

LIEBLING, Alison. The Meaning of Ending Life in Prison. *Journal of Correctional Health Care*, v. 23, n. 1, pp. 20-31, 2017. <https://doi.org/10.1177/1078345816685070>

LORCA, Rocío. ¿Cuál es el problema con la impunidad? una aproximación no punitivista. En: BEADE, Gustavo; BRACANCCINI, Fernando y MOLLIS, Santiago (eds.), *Castigo, Proceso y Teoría Política*, Santiago: Editorial Marcial Pons, 2021 (en prensa).

MATUS, Jean Pierre. Evaluación crítica del funcionamiento del sistema procesal penal y presentación de propuestas específicas para su mejoramiento. Estudio de Trasfondo Grupo Res Pública Chile. Disponible en: <https://biblio.dpp.cl/datafiles/13405.pdf> Acceso en: 23 nov. 2021.

MEDINA, Paula. Bases de datos Excel. Dataset. figshare. 2022. <https://doi.org/10.6084/m9.figshare.21168829>

MONTESQUIEU (1689-1755). *Del espíritu de las Leyes*. Madrid: Alianza Editorial, 2015.

NACIONES UNIDAS. SUBCOMITÉ DE PREVENCIÓN CONTRA LA TORTURA. CAT/C/CHL/CO/6/Add.1. Observaciones finales sobre el sexto informe periódico de Chile. Información recibida de Chile sobre el seguimiento de las observaciones finales. 14 de agosto de 2019. Disponible en: <https://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2FPPRiCAqhKb7yhskHN->

jYqFY2xlvG2nAe1%2BVFnRtx%2FFPK%2FFzRCQmha%2BiGVNUU9k%2FCe0f-vMZ7gl%2F13dVgosYCHqPvwoKrTKU%2BEvAQngAp9Bx8hcbNWdhtaVkQ-2g2kh4W8iofD29n%2FCthTWfzoKOA%3D%3D Acceso en: 12 oct. 2021.

NAGIN, Daniel. Deterrence: A Review of the Evidence by a Criminologist for Economists. *Annual Review of Economics*, n. 5, pp. 83–105, 2013. <https://10.1146/annurev-economics-072412-131310>

NELKEN, David. Comparative Criminal Justice Beyond Ethnocentrism and Relativism. *European Journal of Criminology*, v. 6, n. 4, pp. 291-311, 2009. <https://doi/10.1177/1477370809104684>

NEUMAN, Elías. El abuso de poder en las cárceles latinoamericanas. Disponible en: <https://www.ehu.es/documents/1736829/2029681/08+-+Abuso+poder+-+carceles.pdf> Acceso en: 10 sept. 2021.

OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS. Protocolo de Minnesota sobre la Investigación de Muertes Potencialmente Ilícitas (2016), Nueva York y Ginebra, 2017. Disponible en: https://www.ohchr.org/Documents/Publications/MinnesotaProtocol_SP.pdf Acceso en: 20 nov. 2021.

OLAVE, Mauricio. Tribunales en pandemia: urge una sobredotación de jueces y juezas. *El Mostrador*, 16.03.2021. Disponible en: <https://www.elmostrador.cl/destacado/2021/03/16/tribunales-en-pandemia-urge-una-sobredotacion-de-jueces-y-juezas/> Acceso en: 23 oct. 2021.

OSORIO, Oscar. Vulnerabilidad y vejez: implicaciones y orientaciones epistémicas del concepto de vulnerabilidad. *Intersticios sociales*, n. 13, pp. 1-34, 2017. <https://doi.org/10.55555/IS.13.112>

PÁSARA, Luis. *La justicia en la región andina*. Miradas de cerca a Bolivia, Colombia, Chile, Ecuador y Perú. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2015.

PROCURACIÓN PENITENCIARIA DE LA NACIÓN. Morir en prisión: fallecimientos bajo custodia y responsabilidad estatal, 2020. Disponible en: <https://www.ppn.gov.ar/pdf/publicaciones/cuadernos/cuadernos-ppn-13.pdf> Acceso en: 20 nov. 2021.

SÁNCHEZ, Mauricio y PIÑOL, Diego. Condiciones de vida en los centros de privación de libertad en Chile. Instituto de Asuntos Públicos, Universidad de Chile, 2015. Disponible en: https://www.cesc.uchile.cl/docs/CESC_condiciones_centros_privacion.pdf Acceso en: 12 oct. 2021.

SANHUEZA, Guillermo; SMITH, M. Ángeles y VALENZUELA, Victoria. Victimización física entre internos en cárceles chilenas: una primera exploración. *Revista Trabajo Social*, Santiago, n. 88, pp. 61-73, 2015. <https://doi.org/10.7764/rts.88.61-74>

SQUELLA, Agustín. *Filosofía del Derecho*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2001.

STIPPEL, Jörg. *Las cárceles y la búsqueda de una política criminal para Chile*. Santiago: LOM, 2006.

STIPPEL, Jörg. *Cárcel, derecho y política*. Santiago: LOM, 2013.

TRAJTENBERG, Nicolás y SÁNCHEZ DE RIBERA, Olga. Violencia en instituciones penitenciarias. Definición, la medición y la explicación del fenómeno. *Revista de Ciencias Sociales*, Montevideo, v. 32, n. 45, pp. 147-175, 2019. <https://doi.org/10.26489/rvs.v32i45.6>

TOMCZAK, Philippa y McALLISTER, Sue. Prisoner death investigations: a means for improving safety in prisons and societies? *Journal of Social Welfare and Family Law*, v. 43, n. 2, pp. 212-230, 2021. <https://doi.org/10.1080/09649069.2021.1917714>

VALENZUELA, Cristián; VALENZUELA, Bayron; AEDO, Sócrates; ROJAS, María; PACHECO, Ana María; MARTÍNEZ, Mónica. Lesiones traumáticas más frecuentes producidas en 2 centros de detención penitenciario, un estudio observacional. *Revista de Cirugía*, v. 72, n. 2, pp. 107-112, 2020. <http://dx.doi.org/10.35687/s2452-45492020002480>

VITAR, Jorge. El archivo provisional y su adecuada aplicación en el proceso penal chileno", En: FUENTES, Claudio (Coord.). *Diez Años de la Reforma Procesal Penal en Chile*. Santiago: Ediciones Universidad Diego Portales, 2011. pp. 110 a 152.

WISNER, Ben; BLAIKIE, Piers; CANNON, Terry y DAVIS, Ian. *At risk: natural hazards, people's vulnerability and disasters*. Londres: Routledge, 2004.

Authorship information

Jörg Alfred Stoppel. Doctor en Derecho, Universidad de Bremen. Docente e Investigador de la Universidad Central de Chile. jorg.stoppel@ucentral.cl

Paula Medina González. Magíster en Criminología, Universidad Central de Chile; Magíster en Métodos para la Investigación Social, Universidad Diego Portales. Docente e Investigadora de la Universidad Central de Chile. pmedinag@ucentral.cl

Additional information and author's declarations (scientific integrity)

Acknowledgement: Este trabajo forma parte del proyecto Fondecyt Regular N° 1211531: “Persecución penal de delitos intracarcelarios y la protección de sus víctimas y testigos en Chile: características y factores que inciden en su eficacia y calidad” (2021- 2023), financiado por la Agencia Nacional de Investigación y Desarrollo de Chile (ANID). El presente artículo expone una primera parte de esta investigación, dejando para documentos posteriores el estudio de los factores explicativos de las diferencias que aquí se describen.

Conflict of interest declaration: the authors confirm that there are no conflicts of interest in conducting this research and writing this article.

Declaration of authorship: all and only researchers who comply with the authorship requirements of this article are listed as authors; all coauthors are fully responsible for this work in its entirety.

- *Jörg Alfred Stippel:* conceptualization, methodology, data curation, investigation, writing – original draft, validation, writing – review and editing, final version approval.
- *Paula Medina González:* conceptualization, methodology, data curation, investigation, writing – original draft, validation, writing – review and editing, final version approval.

Declaration of originality: the authors assure that the text here published has not been previously published in any other resource and that future republication will only take place with the express indication of the reference of this original publication; they also attest that there is no third party plagiarism or self-plagiarism.

Editorial process dates

(<http://www.ibraspp.com.br/revista/index.php/RBDPP/about/editorialPolicies>)

- Submission: 14/01/2022
- Desk review and plagiarism check: 20/01/2022
- Review 1: 31/01/2022
- Review 2: 14/02/2022
- Review 3: 04/03/2022
- Communication to postpone the editorial process to V8N3: 17/04/2022
- Preliminary editorial decision: 04/09/2022
- Correction round return 1: 20/09/2022
- Preliminary editorial decision 2: 20/09/2022
- Correction round return 2: 20/09/2022
- Final editorial decision: 12/10/2022

Editorial team

- Editor-in-chief: 1 (VGV)
- Assistant-editor: 1 (PMM)
- Reviewers: 3

HOW TO CITE (ABNT BRAZIL):

STIPPEL, Jörg A.; MEDINA GONZÁLEZ, Paula. Discriminação en la persecución penal. Acerca de las diferencias entre delitos intracarcelarios y delitos cometidos fuera de prisión. *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, vol. 8, n. 3, p. 1607-1656, set./dez. 2022. <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v8i3.679>



License Creative Commons Attribution 4.0 International.