



Mujeres embarazadas y madres de infantes privadas de libertad

Derecho internacional y legislación extranjera

Autor

Matías Meza-Lopehandía G.

Email:

mmezalopehandia@bcn.cl

Tel: (56) 32 226 3965

Paola Truffello G.

Email:

cweidenslaufer@bcn.cl

Tel: (56) 32 226 3185

Christine Weidenslaufer

Email:

cweidenslaufer@bcn.cl

Tel: (56) 2 2270 1892

Equipo de trabajo

Juan Pablo Cavada H.

Email:

jcavada@bcn.cl

Tel: (56) 2 2270 1873

Comisión

Elaborado para la Comisión de Derechos Humanos Nacionalidad y Ciudadanía del Senado, en el marco de la discusión del Proyecto de Ley que modifica el Código Procesal Penal en materia de procedencia de la prisión preventiva y de suspensión de ejecución de la sentencia, respecto de mujeres embarazadas o que tengan hijos o hijas menores de tres años. (Boletín N° 11073-07)

N° SUP: 121684

Resumen

El derecho internacional de los derechos humanos tiene una preocupación especial por los derechos de la mujer privada de libertad, particularmente cuando se encuentra embarazada. En general se recomienda preferir sanciones alternativas a las privativas de libertad que debería usarse solo en casos límite, evitar la prisión preventiva, y garantizar acceso a una atención de salud adecuada, incluyendo instalaciones especiales.

En relación con los derechos de niños y niñas cuyos padres y/o madres o cuidadores principales puedan ser encarcelados, las recomendaciones internacionales indican que deben contemplarse alternativas a la privación de libertad, aplicarse siempre que sea posible estudiando el caso particular y teniendo como una consideración primordial el principio del interés superior del niño.

Italia, Rusia y Kazajistán contemplan la suspensión de la ejecución de la pena en estas situaciones especiales, pero restringen su aplicación a delitos de cierta entidad. En Finlandia y Noruega o solo se aplica para el caso de la mujer condenada embarazada. En Argelia se otorga el beneficio cuando el otro cónyuge también está en prisión e incluso se suspende la ejecución por 2 meses cuando el niño nace muerto. En Latinoamérica, un gran número de países permiten la sustitución de la prisión preventiva por otra medida precautoria o establecen su improcedencia, sin exigir otra medida sustitutiva (generalmente la detención domiciliaria).

El proyecto reconoce un estatuto especial para mujeres embarazadas y madres de niños menores de tres años en materia de prisión preventiva y ejecución de la pena, en función de la protección del que está por nacer y del niño o niña. Al no atender a las circunstancias específicas (relación con el niño o niña; delito cometido) se pueden provocar situaciones en que el régimen especial podría no tener justificación. Por otro lado, al ser aplicable exclusivamente a la madre, sin consideración a la situación concreta del niño o niña, la aplicación del estatuto especial propuesto puede resultar irrelevante para los intereses del niño (si su cuidador no es su madre y es perseguido y/o castigado penalmente)

Introducción

La Comisión de Derechos Humanos Nacionalidad y Ciudadanía, ha solicitado un informe sobre el proyecto de ley que busca establecer un estatuto especial para mujeres embarazadas y madres de niños menores de tres años en relación con la prisión preventiva y la ejecución de la pena, que incluya el derecho internacional aplicable y experiencia extranjera.

De manera de cumplir tal requerimiento, se ofrece el presente documento que contiene tres secciones. La primera aborda el estándar internacional aplicable a mujeres privadas de libertad y las reglas aplicables a aquellas que se encuentran embarazadas o que tienen hijos o hijas menores de tres años. Se incluyen los tratados internacionales pertinentes, los comentarios de sus órganos y las guías emanadas de la agencias especializadas tanto en ámbito universal como interamericano.

En la segunda sección se incluye información sobre la legislación aplicable a mujeres embarazadas y madres de niños pequeños en materia de prisión preventiva y ejecución de sentencias.

Finalmente se ofrece un análisis de los alcances del proyecto a la luz de las secciones precedentes.

En anexo, mediante una tabla, se muestra el modo en que la ley concreta las circunstancias que el texto constitucional habilita para decretar la prisión preventiva.

Las traducciones son propias.

I. Derecho internacional de los derechos humanos

1. Mujeres privadas de libertad*

1.1. Tratados internacionales de derechos humanos

El derecho internacional de los derechos humanos se funda sobre la base del reconocimiento de la dignidad humana y la igualdad y no discriminación.¹ Esta cuestión se manifiesta también respecto de las personas privadas de libertad. En efecto, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) establece el derecho de aquellas a ser “tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”². Lo propio hace la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH).³

Por su parte, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW, por sus siglas en inglés), establece el deber estatal general de garantizar servicios apropiados a la mujer embarazada, antes, durante y después del parto, incluyendo la alimentación adecuada durante la lactancia. Esta norma es de aplicación general, por lo que también ampara a las mujeres privadas de libertad. Por esto, el Comité CEDAW, que vigila el cumplimiento de dicho tratado,

* Este apartado es una adaptación y actualización del documento de trabajo “La protección a la mujer embarazada privada de libertad: estándares internacionales” (BCN, 2018a).

¹ Cfr. art. 1 Declaración Universal de Derechos Humanos;

² Art. 10 PIDCP.

³ Art. 5.2. CADH. Respecto de las mujeres embarazadas en particular, ambos tratados internacionales prohíben su aplicación a mujeres en estado de gravidez (art. 6.5. PIDCP y 4.5 CADH)

requiere a los Estados que mantengan estadísticas precisas sobre mujeres privadas de libertad y su acceso a los servicios de salud.⁴

En su más reciente informe sobre el cumplimiento de Chile, el Comité CEDAW, señaló explícitamente su preocupación “por los riesgos que afrontan las mujeres embarazadas en los centros de reclusión, debido a la falta de acceso a la atención obstétrica y ginecológica”.⁵ Para superar esta situación de vulneración de derechos, recomendó al Estado adoptar tres medidas: (i) apelar a medidas alternativas a la privación de libertad para sancionar las infracciones a la ley penal; (ii) evitar el uso excesivo de la prisión preventiva; y (iii) garantizar el acceso a servicios de atención médica adecuados en las cárceles, incluyendo atención obstétrica y ginecológica, junto con servicios para todas las mujeres privadas de libertad.⁶

En el ámbito interamericano, la Convención de Belem do Pará (1994), tratado internacional centrado en prevenir y sancionar la violencia contra la mujer, considera a la mujer embarazada como persona en situación de vulnerabilidad. Esto significa que el Estado debe velar porque los funcionarios estatales se abstengan de violentar a las mujeres.⁷ Además debe adoptar las medidas adecuadas para erradicar normas legales o sociales que perpetúen la violencia contra la mujer y fomentar la educación y capacitación del personal de administración de justicia.⁸

1.2. Guías y recomendaciones

Por otra parte, existen también ciertos acuerdos internacionales relativos al trato que debe darse a las personas privadas de libertad. Si bien no se trata de tratados internacionales, sí constituyen guías autorizadas en la materia.⁹

⁴ Comité CEDAW, 2015. En las observaciones a 5° y 6° informe periódico de Chile, el Comité manifestó su preocupación en esta materia (Comité CEDAW, 2012).

⁵ Comité CEDAW, 2018.

⁶ Comité CEDAW, 2018:49.

⁷ Art. 7 Convención de Belem.

⁸ Art. 9 Convención de Belem. En su segundo informe de seguimiento, el Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará (MESECVI, 2015), indicó su interés por conocer las políticas públicas relativas a mujeres privadas de libertad. En su siguiente informe recogió la información aportada por diversos países y recomendó que el diseño de políticas y la adopción de legislación en el marco de la Convención tuviera en cuenta las situaciones de las mujeres privadas de libertad (MESECVI, 2017). Por su parte, la Relatoría sobre los Derechos de las Personas Privadas de Libertad de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH, 2011), señaló en su Informe de 2011 la particular importancia de la situación de las mujeres embarazadas privadas de libertad, y la necesidad de abordar ese tema en estudios posteriores, que hasta la fecha no se han publicado en su web oficial.

⁹ Los principales instrumentos de carácter general son, en el ámbito universal, las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos de 1955, actualizadas por la Asamblea General en 2015, conocidas como “Reglas Nelson Mandela”; y en el ámbito interamericano, los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, adoptados por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en 2008 a modo de revisión de los estándares universales y regionales en la materia (BCN, 2017). Respecto de las mujeres privadas de libertad, la Asamblea General de Naciones Unidas adoptó en 2011 las Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de libertad para las mujeres delincuentes, conocidas como Reglas de Bangkok. Éstas establecen las reglas mínimas para el tratamiento de mujeres detenidas o sometidas a medidas privativas o alternativas a medidas privativas de libertad, incluyendo un apartado específico sobre mujeres embarazadas privadas de libertad.

1.2.1. Reglas de Mandela

El marco general lo ofrece las Reglas Mandela de 2015 (RNM), que consagran la igualdad de derechos de la población penitenciaria respecto de la población general, en relación con el acceso a la atención sanitaria.¹⁰ Además, contienen una regla específica relativa a mujeres embarazadas:

En los establecimientos penitenciarios para mujeres habrá instalaciones especiales para el cuidado y tratamiento de las reclusas *durante su embarazo, así como durante el parto e inmediatamente después*. En la medida de lo posible, se procurará que *el parto tenga lugar en un hospital civil*. Si el niño nace en prisión, *no se hará constar ese hecho en su partida de nacimiento*.¹¹

Como se aprecia, la regla contiene tres disposiciones. Las dos primeras son relativas a la mujer embarazada: (i) su tratamiento en instalaciones especiales; y (ii) la priorización del parto en hospital civil. La tercera disposición, es relativa al recién nacido, en tanto se prohíbe incluir la circunstancia de haber nacido en prisión en su registro civil. En esta materia, las reglas también disponen que la permanencia del niño en el recinto penitenciario con su madre o padre, debe basarse en el interés superior del niño, y en caso de permanencia, debe contarse con servicios médicos y de guardería adecuados.¹²

1.2.2. Principios y Buenas Prácticas en las Américas

En el ámbito interamericano, los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas establecen principios análogos en materia de mujeres embarazadas privadas de libertad, aunque el énfasis en el parto en hospital civil es mayor.¹³ Adicionalmente, establecen explícitamente que deben “tomar en cuenta las necesidades especiales de [...] las mujeres embarazadas o madres lactantes” en lo que respecta a las condiciones del albergue, y prohíbe estrictamente la sensación de aislamiento respecto de las mujeres embarazadas y las que viven con sus hijos.¹⁴

1.2.3. Reglas de Bangkok

Como se indicó arriba, Naciones Unidas cuenta con un instrumento específico relativo al trato a las mujeres privadas de libertad, conocido como Reglas de Bangkok (RB). Éste tiene disposiciones que regulan el trato que debe darse a aquellas que se encuentren embarazadas en un recinto carcelario.

En general, se establece que el régimen penitenciario debe ser flexible ante las necesidades de las mujeres embarazadas.¹⁵ Por lo mismo, se requiere que se establezcan programas adecuados para

¹⁰ Regla 24 RNM.

¹¹ Regla 28 RNM. Énfasis añadido.

¹² Regla 29 RNM.

¹³ La redacción de los Principios incluye una prohibición de parto en prisión, sujeta a excepciones (principio X), mientras que las Reglas califican el mandato en tal sentido con la expresión “en la medida de lo posible”.

¹⁴ Principio XII.

¹⁵ Por ejemplo, las necesidades especiales de las mujeres embarazadas deben considerarse en los programas

ellas.¹⁶ En este sentido, la regla 48 exige que se asesore a las reclusas embarazadas y madres lactantes en materia de salud y dieta. Además, dicha regla establece el deber de suministrar “gratuitamente a las embarazadas, los bebés, los niños y las madres lactantes alimentación suficiente y puntual, en un entorno sano en que exista la posibilidad de realizar ejercicios físicos habituales”.¹⁷

Por su parte, en materia de disciplina y sanciones, al igual que en sistema interamericano, se prohíbe aplicar a las mujeres embarazadas las de aislamiento o segregación.¹⁸ En el mismo sentido la regla 24, prohíbe la utilización de medios de coerción en el caso de aquellas que estén por dar a luz ni durante el parto ni en el periodo inmediatamente posterior.

En línea con las recomendaciones del CEDAW, las RB ponen de relieve la necesidad de preferir medidas alternativas a la privación de libertad en mujeres embarazadas y con niños a cargo:

Regla 64. Las cárceles no están diseñadas para las mujeres embarazadas y para las mujeres con niños pequeños. Debe hacerse *todo esfuerzo que sea necesario para mantener a esas mujeres fuera de la cárcel*, cuando sea posible y apropiado, aunque teniendo en cuenta la *gravedad del delito cometido y el riesgo para la sociedad*.¹⁹

En estos casos, debe tenerse presente el interés superior del niño, y adoptar las disposiciones necesarias para resguardarlo.²⁰ Esta cuestión está incluida en el Preámbulo del instrumento, lo que refuerza su importancia:

La Asamblea General [...] 9. Pone de relieve que, al dictar sentencias o decidir medidas previas al juicio respecto de una mujer embarazada o de una persona que sea la fuente primaria o única de cuidados de un niño, se debería dar preferencia, de ser posible y apropiado, a medidas no privativas de la libertad, e imponer condenas que supongan privación de la libertad cuando se trate de delitos graves o violentos;

2. Niños y niñas hijos de mujeres privadas de libertad

2.1. Derecho del niño y niña a no ser separado de sus padres y consideración primordial de su interés superior

El Preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño²¹ (CDN), reconoce a la familia como el entorno ideal para el pleno y armonioso desarrollo de la personalidad de los niños, niñas y

de tratamiento especializado contra la drogodependencia (regla 15). En caso de mujeres que hayan quedado embarazadas producto de una violación intramuros, deben recibir apoyo médico y jurídico adecuado (regla 25.2). Las menores de edad embarazadas deben recibir asistencia médica especializada, dado el carácter riesgoso de sus embarazos (regla 39).

¹⁶ Regla 42 RB.

¹⁷ Regla 5 RB.

¹⁸ Regla 22 RB.

¹⁹ Énfasis añadido.

²⁰ Regla 64 RB.

²¹ La Convención sobre los Derechos del Niño fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el año 1989 y ratificada por Chile el año 1990.

adolescentes (NNA).²² Por ello, los Estados Partes deben velar porque los NNA no sean separados de sus padres, salvo cuando lo exija su interés superior.

En los casos en los que los NNA deben ser temporal o permanentemente privados de su medio familiar, los Estados Partes deben garantizarles protección y asistencia especiales y respetar su derecho a mantener una relación personal, directa y regular con ambos padres, salvo que ello fuera contrario a su interés superior.²³

Por su parte, el interés superior del niño constituye uno de los valores fundamentales de la CDN,²⁴ que lo reconoce como el derecho del NNA a que “se considere y tenga en cuenta de manera primordial su interés superior en todas las medidas o decisiones que le afecten, tanto en la esfera pública como en la privada”.²⁵ En consecuencia, los proyectos de ley que afecten a NNA deben considerar de manera primordial su interés superior, para garantizar el disfrute pleno y efectivo de todos los derechos reconocidos por la CDN.²⁶

En el citado informe de 2015, el Comité expresó su preocupación por que nuestro país no aplique en todos los ámbitos el interés superior del niño, particularmente cuando se condena a los progenitores de los niños a largas penas de prisión:

El Comité toma nota de que el interés superior del niño es un principio fundamental del ordenamiento jurídico del Estado parte, y de que se ha incorporado a algunas leyes. Sin embargo, *expresa preocupación por que no se aplique en todos los ámbitos, como las resoluciones judiciales en que se condena a los progenitores a largas penas de prisión, y por que en los razonamientos de los jueces al dictar esas resoluciones no siempre se expliquen los criterios utilizados para determinar el interés superior del niño.*²⁷

2.2. Derechos de niños de padres encarcelados

En relación con los niños de padres encarcelados, la Observación General N° 14 del Comité de Derechos del Niño indica como un elemento a tener en cuenta para evaluar el interés superior del niño, la preservación del entorno familiar y el mantenimiento de las relaciones. En particular dispone que si los padres o tutores han cometido un delito deben considerarse alternativas a la privación de libertad:

Cuando los padres u otros tutores hayan cometido un delito, se deben ofrecer y aplicar caso por caso alternativas a la privación de libertad, teniendo plenamente en cuenta los posibles efectos que puedan tener las distintas condenas en el interés superior del niño o los niños afectados.²⁸

²² Preámbulo CDN, párr.. 5 y 6

²³ Art. 20 y 9, CDN

²⁴ Comité de Derechos del Niño (2013:párr.1).

²⁵ Art. 3.1. CDN.

²⁶ Así ha sido recomendado por el Comité de Derechos del Niño a Chile, en su Informe de 2015: "que [el Estado] intensifique sus esfuerzos para que ese derecho [a que su interés superior sea una consideración primordial] sea incorporado debidamente, e interpretado y aplicado de manera sistemática en todas las actuaciones y decisiones legislativas, administrativas y judiciales, así como en todos los programas, proyectos y políticas que son pertinentes para los niños y repercuten en su situación". (Comité de Derechos del Niño, 2015:26.27).

²⁶ Comité de Derechos del Niño (2015:párr.. 26).

²⁷ Comité de Derechos del Niño (2015:párr.. 26).

²⁸ Comité de Derechos del Niño (2013: párr.. 69).

En el mismo sentido, las Directrices de Naciones Unidas sobre las modalidades alternativas de cuidado de los niños disponen como una medida de prevención de la separación del NNA de su familia, que en los casos en los que el único o principal cuidador del niño pueda quedar privado de libertad por prisión preventiva o condena a pena de prisión, deberían dictarse medidas de libertad provisional y penas no privativas de libertad, siempre que ello sea posible, teniendo en cuenta el interés superior del niño.²⁹

Por su parte, cobra especial importancia en esta materia la consulta del Informe y Recomendaciones del Día de Debate General (DGD) sobre “los hijos de padres encarcelados” del Comité de Derechos del Niño.³⁰ Este analiza los diversos ámbitos relacionados con la situación que viven los niños y niñas cuyos padres y/o madres o cuidadores primarios se encuentran encarcelados y distingue los casos de los niños que viven con el padre y/o madre encarcelado/a estableciendo, en general, criterios comunes en atención al derecho del niño y niña a mantener contacto con sus padre y madre.

En concreto, el Comité hace hincapié en la necesidad de priorizar las medidas no privativas de libertad, tanto durante el juicio como después. Por su parte, las alternativas a la detención deben aplicarse caso a caso y considerar los posibles impactos que las eventuales sentencias tendrían sobre el interés superior del niño afectado.³¹ Sobre esto el Comité insiste en que “las decisiones sobre si el interés superior del niño se respeta mejor haciendo que el niño viva con el padre/madre encarcelado o fuera del establecimiento, siempre se deben realizar de manera individual” y deben ser susceptibles de ser revisadas judicialmente considerando el interés superior del niño.³² Como los niños tienen el derecho de contactarse con ambos padres, se recomienda, además, que en los casos en que se decida el alojamiento en un contexto de encarcelamiento, el contacto con el padre que vive fuera del centro de detención y otros miembros de la familia debe ser facilitada por el Estado Parte.³³

II. Legislación extranjera

En esta sección se describen legislaciones extranjeras que permiten suspender o diferir la ejecución de una pena a condenadas embarazadas o que son madres de niños pequeños. Asimismo, se revisan también casos de normativas latinoamericanas de carácter legal, reglamentario e incluso jurisprudencial (Brasil) respecto a la improcedencia de la prisión preventiva por causa de embarazo, lactancia o maternidad reciente, o de su reemplazo por otras medidas alternativas.

1. Ejecución diferida o suspendida de la pena respecto de mujeres embarazadas o madres de niños pequeños

1.1. Italia, Rusia y Kazajistán

²⁹ Directrices sobre las Modalidades Alternativas del Cuidado de Niños (2009: párr.. 47).

³⁰ Los días de debate del Comité de Derechos de Niño tienen por objeto promover la debida comprensión de los contenidos y consecuencias de la CDN respecto a sus artículos o a temas específicos, en este caso para orientar la normativa y práctica de los Estados Partes y otros actores relevantes en el respeto, promoción y cumplimiento de los derechos de los niños en este tipo de situaciones. Comité de Derechos del Niño, (2011).

³¹ Comité de Derechos del Niño, (2011: párr. 30).

³² Ídem, párr. 33 y 34.

³³ Ídem, párr. 34

Tal como señala el propio proyecto de ley en tramitación, UNICEF, en un estudio del año 2014 en colaboración con el Centro de Estudios Públicos de Política Comparada de la Universidad Diego Portales, presenta tres casos de políticas de retraso de la pena para mujeres embarazadas o con hijos pequeños. Se trata de **Italia, Rusia y Kazajistán** (estos dos últimos con legislaciones idénticas) y sus observaciones son principales son las siguientes:³⁴

- La medida solo se aplica cuando la mujer no haya cometido crímenes graves (en Rusia, el delito de robo es considerado un crimen grave).
- La condena no puede durar más de 5 años (Rusia y Kazajistán).
- La edad límite de los NNA para recibir el beneficio es de 6 años (Italia) y 14 años (Rusia y Kazajistán).
- Si la mujer beneficiada demuestra ser negligente o ha abandonado a su hijo/a, el tribunal puede dejar sin efecto la suspensión (Rusia y Kazajistán).

Cabe tener presente que existirían problemas en su implementación, pues aún habría mujeres embarazadas o con hijos/as menores de la edad límite cumpliendo su condena en la cárcel.

A continuación se presentan regulaciones similares, recopilados por la Biblioteca del Congreso de los EE.UU.³⁵

1.2 Argelia

La Ley N° 04-05 de 2005 (*Loi n° 05-04 du 6 février 2005 portant Code de l'organisation pénitentiaire et de la réinsertion sociale des détenus*), que se ocupa de la organización penitenciaria y la reintegración social de los reclusos, contiene disposiciones relacionadas con los reclusos que tienen hijos menores de edad.

El párrafo 6 del artículo 16 permite el aplazamiento de la ejecución de una pena de prisión contra una persona condenada en beneficio de un hijo menor, si el otro cónyuge también está en prisión. El párrafo 7 del mismo artículo permite el aplazamiento de una pena de prisión para una mujer embarazada o una madre con un hijo de menos de 24 meses. De conformidad con el artículo 17, el aplazamiento durará hasta dos meses después del parto si el niño nació muerto o hasta que tenga 24 meses si está vivo.

1.3. Finlandia

De acuerdo al capítulo 2, sección 3, de la Ley de Encarcelamiento del 2005 (*Vankeuslaki 767/2005*), la mujer condenada que está embarazada puede recibir un aplazamiento de la ejecución de la misma hasta que se haya recuperado del parto.

1.4. Noruega

El Reglamento sobre citaciones y aplazamiento de ejecución de sentencias (*Forskrift om innkalling og utsettelse ved fullbyrding av straff*), en su artículo 6, inciso 3, dispone la posibilidad de que la ejecución de la sentencia sea pospuesta cuando la persona sentenciada esté embarazada y el parto se espera

³⁴ UNICEF y UDP (2014:57-58).

³⁵ Library of Congress (s/f).

que ocurra antes de que la persona sentenciada pueda ser liberada, a menos que la misma persona sentenciada desee ejecutar parte de la sentencia y no sea aconsejable por razones médicas.

Lo mismo se aplica si la persona condenada ha dado a luz a un niño hace menos de nueve meses. Además, se puede otorgar un aplazamiento debido al embarazo si las razones médicas lo justifican.

2. Casos de improcedencia de la prisión preventiva por causa de embarazo o maternidad*

De acuerdo al Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), “[l]a mayoría de los países de la región ha realizado reformas estructurales a sus sistemas de enjuiciamiento penal en las últimas dos décadas”, uno de cuyos énfasis ha sido la “racionalización del uso de la privación de libertad durante el proceso, que habría sido uno de los problemas tradicionales en el funcionamiento de los sistemas de justicia criminal en la región”.³⁶

En este contexto, varios de países latinoamericanos establecen beneficios similares a los propuestos en el proyecto. En la Tabla N° 1, se aprecia lo anterior, incluyendo el cuerpo normativo donde se encuentra el beneficio, la condición protegida y las condiciones de acceso.

Tabla 1: Improcedencia de la prisión preventiva por causa de embarazo, lactancia y maternidad reciente, en Latinoamérica.

País	Regulación	Embarazo	Lactancia y/o madre de niño pequeño	Condiciones de aplicación del beneficio
Bolivia	Ley N° 1.970. CPP 1999, vigente desde 2000.	Mujeres embarazadas (art. 232 inc. 3°).	Madres durante la Lactancia de hijos menores de 1 año (art. 232 inc. 3°).	Se aplican medidas alternativas. De no haberlas, procede la prisión preventiva.
Brasil	Sentencia del Tribunal Federal Supremo (HC 143641), 20/02/2018	Mujeres embarazadas	Madres con hijas e hijos menores de 12 años de edad.	Debe tratarse de delitos no violentos. Procede arresto domiciliario.
Colombia	Ley N° 906. CPP 2004, vigente desde 2005.	Cuando a la imputada le falten 2 meses o menos para el parto y	Cuando la imputada fuere madre cabeza de familia de hijo menor de 12 años o con incapacidad mental permanente	Detención en el lugar de residencia. Deben otorgarse los permisos necesarios para los controles médicos de rigor, la ocurrencia del parto, y para trabajar en la hipótesis

** Este apartado es una adaptación y actualización del documento de trabajo “La Protección a la Mujer Embarazada Privada de Libertad: Estándares Internacionales, Marcos legales y Programas establecidos.” (BCN, 2018b).

³⁶ CEJA, 2013:15.

		durante los 6 meses sgtes. (art. 314 n° 3).	bajo su cuidado. En su ausencia, el padre que haga sus veces tiene el mismo beneficio (art. 314 n° 5).	del numeral 5 (art. 314 inc.2).
Costa Rica	Ley N° 7594. CPP 1996, vigente desde 1998.	Mujeres en estado de embarazo avanzado (art. 260).	Madre con hijo menor de 3 meses (art. 260).	Solo cuando la privación de libertad ponga en peligro la vida, salud o integridad física de la madre, hijo o feto (art. 260).
Honduras	Decreto N° 9-99-E que establece el CPP 1999, en vigencia desde 2002.	Mujer en estado de embarazo (art. 183 n° 2).	Madres durante la lactancia de sus hijos (art. 183 n° 3).	Se sustituye por arresto domiciliario o internamiento en un centro médico según las circunstancias. Pero, no deben existir los sgtes. riesgos procesales: peligro de fuga; obstrucción de la investigación; reintegración a la organización delictiva; y ejecución de actos de represalia (art. 178).
Nicaragua	Ley N° 406. CPP de 2001, vigente desde 2002.	Mujeres en los 3 últimos meses de embarazo (art. 176 n° 1).	Madres durante la lactancia de sus hijos hasta los 6 meses posteriores al nacimiento (art. 176 n° 2).	Puede sustituirse por prisión domiciliaria.
Panamá	Ley N° 63. CPP 2008, vigente desde 2011.	Mujer embarazada (art. 238 inc. 2).	Mujer que amamante su prole (art. 238 inc. 2).	Salvo que existan exigencias cautelares de excepcional relevancia.
Paraguay	Ley N° 286/98. CPP, en vigencia desde 2000.	Mujeres en los últimos meses de embarazo (art. 238).	Madres durante la lactancia de sus hijos (art. 238).	Si es imprescindible alguna medida cautelar de carácter personal, se decretará el arresto domiciliario.
República Dominicana	Ley N° 76-02. CPP 2002, vigente desde 2004.	Mujeres en los últimos meses de embarazo (art. 234).	Madres durante la lactancia de sus hijos (art. 234).	No procede la prisión preventiva.
Venezuela	Código	Mujeres en 3	Madres durante la	Si es imprescindible alguna medida

uella	Orgánico Procesal Penal de 2012.	últimos meses de embarazo (art. 245).	lactancia de sus hijos o hijas hasta los 6 meses posteriores al nacimiento (art. 245).	cautelar de carácter personal, se decretará la detención domiciliaria o la reclusión en un centro especializado.
-------	--	--	---	---

Fuente: readecuación y actualización de tabla elaborada por J. P. Cavada H. (BCN, 2019).

Si bien no se trata de la misma hipótesis en análisis, se destaca el caso de **Uruguay**. El Manual sobre Reclusos con necesidades especiales, elaborado por la Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC) ha establecido como buena práctica la regulación uruguaya que establece el arresto domiciliario para mujeres embarazadas y en estado de lactancia.³⁷

En efecto, el artículo 8 de la Ley N° 17.897 establece que se podrá disponer la prisión domiciliaria a las mujeres que se encuentren en los últimos tres meses del embarazo, y en los tres primeros meses de lactancia materna, salvo cuando estuvieren condenadas por delitos graves.

III. Análisis del proyecto de ley

1. Breve descripción del proyecto y sus fundamentos

En los antecedentes del proyecto de ley iniciado mediante moción parlamentaria, se describe lo que caracteriza como la ausencia de una política integral dirigida a las mujeres privadas de libertad con enfoque de género y de derechos humanos. En particular, señala la situación de desprotección de las mujeres embarazadas y las que son madres de niñas y niños pequeños, y el progresivo aumento de mujeres condenadas a penas privativas de libertad, vinculado principalmente al delito de microtráfico. Aunque nota que existen secciones materno-infantiles en algunos centros penitenciarios del país y un programa especial para atenderlas, estos resultarían insuficientes, ejemplificando con el caso de la comunera mapuche Lorenza Cayuán, que debió dar a luz a su hijo engrillada.

Por otra parte, el proyecto alude a los compromisos internacionales de Chile en materia de derechos humanos y a las garantías constitucionales, en particular a la dignidad de la mujer y el interés superior del niño y cita experiencia extranjera (Italia, Rusia y Kazajistán) para justificar su presupuesta de diferir el cumplimiento de condena respecto de mujeres embarazadas y madres de niños y niñas menores de tres años y proscribir su prisión preventiva.

Para ello, el proyecto propone modificar en Código Procesal Penal en dos partes.

En primer lugar, busca agregar un nuevo numeral (d) a su artículo 141, que enumera las circunstancias en que está prohibido decretar la prisión preventiva. Este prohíbe imponer la prisión preventiva “cuando la imputada se encontrare embarazada o tenga un hijo o hija mejor de tres años de edad”, sin perjuicio de las contra-excepciones establecidas en su inciso final que se analizarán más adelante.

Luego, el proyecto propone agregar un nuevo artículo en el Libro cuarto, título VIII del CPP sobre ejecución de las sentencias condenatorias, en el siguiente tenor:

³⁷ UNODC (2011:136).

Artículo 468 bis. Suspensión de la ejecución de la sentencia penal. Cuando se tratase de una mujer embarazada o madre de un hijo o hija menor de tres años al momento de la sentencia condenatoria, su cumplimiento se diferirá hasta que el hijo o hija cumpla tres años de edad.

Asimismo, tratándose de mujeres que durante la ejecución de su condena quedaren embarazadas, tendrán derecho a que el cumplimiento de la sentencia se difiera hasta que el hijo o hija cumpla tres años de edad.

En ambos casos, podrá extenderse hasta por tres años más cuando el hijo o hija padeciese alguna enfermedad grave o discapacidad física o mental.

Durante todo este tiempo, la condenada se encontrará sujeta al control de la autoridad competente. En caso de dictarse nueva sentencia condenatoria por crimen o simple delito, se revocará la suspensión.

Cumplido el plazo, se retomará el cumplimiento de la sentencia, abonándose el tiempo transcurrido al total de su condena.

2. Normativa vigente

2.1. Prisión preventiva

El texto constitucional (CPR) establece un marco para la regulación legal de la prisión preventiva, adicional a las garantías generales del debido proceso. En particular, establece que esta solo procede en tres circunstancias que deben ser ponderadas por el juez. Esto es, cuando es necesaria para (i) el desarrollo de la investigación; (ii) la seguridad de la víctima; o para (iii) la seguridad de la sociedad.³⁸ De esta manera, el régimen general es la libertad del imputado, en contraste con el sistema consagrado en el Código de Procedimiento Penal (CdPP), donde la libertad provisional era excepcional.³⁹

La institución está regulada en el CPP, siguiendo los lineamientos constitucionales, y agrega dos elementos copulativos: que existan antecedentes suficientes para acreditar la existencia del delito que se imputa, y que aquellos permitan presumir la participación punible del imputado o acusado.⁴⁰ Luego el artículo establece diversas circunstancias y criterios que habilitan al juez para imponer la prisión preventiva, los cuales se presentan en la tabla incluida en el anexo.

El artículo 141 del CPP establece las circunstancias en que la prisión preventiva no es procedente y tres contraexcepciones. Conforme a su redacción actual, está prohibido imponer la prisión preventiva cuando se trate de faltas, delitos de acción privada y cuando el imputado esté cumpliendo una pena privativa de libertad. Es en esta enumeración donde se propone agregar la situación de mujeres embarazadas o con hijos/as menores de 3 años.

Como se ha señalado, el artículo consagra tres contraexcepciones que permiten, o en su caso ordenan, al juez a imponer la prisión preventiva, aun en los casos que enumera precedentemente.

³⁸ Art. 19.7.e CPR.

³⁹ Art. 356 CdPP. El transito de un régimen de excepcionalidad de la libertad a uno de excepcionalidad de la prisión preventiva respondería a un cambio de paradigma en la región, para ajustarse a los estándares internacionales en materia de derechos humanos (BCN, 2019).

⁴⁰ Arts. 139 y 140 CPP.

En el primer caso, se establece que el juez podrá decretar la prisión preventiva (i) cuando el imputado hubiere incumplido las medidas cautelares que se le hubieren impuesto; y (ii) cuando considere que el imputado podría incumplir con su deber de comparecencia. Como se aprecia, se trata de una circunstancia objetivamente constatable, y otra que queda a la discreción del juez.

Finalmente, se ordena al juez decretar la prisión preventiva (iii) cuando el imputado no asistiere a la audiencia de juicio oral.

2.2. Suspensión de la ejecución de la sentencia

El ordenamiento jurídico vigente contempla algunas figuras como la suspensión condicional del procedimiento, la libertad condicional y las penas sustitutivas a las privativas de libertad, pero estas no suponen el aplazamiento de la pena hasta que se cumpla la condición (de no estar gestando o ser madre de un hijo menor de tres años), como propone el proyecto en estudio.

En efecto, la suspensión condicional del procedimiento, como lo dice su nombre, es una institución aplicable durante el proceso penal, bajo ciertas circunstancias (baja penalidad, irreprochable conducta anterior, acuerdo del imputado), y tiene como efecto dejar en suspenso la investigación penal por un tiempo determinado, en el cual el imputado debe cumplir ciertas condiciones. Al cumplirse dicho plazo sin que se haya revocado por incumplimiento, se extingue la acción penal y se declara el sobreseimiento definitivo.⁴¹

Por su parte, la ley establece un régimen especial de cumplimiento de la pena en libertad, conocido como “libertad condicional”.⁴² Este establece un conjunto de requisitos de aplicación general, que incluye comportamiento y tiempo mínimo, y tiempos especiales aplicables a ciertos tipos de delitos y de condenas.

Finalmente, las penas sustitutivas a las privativas de libertad, son penas que se cumplen en lugar de la pena de cárcel, y proceden en función de requisitos que atienden principalmente al tipo de delito cometido y a los antecedentes penales del condenado y su conducta anterior y posterior al delito, y no a un estado o condición del mismo.⁴³

2.3. Régimen carcelario para mujeres embarazadas y madres de niños menores de 3 años

Como se indica en los motivos del proyecto de ley, en Chile no existe un estatuto general aplicable a mujeres embarazadas y/o madres de niños menores de tres años. Ahora bien, existen algunas normas a nivel legal y reglamentario referidas a la materia.

En primer lugar, el Decreto Ley que regula la libertad condicional arriba citado, establece un régimen más benigno respecto de mujeres embarazadas y madres de niños menores de tres años que purguen penas por determinados delitos graves. Conforme a este, cumpliendo los demás requisitos legales,

⁴¹ Arts. 237 y siguientes CPP.

⁴² Cfr. Decreto Ley N° 321 de 1925 y Decreto Supremo N° 2.442 de 1925

⁴³ La materia está regulada en la Ley 18.216 de 1983.

pueden acceder al beneficio habiendo cumplido la mitad de la pena, y no los dos tercios que se exigen para resto de la población penal condenada por esos delitos.⁴⁴

A nivel reglamentario, el Reglamento de Establecimientos Penitenciarios dispone que los Centros Penitenciarios Femeninos dispongan de dependencias que cuenten “con espacios y condiciones adecuados para el cuidado y tratamiento pre y post-natal, y para la atención de hijos lactantes de las internas”.⁴⁵

La misma norma dispone que, al ingresar una interna con hijos lactantes, debe comunicarse el hecho al SENAME, para los efectos de la respectiva subvención y de los programas o medidas que dicha Institución deberá desarrollar para el adecuado cuidado de los niños. Respecto de las cárceles concesionadas, el cuidado, residencia y atención del lactante queda regulado por lo que se establezca en el contrato.⁴⁶

De lo anterior se infiere que el régimen carcelario admite que las internas ingresen al penal con hijos lactantes. El reglamento no define hasta qué edad se consideran en tal condición, pero legislación chilena señala como cuidado óptimo que el lactante sea alimentado con leche materna hasta los dos años de edad.⁴⁷ Aunque la norma solo se refiere a la edad del lactante al momento del ingreso, nada señala respecto al tiempo límite para su permanencia, aunque el programa “Creciendo Juntos” de Gendarmería de Chile, en lo relativo a mujeres privadas de libertad y con hijos pequeños, se aplica a hasta que este cumple dos años. El segundo componente se aplica a padres y madres de hijos de hasta 12 años.⁴⁸

3. Comentarios

3.1. Titularidad del beneficio

Desde un punto de vista puramente formal,⁴⁹ el titular beneficiario de la propuesta es la mujer privada de libertad que cumpla alternativamente una de dos condiciones:

- estar embarazada;
- ser madre de un niño o niña menos de tres años.

El proyecto no restringe ninguna de estas dos condiciones, o sea, basta que se esté en alguna de ellas para que proceda el régimen especial. No atiende a las circunstancias particulares del caso, ni en lo que se refiere a la relación entre la madre y su hijo o hija, ni respecto del delito que se purga.

⁴⁴ Art. 3 ter DL 321 de 1925. Este trato preferente también se ve, por ejemplo en leyes de indulto general. Por ejemplo el contenido en la Ley N° 20.588 de 2012 permitía a las mujeres madres de niños/as menores de dos años, acceder al indulto aun cuando les faltaren seis meses para cumplir los dos tercios de la pena exigido para el resto de las beneficiarias (art. 1.a).

⁴⁵ Art. 19 Decreto Supremo N° 518 de 1998.

⁴⁶ Art. 19 Decreto Supremo N° 518 de 1998.

⁴⁷ Art. 7 y 8 Ley 21.155.

⁴⁸ Gendarmería de Chile, 2017.

⁴⁹ Al hacer referencia a un punto de vista puramente formal, se aclara que en un sentido sustantivo pueden haber otros beneficiarios, en particular el hijo o hija.

La justificación de la inclusión del estado de gravidez en ambos casos (improcedencia de prisión preventiva y suspensión de la pena) pasa por la incompatibilidad entre los cuidados que requiere el embarazo y las condiciones de la privación de libertad, atendido el deber constitucional de proteger la vida del que está por nacer.⁵⁰

Por su parte, la situación de la mujer madre de un niño o niña de menos de tres años sin calificación alguna puede generar ciertas dudas respecto de la justificación de este régimen especial de prisión preventiva y ejecución de pena.

Así, podría ser relevante si la mujer tiene o puede tener el cuidado del niño o niña. Si no lo tiene y no puede tenerlo, por ejemplo, por algún tipo de protección judicial en favor del niño, el régimen especial podría carecer de justificación.

Una situación aun más compleja desde el punto de vista del interés superior del niño, se puede producir al no tomar en consideración el delito por el cual la mujer fue condenada, tanto desde la perspectiva de su contenido típico (por ejemplo, parricidio o infanticidio) como de su víctima (por ejemplo, hijo víctima de un delito de lesiones).

Por otro lado, si la justificación de la suspensión de la pena es en función del interés superior del niño o niña, en particular por su derecho a mantener una relación directa y regular con sus padres, y por la inadecuación del régimen de encierro a sus particulares necesidades, el hecho de que el régimen especial sea solo aplicable a la madre, podría resultar irrelevante para la protección del niño o niña que está bajo el cuidado de su padre o un tercero que sea sometido a prisión preventiva o condenado a pena privativa de libertad. Esto podría ser aun mas grave cuando el niño o niña no tenga a otro cuidador.

3.2. Aplicabilidad de las contraexcepciones del art. 144 CPP

Como se ha señalado, el proyecto propone incluir una causal de improcedencia de la prisión preventiva, a aquellas establecidas en el artículo 144 del CPP. Para ello se busca incluir una nueva letra (d) al final del listado correspondiente.

Al incorporar esta causal de improcedencia a la lista del señalado artículo, le resultan aplicables las tres contraexcepciones arriba descritas, pues éstas están establecidas en el inciso final del artículo. Consiguientemente, resultan aplicables a la causal que se propone añadir al listado.

De esta manera, una mujer embarazada o madre de niños o niñas menores de tres años, podría ser puesta en prisión preventiva cuando incumpliere medidas cautelares o no asistiere a las audiencias. Cabe recordar que el artículo incluye la autorización para decretarla cuando el juez considere que la imputada podría incumplir con su deber de comparecencia. La falta de criterios objetivos para el ejercicio de esta atribución podría afectar los efectos los objetivos perseguidos por el legislador con esta iniciativa.

Por otro lado, esta posibilidad de que la mujer madre de un niño o niña menor de tres años sea de todos modos privada de libertad preventivamente, podría requerir una regulación legal en torno a la

⁵⁰ Cfr. art. 19 N° 1 inciso segundo CPR.

posibilidad que aquellos vivan con la madre mientras dure la privación de libertad (o hasta que cumplan cierta edad).

Bibliografía

- BCN. (2017). Alternativas a la reclusión por razones humanitarias: derecho internacional y legislación extranjera. Elaborado por Matías Meza-Lopehandía G. y Christine Weidenslaufer von K. Disponible en: <http://bcn.cl/24obz> (abril, 2018).
- (2018a). La protección a la mujer embarazada privada de libertad: estándares internacionales. Elaborado por Matías Meza-Lopehandía G. Disponible en: <http://bcn.cl/2b03b> (agosto, 2019).
- (2018b). La Protección a la Mujer Embarazada Privada de Libertad: Estándares Internacionales, Marcos legales y Programas establecidos. Elaborado por María Pilar Lampert; Christine Weidenslaufer y Matías Meza-Lopehandía G. (agosto, 2019).
- (2019). Prisión preventiva. Regulación en Chile y Latinoamérica y estándar internacional. Elaborado por Juan P. Cavada H. Disponible en: <http://bcn.cl/2azmo> (agosto, 2019).
- Centro de Estudios de Justicia de las Américas, CEJA (2013). Prisión Preventiva en América Latina: Enfoque para profundizar el debate. Disponible en: <http://bcn.cl/28mn7> (agosto, 2019).
- CIDH. (2011). Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las Américas. Disponible en línea: <http://bcn.cl/1omcp> (agosto , 2019).
- Comité CEDAW. (2012). Observaciones finales sobre los informes periódicos quinto y sexto de Chile, adoptadas por el Comité en su 53º período de sesiones (1º a 19 de octubre de 2012). CEDAW/C/CHL/CO/5-6. Disponible en: <http://bcn.cl/22rey> (agosto , 2019).
- (2015). Recomendación general núm. 33 sobre el acceso de las mujeres a la justicia de 2015 . Disponible en: <http://bcn.cl/24njz> (abril, 2018).
- (2018). Observaciones finales sobre el séptimo informe periódico de Chile. 14 de marzo de 2018. CEDAW/C/CHL/CO/7. Disponible en: <http://bcn.cl/2azwz> (agosto, 2019).
- Comité de los Derechos del Niño. (2015). Informe de Observaciones Finales efectuado a Chile. CRC/C/CHL/CO/4-5. Disponible en: <http://bcn.cl/2a10h> (agosto, 2019).
- (2011). Informe y Recomendaciones del Día de Debate General sobre los hijos de padres encarcelados. [pdf archivo en poder del autor] Traducido y adaptado por la Plataforma NNAPes. [El original en inglés en: <http://bcn.cl/2b0g5> (agosto, 2019)]
- (2013). Observación General N° 14 sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial. CRC/C/GC/14. Disponible en: <http://bcn.cl/2a10i> (agosto julio, 2019).
- Directrices sobre las Modalidades Alternativas del Cuidado de Niños (2009). Resolución Asamblea General Naciones Unidas. [A/RES/64/142](http://bcn.cl/2aokr). Disponible en: <http://bcn.cl/2aokr> (agosto, 2019).

- García Castro, Teresa (2019, junio). Prisión Preventiva en América Latina: El Impacto Desproporcionado en Mujeres Privadas de Libertad por Delitos de Drogas. Disponible en: <http://bcn.cl/2b0fo> (agosto, 2019).
- Gendarmería de Chile. (2018). Oficio 406-117 [de Director Nacional de Gendarmería de Chile a Presidente Comisión Especial Mixta de Presupuesto Senado, 21/03/2017]. Disponible en: <http://bcn.cl/2azvg> (agosto, 2019).
- Library of Congress (s/f). Laws on Children Residing with Parents in Prison. Disponible en: <http://bcn.cl/2b0fp> (agosto, 2019).
- MESECVI. (2015). Segundo Informe de Seguimiento a la Implementación de las Recomendaciones del Comité de Expertas del MESECVI. Disponible: <http://bcn.cl/24oar> (agosto , 2019).
- (2017). Tercer Informe de Seguimiento a la Implementación de las Recomendaciones del Comité de Expertas del MESECVI. Disponible: <http://bcn.cl/2b03v> (agosto , 2019).

Texto normativos y jurisprudencia

- Convención sobre los Derechos del Niño. Disponible en: <http://bcn.cl/2akzq> (agosto, 2019)
- a. Argelia
 - Ley N° 04-05 de 2005. Disponible en: <https://www.joradp.dz/TRV/FPeni.pdf> (agosto, 2019).
 - b. Brasil
 - Sentencia del Tribunal Federal Supremo (HC 143641), 20/02/2018. Disponible en: <http://bcn.cl/2b0g2> (agosto, 2019).
 - c. Bolivia
 - Ley N° 1.970. Código de Procedimiento Penal. Disponible en: <http://bcn.cl/2b0g1>(agosto, 2019).
 - d. Colombia
 - Ley N° 906. Código de Procedimiento Penal. Disponible en: <http://bcn.cl/2b0g0>(agosto, 2019).
 - e. Costa Rica
 - Ley N° 7594. Código Procesal Penal. Disponible en: <http://bcn.cl/2b0fz> (agosto, 2019).
 - f. Finlandia
 - Ley de Encarcelamiento (767/2005). Disponible en [finlandés, oficial]: <http://bcn.cl/2b0fv>; [inglés, traducción no oficial]: <http://bcn.cl/2b0fw> (agosto, 2019).
 - g. Honduras
 - Decreto N° 9-99-E que establece el Código Procesal Penal. Disponible en: <http://bcn.cl/2b0fy> (agosto, 2019).
 - h. Nicaragua
 - Ley N° 406. Código Procesal Penal de Nicaragua. Disponible en: <http://bcn.cl/2b0g3>(agosto, 2019).

- i. Noruega
 - Reglamento sobre citaciones y aplazamiento de ejecución de sentencias. Disponible en: <http://bcn.cl/2b0fu> (agosto, 2019).
- j. Panamá
 - Ley N° 63. Código Procesal Penal. Disponible en: <http://bcn.cl/28kn9> (agosto, 2019).
- k. Paraguay
 - Ley N° 286/98. Código Procesal de Paraguay. Disponible en: <http://bcn.cl/28kna> (agosto, 2019).
- l. República Dominicana
 - Ley N° 76-02. Código Procesal Penal. Disponible en: <http://bcn.cl/28knc> (agosto, 2019).
- m. Uruguay
 - Ley N° 17.897, Libertad Provisional y Anticipada se Establece un Régimen Excepcional. Disponible en: <http://bcn.cl/2b0fs> (agosto, 2019).
- n. Venezuela
 - Código Orgánico Procesal Penal. Disponible en: <http://bcn.cl/2b0ft> (agosto, 2019).

Anexo

En la tabla N° 2 se muestra el modo en que la ley concreta las circunstancias que el texto constitucional habilita para decretar la prisión preventiva. En la primera columna se incluye la redacción constitucional; luego la legal; en la tercera y cuarta respectivamente se consignan los criterios generales y específicos establecidos en el CPP.⁵¹

Tabla N° 2. Circunstancias y criterios de procedencia de la prisión preventiva

Circunstancia constitucional (art. 19.7.e CPR)	Circunstancia legal (art. 139 CPP)	Criterios	
		Generales	Específicos
Desarrollo de la investigación	Finalidades del procedimiento	Éxito de la diligencia precisa y determinadas de la investigación	Sospecha grave y fundada que pueda alterar evidencia o inducir a terceros a dar informaciones falsas
		Peligro de fuga	
Seguridad del ofendido	Seguridad del ofendido	Antecedentes calificados para presumir que realizará atentados contra víctima, su familia o bienes	
Seguridad de la sociedad	Seguridad de la sociedad	Gravedad de la pena	Penal de crimen
		Número de delitos imputados	
		Haber actuado en grupo	
		Proceso pendientes	

⁵¹ Cabe hacer presente que algunos de los criterios establecidos en el CPP, en particular aquellos vinculados a la seguridad de la sociedad y el ofendido, pueden estar en tensión con la presunción de inocencia consagrada tanto en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 14.2) como en la Convención Americana de Derechos Humanos (art. 8.2). En efecto, ambos tratados internacionales establecen que la prisión preventiva solo procede para garantizar la comparecencia del acusado al juicio (art. 9.3 y 7.5 respectivamente).

		<p>Estar sujeto a otras medidas cautelares en otro procedimiento, en libertad condicional o gozando de beneficios alternativos</p>	<p>Ordenes de detención pendientes solo se consideran respecto de citaciones para concurrir en calidad de imputado</p>
		<p>Condenas anteriores por delitos igual o más graves</p>	

Fuente: elaboración propia

Nota aclaratoria

Asesoría Técnica Parlamentaria, está enfocada en apoyar preferentemente el trabajo de las Comisiones Legislativas de ambas Cámaras, con especial atención al seguimiento de los proyectos de ley. Con lo cual se pretende contribuir a la certeza legislativa y a disminuir la brecha de disponibilidad de información y análisis entre Legislativo y Ejecutivo.



Creative Commons Atribución 3.0
(CC BY 3.0 CL)