

ROL DE GENDARMERÍA EN LA REINSERCIÓN LABORAL. HACIA UN CAMBIO DE PARADIGMA

ROLE OF THE GENDARMERIE IN LABOUR REINSERTION. TOWARDS A PARADIGM SHIFT

FERNANDO MONSALVE BASAÚL*

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE LA SANTÍSIMA CONCEPCIÓN

RESUMEN: El presente artículo plantea que la reinsertión social de los condenados a privación de libertad debe ser una tarea prioritaria del Estado, en tal sentido constituye una herramienta valiosa el trabajo en el contexto de la reinsertión laboral, lo cual es destacado y fomentado por diversos instrumentos internacionales.

Para alcanzar resultados positivos en la reinsertión laboral se requiere, basado en experiencias de otros países, encomendar tal función a un ente especializado, dependiente del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, excluyendo a Gendarmería para que se aboque exclusivamente al cuidado y aplicación del régimen penitenciario.

PALABRAS CLAVE: Reinsertión. Gendarmería. Trabajo Penitenciario.

ABSTRACT: *This article states that the social reintegration of persons sentenced to deprivation of liberty should be a priority task of the State, and in this sense work in the context of reinsertion into the labour market is a valuable tool, which is highlighted and promoted by various international instruments.*

In order to achieve positive results in labour reinsertion, it is necessary, based on the experiences of other countries, to entrust this function to a specialized entity, dependent on the Ministry of Justice and Human Rights, excluding the Gendarmerie so that it deals exclusively with the care and application of the penitentiary system.

KEY WORDS: *Reinsertion. Gendarmerie. Penitentiary work.*

* Abogado. Magíster en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social por la Universidad de Talca. Profesor de Derecho del Trabajo de la Universidad Católica de la Santísima Concepción. Correo Postal: Lincoyán 255, Concepción, Chile. Correo electrónico: fmonsalve@ucsc.cl

I. INTRODUCCIÓN

1. La problemática

Para enfrentar la elevada reincidencia delictual se requiere del trabajo conjunto de una serie de instituciones estatales y agentes privados dirigidos a la reinserción. La cuestión está si al ente que el Estado encarga dicha tarea, Gendarmería de Chile, se encuentra preparado para enfrentarla, específicamente la reinserción laboral, considerando que su formación se dirige a custodiar y vigilar el régimen penitenciario.

Para enfrentar el tema se efectuará una revisión de la importancia del trabajo penitenciario para la reinserción social y laboral, a la luz de la normativa nacional e internacional y de experiencias sobre el tema en países como Reino Unido y España.

2. Generalidades

El trabajo penitenciario constituye un elemento relevante en la reinserción social de una persona que ha infringido la ley, porque el desempleo es un factor de riesgo para la reincidencia delictual ante la falta de ingresos lícitos¹. El trabajo productivo en la cárcel, desarrollado de forma regular, permite, entre otros, formar hábitos de responsabilidad, adaptarse a un régimen de trabajo y relacionarse con pares con creencias pro-sociales, que lo preparan para continuar su desarrollo en libertad².

La búsqueda de la reinserción social del privado de libertad requiere que el régimen penitenciario incluya un programa equilibrado con el aseguramiento de la pena, cuidando que se cumplan los requisitos básicos de la dignidad humana³. En otras palabras, que no solo exista preocupación por la faceta del control, sino que generar acciones efectivas para dar cumplimiento a la normativa internacional que busca la reincorporación a la sociedad de aquel condenado.

Nuestra legislación entrega expresamente a Gendarmería el año 2010 la finalidad de contribuir a la reinserción social. Y será mediante el decreto supremo N°943, del 2011, en adelante el Estatuto para el trabajo penitenciario, el que regula la actividad laboral penitenciaria y su relación con la reinserción social, estableciendo los principios informativos correspondientes⁴.

El régimen normativo citado está en consonancia con el Pacto de San José de Costa Rica, en cuanto éste señala que las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados⁵. En otras palabras, siendo un tratado ratificado por Chile forma parte de nuestra normativa constitucional, en virtud del inciso 2° artículo 5 de la Constitución Política.

¹ HEIN W., ANDREAS, *Factores de riesgo y delincuencia juvenil, revisión de la literatura nacional e internacional*, Fundación Paz Ciudadana, 2014, pp. 11-12. Disponible en: http://saludxmi.cnpps.gob.mx/inpsiquiatria/portal/saludxmi/biblioteca/sinviolencia/modulo_2/Factores_de_riesgo_delincuencia_juvenil.pdf. [Visitado el 12/01/2019].

² SÓSA HERNÁNDEZ, MARÍA EUGENIA, *Manual de apoyo a la contratación de personas que han infringido la ley*, Fundación Proyecto B, 2014, pp.3-12. Disponible en: <https://es.scribd.com/document/243151389/Manual-Apoyo-Contratacion-Personas-Infringido-Ley-ProyectoB-pdf>. [Visitado el 07/01/2019].

³ MAPELLI, BORJA, “Una nueva versión de las normas penitenciarias europeas”, en: *Revista Electrónica en Ciencia Penal y Criminología*, N°8, p. 26. Disponible en: <https://rm.coe.int/16806f5e93>. [Visitada el 08/11/2018]. Comentario a la regla 25 de las Reglas Penitenciarias Europeas, actualizadas al año 2006.

⁴ DECRETO SUPREMO N°943, del Ministerio de Justicia, D.O. del 14 de mayo de 2011. Estatuto Laboral y de Formación para el Trabajo Penitenciario.

⁵ ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS, 1969, “Convención Americana sobre Derechos Humanos” (Pacto de San José), San José, Costa Rica. artículo 5.6 y artículo 29. Disponible en: http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm. [Visitado el 18/11/2018].

Por su parte la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en los principios y buenas prácticas que adopta, declara tener presente que algunos de los fines esenciales de las penas privativas de libertad es la readaptación social y la rehabilitación personal de los condenados, así como la resocialización y reintegración familiar⁶.

Sin embargo, el Estatuto presenta una contradicción interna al reconocer, por una parte, a la actividad laboral como herramienta de integración social [artículo 1], pero en cuanto a su exigibilidad se entrega a la Administración Penitenciaria solo el deber de promoción de las condiciones necesarias para favorecer el acceso a dicha actividad [artículo 9]⁷.

De esta forma se requiere de la autoridad políticas adecuadas y acciones concretas para lograr una reinserción laboral que tributará a la reinserción social.

II. EL TRABAJO PENITENCIARIO COMO HERRAMIENTA PARA LA REINSECCIÓN SEGÚN LA NORMATIVA INTERNACIONAL

A partir que el trabajo es fuente de dignidad personal y no una mercancía⁸, la normativa internacional declara que el trabajo constituye un mecanismo rehabilitador para las personas privadas de libertad.

Dicha normativa internacional apunta a la reinserción social de los condenados en base al trabajo remunerado en una perspectiva rehabilitadora⁹. Los objetivos de las penas y medidas privativas de libertad son principalmente proteger a la sociedad contra el delito y reducir la reincidencia. Esos objetivos solo pueden alcanzarse si se aprovecha el período de privación de libertad para lograr, en lo posible, la reinserción de los ex reclusos en la sociedad tras su puesta en libertad, de modo que puedan vivir conforme a la ley y mantenerse con el producto de su trabajo¹⁰. Incluso, el Parlamento Europeo ha sostenido que más allá de la privación de libertad y ejecución de la pena, las cárceles han de servir para conseguir la reinserción de los reclusos¹¹.

El Estado debe asumir una función de garante, en materia de rehabilitación, con respecto

⁶ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 2008, *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/PrincipiosPPL.asp>. [Visitado el 08/11/2018]. Consideraciones previas.

⁷ CARNEVALI, RAÚL Y MALDONADO, FRANCISCO, “El Tratamiento Penitenciario en Chile: Especial Atención a Problemas de Constitucionalidad”, en: *Ius et Praxis, Talca*, vol.19, N° 2, 2013. Disponible en: http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122013000200012#n4. [Visitado el 11/11/2018]. Sostienen, con razón, que los deberes de la Administración presentan un déficit importante en materia de exigibilidad, ello en cuanto solo aparecen vinculados y limitados a tareas de fomento o promoción.

⁸ La dignidad definida como: “(...) cualidad del ser humano que lo hace acreedor siempre a un trato de respeto, porque ella es la fuente de los derechos esenciales y de las garantías destinadas a obtener que sean resguardados”, véase TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, Rol N°389-03, de 28 de octubre de 2003. Considerando 17°. Por lo demás, a nivel internacional está expresamente declarado que el trabajo no es una mercancía, véase ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO, 1944, “Declaración de Filadelfia”, párrafo I letra a). Disponible en: <http://civilisac.org/civilisweb/wp-content/uploads/Declaraci%C3%B3n-de-Filadelfia-1944-OIT-I.pdf>. [Visitado el 10/12/2018].

⁹ Diversos estudios demuestran que en el proceso de reinserción el trabajo y la familia constituyen áreas absolutamente fundamentales, el primero como fuente económica y de redes pro-sociales y la segunda en tanto sustento afectivo relevante en la vida del ex recluso o reclusa. Véanse, por todos, AGUILAR, LUISA; ESPINA, CAROLINA; ESPINOZA, OLGA; LANDABUR, RODRIGO, MARTÍNEZ, FERNANDO; MOHOR, ALEJANDRA; SÁNCHEZ, MAURICIO; VIANO, CAROLINA Y VILLAGRA, CAROLINA, “Volver a confiar caminos para la integración post carcelaria”, en: *Instituto de Asuntos Públicos, Centro de Estudios en Seguridad Ciudadana, Universidad de Chile*, 2010, p. 229. Disponible en: http://www.cesc.uchile.cl/docs/VAC_publicacion_libro.pdf. [Visitado el 30/03/2017]. En cambio, el modelo punitivo-custodial va en perjuicio de la rehabilitación; véanse NUÑEZ MACHUCA, BENJAMÍN Y COO ESPINOZA, ANDRÉS, “Consideraciones teóricas y metodológicas acerca de la investigación de la reincidencia delictual en criminología”, en: *Revista Chilena de Derecho*, N°2, Vol. 22, 1995, p.325 y; AHUMADA, HÉCTOR Y GRANDÓN, PAMELA, “Significados de la reinserción social en funcionarios de un centro de cumplimiento penitenciario”, en: *Psicoperspectivas. Individuo y Sociedad. Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, vol.14 N°2, 2015, pp. 85-86. Disponible en: <http://www.scielo.cl/pdf/psicop/v14n2/art09.pdf>. [Visitado el 19/04/2017].

¹⁰ NACIONES UNIDAS, 2015, “Reglas Nelson Mandela”. Resolución A/RES/70/175, de 17 de diciembre, Regla 88.1. Regla 4.1. Disponible en: <http://undocs.org/es/A/RES/70/175>. [Visitado el 15/11/2018].

¹¹ PARLAMENTO EUROPEO, 2017, Comisión de Libertades Civiles, Justicia y Asuntos de Interior. Informe sobre condiciones y sistemas penitenciarios 2015/2016, 6 de julio. Exposición de motivos Disponible en: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP/TEXT+REPORT+A8-2017-0251+0+DOC+XML+V0/ES>. [Visitado el 10/11/2018].

de quienes han quedado bajo su cuidado y ejerce un control total¹². Esto constituye una consecuencia del mandato del Derecho internacional en cuanto a garantizar los derechos humanos de las personas privadas de libertad¹³. Lo cual se traduce en un derecho a trabajar, a tener oportunidades efectivas de trabajo y a recibir una remuneración adecuada y equitativa de acuerdo con sus capacidades físicas y mentales¹⁴.

Sin duda el Estado está sometido a los poderes de la Constitución, lo que implica no solo que tiene una obligación negativa, de no lesionar la esfera individual o institucional protegida por los derechos fundamentales, sino también una obligación positiva de contribuir a la efectividad de tales derechos, aun cuando no exista pretensión subjetiva del ciudadano¹⁵. Entonces, estando las personas privadas de libertad en una situación de vulnerabilidad mayor que cualquier otra persona que goza de su libertad¹⁶, es deber del Estado –considerando el mandato constitucional del respeto a la dignidad humana– contribuir para la efectividad de los derechos fundamentales aquí tratados, de modo que coadyuve a la rehabilitación de los condenados a través del trabajo, y su posterior reinserción en la sociedad, mediante un marco jurídico protector y armónico con la normativa internacional.

Entonces, asumiendo que el trabajo penitenciario funge como un medio para la reinserción social y no un aspecto de la disciplina carcelaria, se hace necesario que la normativa sobre el trabajo de quienes se encuentren privados de libertad contenga la noción de tratamiento penitenciario¹⁷, cuyo contenido tribute a la reinserción social, interpretada ésta como principio con estándares incrustados en los instrumentos internacionales sobre la materia, generando obligaciones para todos los poderes del Estado.

III. LA REINSERCIÓN EN CHILE

En el ámbito penal, las teorías más modernas sobre el contenido y límites de la pena, reafirman que los fines de ella son evitar los hechos delictivos tanto a través de la influencia sobre el individuo como sobre la colectividad. Idea que expresa la ejecución resocializadora de la pena, en un contexto de relación de cooperación con el condenado. La resocialización supone voluntariedad, porque lo forzado será ineficaz, de manera que el condenado tiene derecho a que el Estado le ayude en la reinserción social a la que él mismo aspira¹⁸, pues supone que será capaz de vivir respetando

¹² CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 2005, Caso Fermín Ramírez Vs. Guatemala, 20 de junio de 2005 (Fondo, Reparaciones y Costas), párrafo 118°. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_126_esp.pdf. [Visitado el 08/11/2018]. Esta reconoce que: "(...) toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en situación de detención compatible con su dignidad personal, lo cual debe ser asegurado por el Estado en razón de que éste se encuentra en posición especial de garante con respecto a dichas personas, porque las autoridades penitenciarias ejercen un control total sobre éstas". En similar sentido ya lo había resuelto el año anterior, en un connotado caso, al afirmar que: "(...) el Estado es el garante de los derechos de las personas que se encuentran bajo su custodia"; véase CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 2004, "Medidas Provisionales respecto de la República Federativa del Brasil. Caso de la Cárcel de Urso Bravo", Resolución de 7 de julio, párrafo 6°. Disponible en: www.corteidh.or.cr/docs/medidas/urso_se_03.doc. [Visitado el 24/11/2018].

¹³ ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO, 2011, "El trabajo dentro de las cárceles y la inserción laboral de las personas liberadas del sistema penitenciario. Situación legal y reglamentaria". OIT y Ministerio del Interior de Uruguay. p. 9. Disponible en: https://www.oitinterfor.org/sites/default/files/file_publicacion/trabajo_carceleslegal.pdf. [Visitado el 15/11/2018].

¹⁴ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (2008), principio XIV. Forma parte de un conjunto de principios emanados de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos del Consejo Permanente de la OEA, para los Estados Miembros de ésta, a raíz de la crítica situación de violencia, hacinamiento y la falta de condiciones dignas de vida en distintos lugares de privación de libertad en las Américas.

¹⁵ Tribunal Constitucional de España, 53/1985 de 11 de abril. Fundamento Jurídico 4. A esta obligación dual del Estado se le ha denominado por la doctrina la doble caracterización de los derechos fundamentales.

¹⁶ ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO, 2011, op. cit., p. 52.

¹⁷ EL DECRETO LEY N° 3.346, del Ministerio de Justicia, del año 1980, artículo 2°, contempla como función, entre otras, para el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, el formular políticas, planes y programas sectoriales respecto del tratamiento penitenciario y la rehabilitación del reo; dictar normas e impartir instrucciones a que deben sujetarse sus servicios dependientes y fiscalizar su cumplimiento; crear establecimientos penales y de tratamiento y rehabilitación penitenciarios.

¹⁸ ROXIN, CLAUDIUS, *Derecho Penal. Parte General. Fundamentos. La Estructura de la Teoría del Delito*, I edición, traducen de la II edición alemana. Diego-Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo y Javier Vicente Remesal, Civitas Ediciones, S.L., Madrid, España, tomo I, 1997, pp. 95-96. Dichas ideas las comprende en la que denomina teoría unificadora preventiva de la pena.

la ley penal, al prójimo, y a la sociedad en general¹⁹.

Nuestra legislación crea un sistema de reinserción social de los condenados sobre la base de la observación de buena conducta en el cual el trabajo es un factor para calificar su comportamiento como sobresaliente a fin de obtener reducción de condena²⁰.

Recién el año 2010 se incorpora en la Ley Orgánica de Gendarmería de Chile²¹ como un fin de Gendarmería el contribuir a la reinserción social²², antes en ella solo le exigía rehabilitar.

En el plano de la reinserción laboral, , el año 1998 se inició una política de reinserción laboral de los reclusos, contemplando la capacitación y el trabajo, además de posibilitar la incorporación de empresas privadas a actividades laborales productivas para los condenados²³. Posteriormente, en el año 2011 se reglamenta el trabajo penitenciario de forma tal que puede acceder a él toda persona que se encuentre bajo control de Gendarmería. Esta normativa, al que hemos denominado Reglamento para el trabajo penitenciario, significó un avance en la materia.

Entonces, a cargo de la reinserción se encuentra Gendarmería de Chile, Servicio Público dependiente del Ministerio de Justicia. Una institución cuya función vital y elemental es el control penitenciario, de manera que la reinserción será accesoria. En tal sentido cabe entender que tenderá a privilegiar su función que le es primordial o esencial²⁴, en desmedro de esta última.

En efecto, la citada dualidad de tareas que posee Gendarmería, esto es la seguridad y control de los recintos penitenciarios y, otra, la contribución a la reinserción social, es compleja y donde ambas funciones no son fácilmente conciliables entre sí²⁵, debido a que se ubican dentro de un cuadro autoritario e institucional²⁶. A título ejemplar de lo dicho, se puede citar que en todos los penales del país el extenso horario de encierro que fija Gendarmería atenta gravemente a la reinserción social, función que también corresponde a ella²⁷; igualmente es indiciario que a nivel nacional los

¹⁹ FERNÁNDEZ BERMEJO, DANIEL, “El fin constitucional de la reeducación y reinserción social ¿un derecho fundamental o una orientación política hacia el legislador español?”, en: *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, España*, Vol. LXVII, 2014, p.365. Disponible en: https://www.boe.es/publicaciones/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-P-2014-10036300415_ANUARIO_DE_DERECHECO_PENAL_Y_CIENCIAS_PENALES_El_fin_constitucional_de_la_reeducaci%F3n_y_reinserci%F3n_social_%BFun_derecho_fundamental_o_una_orientaci%F3n_pol%EDtica_hacia_el_legislador_espa%F1ol? [Visitado el 12/11/2018].

²⁰ LEY N° 19.856, D.O. 04/02/2003, Crea un sistema de reinserción social de los condenados sobre la base de la observación de buena conducta, artículos 4, 5, 6 y 7.

²¹ DECRETO LEY N° 2.859, de 1979, Ley Orgánica de Gendarmería de Chile.

²² LEY N°20.426, D.O. 20/03/2010, Moderniza Gendarmería de Chile incrementando su personal y readecuando las normas de su carrera funcionaria. Esta modificó el artículo 1° de la Ley Orgánica de Gendarmería, quedando como una finalidad: “atender, vigilar y contribuir a la reinserción social a las personas que por resolución de autoridades competentes, fueran detenidas o privadas de libertad”.

²³ DECRETO SUPREMO N°518, de 1998.

²⁴ CONSEJO PARA LA REFORMA PENITENCIARIA, MINISTERIO DE JUSTICIA DE CHILE, 2010, “Recomendaciones para una nueva política penitenciaria, Informe final”, p. 32. Disponible en: https://www.cesc.uchile.cl/Informe_CRPenitenciaria.pdf. [Visitado el 09/11/2018]. Señala que: “Puede resultar complejo que una misma institución se encargue de la seguridad y control de los recintos penitenciarios, y al mismo tiempo realice labores de reinserción, pues estos son trabajos esencialmente diferentes, que requieren de distinta formación y cultura organizacional. Esta absorción, por parte de la institución, de dos objetivos tan trascendentales y complejos de la realidad penitenciaria ha significado, en la práctica, que uno de ellos –el de la seguridad– termine por desplazar de la agenda pública la preocupación por la reinserción social”.

²⁵ En el DECRETO SUPREMO N°518, del año 1998, Reglamento de Establecimientos Penitenciarios, se contempla para Gendarmería como fin primordial no solo la atención, custodia y asistencia de detenidos, sujetos a prisión preventiva y condenados, sino que la acción educativa necesaria para la reinserción social de los sentenciados a penas privativas de libertad o sustitutivas de ellas.

²⁶ La estructura orgánica de Gendarmería no logra el énfasis necesario para la reinserción, véase CONSEJO PARA LA REFORMA PENITENCIARIA, MINISTERIO DE JUSTICIA DE CHILE, 2010, op. cit., pp.32-33. Por ello se ha dicho que se afecta la reinserción al interrelacionarse con la seguridad y control, véase BARATTA, Alessandro, “Resocialización o control social. Por un concepto crítico de “reintegración social” del condenado”, en: *Criminología y Derecho Penal* (compilación in memoriam, año 2004), traducido por Mauricio Martínez, Editorial IDef, Montevideo-Buenos Aires, 1991, p. 388. Disponible en: <https://es.scribd.com/doc/20856288/Criminologia-y-Sistema-Penal-de-Alessandro-Baratta>. [Visitado el 02/12/2018].

²⁷ INFORME DE FISCALES JUDICIALES A LOS RECINTOS PENITENCIARIOS. VISITA 2017, de 16 de Febrero de 2018. Oficio 14-2018, punto 2. Indica que pese a lo dispuesto en Reglamento N°518, Gendarmería ha establecido en todos los penales del país un sistema de horarios aplicados al interior de los recintos penitenciarios que resulta completamente disfuncional a los objetivos de reinserción social; constatando que normalmente se mantiene encerradas a las personas privadas de libertad, ya sea en sus celdas individuales o colectivas entre 14 y 16 horas diarias. Y, continua el informe, en este sentido, Gendarmería de Chile ha trastocado el sentido de la norma que asegura 8 horas diarias de descanso para los internos, estableciendo 8 a 9 horas diarias de desencierro para la población penal, horario que hace imposible

internos que desarrollan actividades laborales no supera el 20%, y en su mayor parte se desempeñan para la misma Gendarmería o en trabajos artesanales²⁸.

En otras palabras, Gendarmería se encuentra preparada para el control penitenciario y no para las tareas que tienden a la reinserción laboral²⁹. Prevalece en la institución la custodia que evita la fuga de los internos por sobre la rehabilitación de la persona a través del trabajo, la educación y la intervención psicosocial³⁰.

El Estatuto para el trabajo penitenciario es reflejo de ello, al relevar la primera tarea en desmedro de la segunda, afectando la reinserción, un ejemplo lo constituye la restricción de derechos fundamentales en el trabajo penitenciario, hasta el punto de eliminarlos, en consideración al respeto al régimen penitenciario.

En consecuencia, surge como razonable que Gendarmería debiera asumir exclusivamente aquellas funciones para las cuales está efectivamente preparada, vale decir el control penitenciario.

IV. ORGANISMO ENCARGADO DE LA REINSERCIÓN EN OTROS PAÍSES

A diferencia de Chile, en otros países las actividades referidas a la oferta laboral para la reinserción son asumidas por un ente u órgano distinto del que ejerce las funciones de control penitenciario.

En el Reino Unido, a partir del año 2006, para efectos de la reinserción social, se crea el Servicio Nacional de Manejo de Infractores (NOMS), dependiente del Ministerio de Justicia, del cual dependen el Servicio de Prisiones y los diversos Servicios de Probación. Dicho modelo de intervención, destinado a reformar y rehabilitar, implica el trabajo conjunto de agencias no solo del ámbito penitenciario para desarrollar con enfoque unificado cada plan individual de sentencia para los infractores/as. Una de las 7 áreas de intervención es educación, entrenamiento y empleo, que permite la reinserción laboral, ello considerando que la falta de trabajo es uno de los principales factores en la reincidencia³¹.

Dicha área para la reinserción laboral se potencia a partir del año 2010, con la publicación del Libro Verde del gobierno, denominado *Breaking the Cycle: Punishment, Rehabilitation and Sentencing of Offenders*³², cuyo eje fundamental en la seguridad del ciudadano respetuoso de la ley es la reducción de la reincidencia, a través de convertir a las cárceles en lugares de trabajo productivo y no de ocio forzado, con jornadas de trabajo en las prisiones similares al de un empleo en el medio libre, declaración concretada el año 2012 con la creación de una agencia ejecutiva del

desarrollar las actividades de rehabilitación que exigen la Ley Orgánica de Gendarmería y el Reglamento de Establecimientos Penitenciarios. Situación, indican, que se ha mantenido por 15 años, sin cambios significativos, a pesar de haberlo destacado en otro informe del año 2003.

²⁸ Ibid, rubro 8.

²⁹ El plan de estudios de los Aspirantes a Oficiales Penitenciarios y de Gendarmes, en el eje reinserción social, solo cuenta con dos cursos propiamente sobre el tema, de un semestre cada uno, denominados Reinserción Social I y II, véase ESCUELA DE GENDARMERÍA, Plan de Estudios. Disponible en: <http://www.escueladegendarmeria.gob.cl/>. [Visitado el 11/01/2019].

³⁰ AZOCAR, RODRIGO, LEYTON, JORGE, SANTIBAÑEZ, MARÍA ELENA Y SANHUEZA, GUILLERMO, "El Trabajo de las personas privadas de libertad en Chile: hacia la reinserción social y laboral", en: *Temas de la Agenda Pública*, año 13, N°104, marzo 2018, Centro de Políticas Públicas UC, p.3. Disponible en: <https://politicaspublicas.uc.cl/wp-content/uploads/2018/04/El-trabajo-de-las-personas-privadas-de-libertad-en-Chile.pdf>. [Visitado el 11/11/2018].

³¹ MORALES PEILLARD, ANA MARÍA, WELSCH CHAHÚAN, GHERMAN, CÁRCAMO CÁCERES, JAVIERA, AGUILAR CHAMORRO, LUISA Y SOSA, MARÍA EUGENIA, "Reinserción social y laboral. Estudio teórico y comparado de la evidencia internacional y nacional existente en torno a la reinserción social de los infractores de ley, con enfoque laboral, en adultos y jóvenes", *FUNDACION PAZ CIUDADANA. INFORME FINAL*, 2013, pp. 66-69, 72-73.

³² MINISTRY OF JUSTICE UK. "Breaking the Cycle: Effective Punishment, Rehabilitation and Sentencing of Offenders", 2010. Disponible en: <http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/20120119200607/http://www.justice.gov.uk/consultations/docs/breaking-the-cycle.pdf> [Visitado el 06/12/2018].

Ministerio de Justicia del Reino Unido denominada One3one Solutions³³.

La misión de la agencia One3One Solutions es aumentar el trabajo productivo y comercial realizado por los condenados a penas privativas de libertad, administrando los contratos de trabajo de estos con los sectores público y privado. Ello en base a un marco legal específico distinto del trabajador libre, con respeto a su dignidad sustentado en los derechos a la salud, seguridad, antidiscriminación y el Convenio Europeo de Derechos Humanos.

Esta agencia despliega una estrategia publicitaria de lógica empresarial, utilizando un lenguaje orientado a los potenciales clientes, ajustándose a los estándares de calidad de cualquier otra empresa y procurando ser competitiva en el mercado, para constituir a las cárceles en centros productivos autofinanciados³⁴.

Similar situación ocurre en España, donde la actividad productiva realizada al interior de los recintos penales corresponde a un Organismo autónomo denominado Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo (TPFE), cuyo objeto es la promoción, organización y control del trabajo productivo, así como la formación y orientación para el empleo de los reclusos en centros penitenciarios³⁵. Se trata de una entidad estatal de derecho público con personalidad jurídica pública diferenciada, patrimonio y tesorería propios, así como autonomía de gestión y plena capacidad jurídica y de obrar. Adscrita al Ministerio del Interior, a través de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias (encargada de la Administración Penitenciaria)³⁶.

TPFE está conformado por funcionarios públicos especializados distintos del personal de vigilancia penitenciaria. Tiene como principal objetivo lograr la inserción laboral de todos los penados mediante la formación y el trabajo, proporcionándoles conocimientos y hábitos laborales para que, una vez alcanzada la libertad, puedan competir en condiciones de igualdad con el resto de los ciudadanos³⁷. Se encarga de proporcionar y ejecutar la oferta de intervención laboral, con un empleo retribuido en aras de la reinserción, mediante el desarrollo de sus propios talleres, o gestionando con empresas externas su propia actividad productiva y, también, con el propio órgano penitenciario en lo referido a la limpieza, cocina, lavandería, etc.

De esta forma, en dichos países la estructura de gestión para la reinserción social de forma más unificada e interdisciplinaria, y la reinserción laboral la asume un ente u órgano específico, dependiente del Ministerio de Justicia, que se encarga de la intervención laboral dentro y fuera de la cárcel, constituido por equipos calificados, expertos en reinserción y en el área de gestión de la oferta laboral carcelaria.

³³ ONE3ONE SOLUTIONS forma parte de HM Prison and Probation Service. Desarrolla una amplia publicidad en la comunidad de los servicios que presta para convocar a los empresarios a fin que cumplan sus objetivos de responsabilidad social corporativa. Busca “romper el ciclo” de la delincuencia y la reincidencia y disminuir la probabilidad de reincidencia. Ofrece flexibilidad a las empresas y ser parte confiable de su cadena de suministros. Al respecto dice: “Ofrecemos a las empresas precios competitivos y comercialmente justos y un retorno social real... Nuestros presos están capacitados para trabajar con una gama de herramientas tales como máquinas de soldar, productos químicos de limpieza, máquinas de coser o prensas de impresión que satisfarán sus necesidades. Cumplimos con las normas de salud y seguridad y numerosas normas de prueba de productos y normas de certificación”.

³⁴ FUNDACION PAZ CIUDADANA, *Reinserción social y laboral de infractores de ley: Estudio comparado de la evidencia*, Unidad de Comunicaciones Fundación Paz Ciudadana, Santiago de Chile, 2015, p. 60.

³⁵ REAL DECRETO N°122/2015, de 27 de febrero, por el que se aprueba el actual estatuto de la entidad de derecho público Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo, dependiente directamente de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias.

³⁶ MINISTERIO DE INTERIOR. GOBIERNO DE ESPAÑA. Disponible en: <http://www.interior.gob.es/el-ministerio/funciones-y-estructura/entidades-estatales-de-derecho-publico/trabajo-penitenciario-y-formacion-para-el-empleo>. [Visitado el 21/12/2018].

³⁷ TRABAJO PENITENCIARIO Y FORMACIÓN PARA EL EMPLEO. Disponible en: <http://oatpfe.es/>. [Visitado el 16/12/2018].

V. LA REINSERCIÓN EN LAS CÁRCELES CONCESIONADAS

En Chile se surgen diversas cárceles concesionadas, en virtud de un programa impulsado por el gobierno el año 2000 en el marco de la Ley de Concesiones, conforme un modelo mixto de provisión de servicios público-privado³⁸.

En ellas Gendarmería de Chile mantiene la dirección y seguridad del establecimiento, además de la definición de las políticas sociales de reinserción, de manera que Gendarmería sigue participando de los programas de rehabilitación, pero, ahora, en el servicio de reinserción también interviene la sociedad concesionaria, conforme obligación emanada del contrato de concesión³⁹. A este respecto, se trata de una dimensión muy débil en el modelo de cárceles concesionadas, por la precariedad de los servicios proveídos a los internos⁴⁰.

Los escasos estudios sobre los resultados e impactos en la rehabilitación con ésta modalidad mixta público-privada, indican que no existen diferencias entre el sistema concesionado y el tradicional en el plano de la reducción de la reincidencia, debido a la aplicación de un modelo no adecuado a la realidad nacional, replicándose las problemáticas de las prestaciones otorgadas por Gendarmería, particularmente su escasez, incluso menores que en los recintos administrados por el Estado⁴¹. De esta forma, los internos deben ajustarse a la escasa oferta existente en materia de trabajo, y no al revés como dicta la lógica, sin considerar la baja participación de privados en los talleres para actividades laborales, quizá por una falta de difusión de parte de la concesionaria. A lo anterior se agrega la rigidez de la Ley de Concesiones, derivado que estas cárceles están a cargo del Ministerio de Obras Públicas, así no se consideran los cambios en la composición de la población penal, los perfiles criminógenos y las distintas necesidades de los internos debido a que indicadores de cumplimiento, modelo de intervención y definiciones básicas quedaron fijadas en las bases de licitación, sin posibilidad de realizar cambios estructurales, a pesar del paso del tiempo y de la complejidad que significa la reinserción⁴².

VI. CONCLUSIONES

Para un adecuado sistema de reinserción laboral, aparece prudente la creación de un organismo independiente de Gendarmería, con personal adecuado e idóneo, dedicado exclusivamente a la reinserción social, que desarrolle vías de información con el mercado laboral externo, a fin de ofrecer a la población penal una oferta de trabajo acorde al fin perseguido, esto es que al obtener su libertad se encuentre con herramientas más adecuadas para ingresar y mantenerse en el mercado laboral. En definitiva, se creen oportunidades de empleo con la esperanza de que los reclusos sean contratados después de su liberación.

A dicho ente le correspondería, también, velar por el cumplimiento de la normativa laboral del trabajo, antes de que se obtenga la libertad; e implementar políticas públicas de apoyo y segui-

³⁸ WERTH, FRANCISCA, "Cárceles Concesionadas: Aspectos positivos y desarrollos pendientes", en: *Revista de Derecho Penitenciario*, Universidad Mayor, N°3, 2013, pp. 14-15.

³⁹ En las cárceles concesionadas, conforme las bases de licitación, el concesionario está obligado a diseñar, ejecutar y monitorear programas de reinserción social orientados a dar cumplimiento a las políticas de Gendarmería de Chile, especialmente a los objetivos generales de atender, asistir y contribuir a la reinserción social de los reclusos.

⁴⁰ ARRIAGADA GAJEWSKI, ISABEL, "De cárceles y concesiones: Privatización carcelaria y penalidad neoliberal", en: *Revista de Derecho*, Valdivia, Vol. XXV, N° 2, Diciembre 2012, Páginas 9-31. Disponible en: http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?pid=S0718-09502012000200001&script=sci_arttext#nb80. [Visitado el 28/12/2018].

⁴¹ En una comparación sobre el trabajo remunerado otorgado en una cárcel tradicional versus una concesionada se obtiene un 31,6% para la primera contra un 21,5% de la segunda, véase GENDARMERÍA DE CHILE. Primera Encuesta de Percepción de Calidad de Vida Penitenciaria (2013). Disponible en: http://www.gendarmeria.gob.cl/unidad_ddhh_encuesta.jsp. [Visitado el 15/12/2018].

⁴² PAZ CIUDADANA Y BANCO INTERAMERICANO DE DESARROLLO, "Evaluación del sistema concesionado versus el sistema tradicional en la reducción de la reincidencia delictual", Julio 2013. Disponible en: <https://publications.iadb.org/en/publication/15382/evaluacion-del-sistema-concesionado-versus-el-sistema-tradicional-en-la-reduccion>. [Visitado el 20/12/2018].

miento en el trabajo, en cualquier circunstancia cuando lo desarrollen personas privadas de libertad.

Este nuevo modelo debería consagrarse en una ley que defina claramente el marco normativo, que evite colisiones con las facultades propias que se establezcan para Gendarmería en lo relativo al régimen penitenciario propiamente tal.

Esta fórmula puede ser particularmente necesaria frente al alza del trabajo penitenciario privatizado, que genera diversos problemas adicionales, como la vulneración de derechos fundamentales y la competencia desleal con otras empresas que no acceden esta mano de obra más barata⁴³.

La no reinserción laboral incide en la reincidencia⁴⁴, de manera que es necesario asumir cambios de paradigma cuando no existen estudios no seguimientos suficientes para obtener datos concretos de reinserción y reincidencia. Más aun, considerando los escasos datos con que se cuentan y entrega Gendarmería, para el año 2014, respecto del año 2011, se aprecia una baja de los trabajadores que desarrollan actividades laborales, pasando de 16.742 a 16.580, de los cuales se sujetan a vínculo laboral solo el 8,5%, donde la gran mayoría, el 69,4%, realiza labores independientes de artesano y jornalero penitenciario⁴⁵.

⁴³ CONFERENCIA INTERNACIONAL DEL TRABAJO. 89ª reunión, 2001. Informe "ALTO AL TRABAJO FORZOSO" (en seguimiento de la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo, 1998), artículo 189. Disponible en: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---declaration/documents/publication/wcms_088494.pdf. [Visitado el 29/12/2018].

⁴⁴ ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO, 2011, op. cit., pp. 11, 90.

⁴⁵ GENDARMERÍA DE CHILE, Informe de Gestión. Subdirección Técnica, 2014, pp.45-46. Disponible en: https://html.gendarmeria.gob.cl/doc/20141105_memoria_sdt/Memoria_SDT_2014.pdf. [Visitado el 28/12/2018].