

San Miguel, siete de abril de dos mil veintidós.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que comparece doña Keomara Henríquez Jaramillo abogada, quien interpone recurso de amparo en favor de María Genoveva Azúa Espinoza, en contra del Centro Penitenciario Femenino de Santiago, por no haber postulado a la persona en favor de quien recurre al proceso de libertad condicional del periodo de abril 2022, afectando así su derecho a la libertad personal consagrado en el numeral 7° del artículo 19, de la Constitución Política de la República.

Expone que la recurrente fue condenada por el 9° Juzgado de Garantía de Santiago (sic) a la pena de cinco años y un día por el delito de tráfico de drogas, en causa RIT 3143-2019. Añade que inició el cumplimiento de la condena el 13 de agosto de 2020, por lo que el término de la misma sería el 3 de abril de 2024. Sin perjuicio de lo anterior, afirma que tiene un total de 498 días de abono y que, además, fue beneficiada con 3 meses de rebaja de condena, por lo que el nuevo término de la condena sería el 3 de enero de 2024.

Acusa que, pese a lo anterior, Gendarmería de Chile no ha incluido a su representada en el listado de libertad condicional de abril 2022, toda vez que indica que su tiempo mínimo para el beneficio precitado sería el 03 de agosto de 2022.

Argumenta que, con base a lo dispuesto en los artículo 2° y 3° del Decreto Ley 321, para postular al beneficio requería haber cumplido 2/3 de la condena impuesta, lo cual descontando los 3 meses de rebaja de condena concedidos a la recurrente y los 498 días de abono, que constan en su ficha única de condenado, dan como resultado que el tiempo mínimo requerido por la ley se cumple el 6 de junio de 2022.

Arguye que el artículo 15 inciso 2° del Decreto 338, que regula el Reglamento sobre Libertad Condicional, señala expresamente que *“(...) se incluirán en la nómina aquellas personas condenadas que, satisfaciendo los demás requisitos establecidos en el decreto ley N° 321,*



de 1925, cumplan el tiempo mínimo que los habilite para postular durante los meses de abril, mayo y junio, o durante octubre, noviembre y diciembre, respectivamente.”

A mayor abundamiento, señala que la recurrente también cumple con el requisito de buena conducta.

Pide, se ordene a Gendarmería de Chile modificar su tiempo mínimo de postulación a la libertad condicional y elaborar la carpeta de postulación al proceso de abril 2022.

Segundo: Que informa al tenor del recurso, doña Sandra Zapata Bustamante, Teniente Coronel de Gendarmería de Chile, quien expone que la interna Azúa Espinoza actualmente cumple la pena de 5 años y 1 día de presidio mayor en su grado mínimo, impuesta por el 5° Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, por el delito de tráfico ilícito de drogas.

Señala que la recurrente no fue postulada al proceso de libertad condicional del mes de abril del presente año, por no cumplir con el requisito de tiempo mínimo para dicho beneficio. Al efecto señala que, atendida la naturaleza del delito cometido, recién cumpliría dicha exigencia el 3 de agosto del año en curso.

Arguye que la recurrente no se hace cargo de las modificaciones sustanciales efectuadas a partir de la Ley 21.124 y afirma que en los hechos que se denuncian no se han afectado, de forma directa o remota, la garantía de la libertad, ni la seguridad individual, la vida o integridad de la recurrente, destacando que la libertad condicional no es un derecho sino un beneficio al que se postula.

Argumenta que la decisión del Tribunal de conducta del establecimiento se ha efectuado en cumplimiento de las órdenes de la superioridad institucional de Gendarmería, por lo cual no es una decisión arbitraria.

Por todo lo anterior, concluye que no existe vulneración o perturbación por parte del Servicio recurrido a las garantías de la recurrente, que pueda ser remediada a través de esta acción cautelar, por lo que solicita el rechazo de la misma.



Adjunta la ficha única de la condenada y control de conducta, donde consta que inició el cumplimiento de la condena el 13 de agosto de 2020 y registra como fecha de término el 3 de abril de 2024, cumpliendo el mínimo para postular el beneficio el 3 de agosto de 2022. Asimismo, mantiene una evaluación de conducta como "muy buena", en el bimestre enero-febrero del presente año y en todos los bimestres del año 2021.

Tercero: Que, a fin de recabar mayores antecedentes sobre la acción constitucional intentada, el uno de abril del presente esta Corte dispuso, como medida para mejor resolver, que Gendarmería de Chile informara sobre la evaluación de la conducta de la imputada en razón de la Ley 19.856 y si, en virtud de ella, se le habría reconocido a la condenada la rebaja de tres meses de su pena, que argumenta la recurrente en su acción de amparo.

Cuarto: Que, el seis de abril del corriente, Gendarmería de Chile informa la medida, indicando que *"[l]a amparada se encuentra con condena efectiva por el 5° Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago a la pena de 05 años y 01 días, inicio su condena el día 13-08-2020, es dable mencionar que dentro de este plazo se encuentran los 498 días de abono por prisión preventiva, además se le otorgo rebaja de condena de 03 meses por aplicación de la Ley N° 19.856. ahora bien y teniendo en consideración que el artículo 2° de la Ley 21.221, de fecha 18-01-2019, derogo el artículo 5° de la Ley 19.856, situación que se enmarca dentro de la reformulación del Decreto Ley N° 321 de 1925, no queda otra lectura que lo manifestado por el Centro Penitenciario Femenino de Santiago y es que, la rebaja de condena de 03 meses por aplicación de la Ley 19.856, no se computa para el tiempo mínimo de presentación la Libertad Condicional, manteniéndose la fecha indicada en su Ficha de Condena que es 03-08-2022, calculado en 2/3 de la condena, debido a que se trata de un delito indicado en el artículo 3° bis, por lo expresado la postulación al primer semestre del año 2022, no es factible, quedando la postulación para el 2do semestre del año 2022"*.



Quinto: Que la acción de amparo, prevista en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, tiene por objeto proteger a aquellas personas que ilegalmente sufran cualquier privación, perturbación o amenaza de su derecho a la libertad personal y seguridad individual, motivo por el cual, en el presente caso, corresponde determinar si, en la especie, la decisión de la autoridad penitenciaria de no incluir a la recurrente en el proceso de libertad condicional del primer semestre de 2022, se enmarca en alguna de esas hipótesis.

Sexto: Que, el Decreto Ley 321 dispone, en su artículo 2°, los requisitos que se deben cumplir para poder acceder a la libertad condicional. Al respecto, y en lo que resulta relevante para esta acción, corresponde citar el encabezado del artículo y los primeros dos numerales.

Así, el texto precitado indica que: *“Artículo 2°.- Toda persona condenada a una pena privativa de libertad de más de un año de duración podrá postular al beneficio de libertad condicional, siempre que cumpla con los siguientes requisitos: 1) Haber cumplido la mitad de la condena que se le impuso por sentencia definitiva, o los tiempos establecidos en los artículos 3°, 3° bis y 3° ter. Si la persona condenada estuviere privada de libertad cumpliendo dos o más penas, o si durante el cumplimiento de éstas se le impusiere una nueva, se sumará su duración, y el total que así resulte se considerará como la condena impuesta para estos efectos. Si hubiere obtenido, por gracia, alguna rebaja o se le hubiere fijado otra pena, se considerará ésta como condena definitiva; 2) Haber observado conducta intachable durante el cumplimiento de la condena. Será calificado con esta conducta la persona condenada que tenga nota "muy buena", de conformidad al reglamento de este decreto ley, en los cuatro bimestres anteriores a su postulación. En caso que la condena impuesta no excediere de quinientos cuarenta y un días, se considerará como conducta intachable haber obtenido nota "muy buena" durante los tres bimestres anteriores a su postulación”.*



En la especie, conviene recordar que la condenada Azúa Espinoza fue sancionada por el delito de Tráfico de Drogas, por lo que corresponde también citar el artículo 3° del Decreto Ley, que dispone una exigencia temporal agravada para quienes comenten –entre otros– ese tipo de delitos. En efecto, el artículo precitado, en su inciso tercero, dispone que *“las personas condenadas por los delitos de parricidio, femicidio, homicidio calificado, robo con homicidio, violación con homicidio, violación, infanticidio, y por los delitos contemplados en el número 2° del artículo 365 bis y en los artículos 366 bis, 366 quinquies, 367, 411 quáter, 436 y 440, todos del Código Penal, homicidio de miembros de las policías, de integrantes del Cuerpo de Bomberos de Chile y de Gendarmería de Chile, en ejercicio de sus funciones, y el de elaboración o tráfico de estupefacientes, sólo podrán postular a este beneficio cuando **hubieren cumplido dos tercios de la pena**”* (destacado agregado).

En resumen, para que la condenada Azúa Espinoza pudiera postular a la libertad condicional requería cumplir los siguientes requisitos, a saber: a) haber cumplido dos tercios de su pena; y, b) presentar una nota "muy buena" en los cuatro bimestres anteriores a su postulación.

Séptimo: Que, de los antecedentes acompañados en la acción constitucional, y en el informe de Gendarmería, fluye que el último de los requisitos indicados en párrafo final del considerando que precede –el de la conducta–, se verifica respecto de la condenada, desde que del bimestre enero-febrero de 2021 presenta una “muy buena conducta”, con lo cual completa ya 7 bimestres con esa evaluación (y, recordemos, la ley solo exige cuatro).

La discusión del caso *sub iudice* –la *quaestio iuris*– dice relación con la verificación del tiempo mínimo para postular al beneficio de la libertad condicional. La recurrente indica que la condenada tendría ya el tiempo necesario para hacerlo, Gendarmería sostiene que no.

La diferencia entre ambos, como se advierte de la acción constitucional y del informe de la Administración Penitenciaria, se centra



únicamente en dos aspectos: a) la interpretación respecto de si debe considerarse para ese computo los tres meses de rebaja de pena que se le reconocieron a la condenada Azúa Espinoza y, b) si, aceptado lo anterior, puede ser postulada al proceso anterior al cumplimiento del tiempo mínimo.

Octavo: Que, por su parte, el argumento central de Gendarmería de Chile se basa –casi únicamente- en *“que el artículo 2° de la Ley 21.221, de fecha 18-01-2019, deroga el artículo 5° de la Ley 19.856”*.

En efecto, y en ello lleva razón la Administración Penitenciaria, el primero de los artículos citados derogó el artículo 5° de la Ley 19.856 – sobre rebaja de condena- que, a su vez, disponía que: *“Artículo 5°.- Efecto de comportamiento sobresaliente en libertad condicional. La demostración de comportamiento sobresaliente durante el tiempo de cumplimiento efectivo de una pena privativa de libertad, en los términos de la presente ley, será considerada como antecedente calificado para la obtención de libertad condicional.*

Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior, quienes hubieren demostrado el comportamiento a que alude el inciso precedente, estarán habilitados para postular al régimen de libertad condicional en el semestre anterior a aquel en que les hubiere correspondido hacerlo conforme al decreto ley N° 321, de 1925, y su reglamento”.

Sin embargo, la derogación de este artículo no genera los efectos que sostiene la Administración Penitenciaria, por los argumentos que se dirán a continuación.

Noveno: Que, en primer lugar, la historia de la Ley 21.221 es clara en cuanto a que la supresión de este artículo no buscaba impedir que quienes hubieren demostrado un muy buen comportamiento quedaran inhabilitados para postular al régimen de libertad condicional en el semestre anterior, sino muy por el contrario, su único fin, como lo señaló quien ejercía las veces de Jefe de la División Jurídica del Ministerio de Justicia, de la época, era solo de coherencia interna por cuanto *“ambas reglas [la del comportamiento sobresaliente y la de adelantar la postulación] han perdido sentido en el contexto de este*



proyecto, que ahora establece como elemento base para la obtención de la libertad condicional el informe psicosocial del reo, que muestre la disociación con su delito y que constata elementos que permitan prever un futuro proceso exitoso de reinserción en el medio libre”.

Lo anterior, por lo demás, resultaba consistente con el objetivo que se buscaba en la Ley –homologar los parámetros de determinación de la conducta de los penados, en las distintas leyes sobre cumplimiento de la pena- y que había sido ya declarado específicamente por el ejecutivo, cuando al respecto se señaló que *“la idea es establecer en la ley unos parámetros generales de este informe, y hacer un reenvío al reglamento para regular sus detalles, pues ello permite hacer un trabajo de homologación de todos los instrumentos reglamentarios que regulan las distintas evaluaciones que debe hacer Gendarmería de Chile, para otorgar los beneficios parciales previos a la libertad condicional, lo que refuerza la idea de progresividad”.*

En rigor, entonces, la supresión del artículo 5° de la Ley 19.856 se explica mejor como una manera de homologar los criterios de evaluación de la conducta de los penados, más que una modificación a las reglas sobre la forma de determinar o computar el plazo mínimo de cumplimiento de la pena, para poder postular a la libertad condicional.

Décimo: Que, en segundo lugar, lo anterior se ve reforzado por argumentos de texto, que permiten demostrar que la interpretación de la administración tampoco resulta consistente con la regulación actual del Decreto Ley 321 y de su reglamento.

Así, el inciso final del artículo 4° del Decreto Ley dispone que *“La Comisión [de Libertad Condicional] podrá conceder también la libertad condicional en favor de aquellas personas condenadas que cumplan el tiempo mínimo de su condena en los dos meses siguientes a los indicados en el inciso primero”.* La norma, en su inciso primero, se refiere a los meses de abril y octubre, por lo que la única manera de entender esto es que la Comisión también puede conceder la libertad condicional a quienes cumplan los tiempos mínimos en los meses de mayo-junio y noviembre-diciembre.



Algo similar prescribe el artículo 15 del Decreto 338, que aprueba el Reglamento del Decreto Ley nº 321, que al efecto señala “[a]simismo, se incluirán en la nómina aquellas personas condenadas que, satisfaciendo los demás requisitos establecidos en el decreto ley N° 321, de 1925, cumplan el tiempo mínimo que los habilite para postular durante los meses de abril, mayo y junio, o durante octubre, noviembre y diciembre, respectivamente. En caso que la Comisión de Libertad Condicional conceda dicho beneficio, éste se hará efectivo el día que cumplan el tiempo mínimo requerido y siempre que a esa fecha reúnan todavía el requisito exigido por el número 2 del artículo 2° del decreto ley N° 321, de 1925”.

Undécimo: Que, en este punto, y siendo un hecho indiscutido en la causa que a la condenada Azúa Espinoza se le reconocieron tres meses de rebaja de condena –que en su informe gendarmería reconoce se le otorgaron-, lo que cabe dilucidar es si esos meses deben o no considerarse para determinar el tiempo mínimo de postulación a la libertad condicional.

Al efecto, conviene recordar que el numeral 1° del artículo 2° del Decreto Ley dispone que “[s]i hubiere obtenido, por gracia, alguna rebaja o se le hubiere fijado otra pena, se considerará ésta como condena definitiva”. Algo que viene reiterado en el artículo 10 del Decreto 338 cuando afirma que “si la persona condenada estuviere privada de libertad cumpliendo dos o más penas, o durante el cumplimiento de éstas se le impusiere una nueva, se sumará su duración, y el total que así resulte se considerará como la condena impuesta para estos efectos. Si hubiere obtenido, por gracia, alguna rebaja o se le hubiere fijado otra pena, se considerará ésta como condena definitiva”.

Luego, son dos las preguntas que surgen a este respecto. ¿Debe considerarse la rebaja de pena de la Ley 19.856 una gracia, para los efectos de los artículos precitados? y ¿cabe aplicar esa categoría a los delitos que señala el artículo 3° del Decreto Ley 321? Ambas respuestas deben responderse afirmativamente.



La primera, porque no obstante la ley de rebaja de condena supone un sistema en que la disminución de la condena se concede sobre la base del cumplimiento de ciertos requisitos de comportamiento y avances dentro del recinto penitenciario, no puede olvidarse, como se señaló en el Mensaje de la Ley 19.856, que esta reforma introducía en Chile “*un beneficio especial para aquellos internos que han demostrado efectivamente condiciones, aptitudes y voluntad de reincorporarse a la convivencia social, con pleno respecto de los derechos de sus semejantes*” (destacado agregado). Luego, y en un contexto donde resulta insoslayable mantener una interpretación favorable a la libertad y la progresividad de la pena, parece evidente que ha de entenderse las rebajas de pena, contempladas en la ley tantas veces citadas, como aquellas que deben apreciarse para considerar la condena definitiva.

La segunda, porque de la lectura del literal 1) del artículo 2° del Decreto Ley 321, como del artículo 10 del reglamento de la citada ley, aparece de manifiesto que esa hipótesis – la de la obtención, por gracia, de alguna rebaja de pena- procede también para los delitos contemplados en el artículo 3°.

De lo anterior resulta que, considerando entonces la rebaja de la pena de la condenada Azúa Espinoza, se cumplía con el periodo exigido por la ley para ser incluida en la prenómina de postulación al beneficio en cuestión.

Duodécimo: Que, conforme a lo ya señalado, la negativa de Gendarmería de Chile de postular a la condenada Azúa Espinoza a la libertad condicional supone una amenaza de su derecho a la libertad personal, lo que no se ve opacado por el hecho que actualmente ello –la libertad condicional- constituya un beneficio y no un derecho, pues lo que se le priva –al margen de la normativa vigente- es la posibilidad legítima que tiene de optar a un proceso que –eventualmente- puede importar que recupere su libertad, razón por la cual la presente acción será acogida..



Décimo Tercero: Que todo lo previamente razonado, por lo demás, resulta consistente con el principio de reinserción o reintegración, que está a la base del tratamiento penitenciario –junto con otras finalidades de la pena- y que se materializa en la posibilidad de aumentar la capacidad de los privados de libertad para desenvolverse en la sociedad; y, corolario de lo anterior, el principio de progresividad, cuya principal característica radica en la disminución de la intensidad de la pena como consecuencia de la conducta y el comportamiento del privado de libertad durante el proceso de ejecución de su sanción.

Y visto lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, **se acoge** el recurso de amparo en favor de María Genoveva Azúa Espinoza, ordenándose a Gendarmería de Chile que integre a la amparada al proceso de libertad condicional relativo al primer semestre de 2022, incluyéndola en la respectiva prenómina.

Regístrese, comuníquese y archívese en su oportunidad.

Redactado por el Abogado Integrante señor Ignacio Castillo Val.

Rol 118-2022 Amparo.

Pronunciada por la Sexta Sala de la Itma. Corte de Apelaciones de San Miguel, integrada por la ministra señora Dora Mondaca Rosales, Fiscal Judicial señor Jaime Salas Astráin y abogado integrante señor Ignacio Castillo Val. No firma el abogado integrante señor Castillo, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y posterior acuerdo por encontrarse ausente.



Pronunciado por la Sexta Sala de la Corte de Apelaciones de San Miguel integrada por Ministra Dora Mondaca R. y Fiscal Judicial Jaime Ivan Salas A. San Miguel, siete de abril de dos mil veintidós.

En San Miguel, a siete de abril de dos mil veintidós, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 02 de abril de 2022, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>