

Avance de la Reforma Procesal Penal

Al haber entrado en vigencia -según estaba planeado- la Reforma Procesal Penal en las Regiones Quinta, Sexta, Décima y Octava, el nuevo sistema de enjuiciamiento criminal ha pasado a abarcar del orden del 60% de los habitantes del país y poco más del 50% de los delitos cometidos. Queda, sin embargo, la principal prueba que le tocará enfrentar: la Región Metropolitana, que por sí sola abarca el resto de los habitantes y delitos.

Al respecto, es necesario recordar que el Gobierno señaló que era imposible que la Reforma pudiera ser aplicada en el plazo previsto (diciembre de 2004) en la Región Metropolitana, motivo por el cual solicitó al Congreso una prórroga de seis meses para ello.

Si bien los motivos de la necesidad del mayor plazo nunca fueron claros, la Unión Demócrata Independiente dio los votos necesarios para aprobar la ley, a condición que se formara una Comisión de diez expertos que en un plazo breve emitiera un juicio sobre los problemas que la Reforma estuviera enfrentando. La Comisión se constituyó y tras 45 días de trabajo, ha emitido su informe.

Apreciación Global de la Comisión

En primer lugar, los expertos señalaron que la Reforma constituyó un cambio que vino a reemplazar a un sistema de justicia criminal

que no cumplía con los estándares mínimos que se exigen en un Estado de Derecho. En efecto, la reunión de las facultades de investigar y juzgar en una sola persona, atenta contra la imparcialidad que debe tener el juez que está llamado a resolver la causa. Por otra parte, procedimientos escritos no se avienen con el requerimiento de una Justicia pública y transparente

No debe olvidarse que el buen nivel de consolidación de la Reforma hasta ahora no es motivo de complacencia, pues ella enfrentará próximamente su mayor desafío: la entrada en vigencia en la Región Metropolitana. Si ello no acontece oportunamente o no sucede en forma apropiada, el riesgo de un fracaso que afecte el Reforma su totalidad es considerable. La responsabilidad de conducir adecuadamente este proceso radica en el Gobierno y, en particular, en el Ministerio de Justicia.

Por ende, el nuevo sistema procesal, que supone un órgano de persecución criminal independiente y un juicio adversarial oral, es el único que hoy se puede ajustar a principios de derecho. De esta manera, cualquiera que fueran los problemas que estuviere enfrentando la Reforma, sólo cabe pensar en corregirlos y nunca en volver atrás.

Pero además, los antecedentes muestran que la implantación de la Reforma exhibe un alto grado de éxito. Pues todos los objetivos fijados para su puesta en marcha se han cumplido cabalmente. Así por ejemplo, los tiempos de tramitación de los procesos por delitos más frecuentes han disminuido entre un 40% y un 60%; el calendario de implementación se ha cumplido cabalmente, salvo el caso de la Región Metropolitana; todas las instituciones de la Reforma están funcionando en plenitud, como son la oralidad, el Ministerio Público, la Defensoría Penal Pública, los tribunales, etc. Todo ello, debe analizarse en la perspectiva que reformas de igual naturaleza se han llevado a cabo

en otros países de América Latina y en los cuales se presentan grados mayores de problemas y retrasos, cuando no de total paralización del proceso.

Finalmente, la Comisión concluyó que no es efectiva la percepción que tienen algunos sectores que la Reforma al ser más “garantista”, ha derivado en un aumento de los delitos en las regiones en que se ha aplicado. Las estadísticas demuestran que los aumentos de delitos en algunas regiones, o los casos en que en se ha producido una baja, suceden indistintamente en aquéllas en que rige la reforma como en las que aún no rige; vale decir, la cifras no permiten establecer una correlación entre incremento de la delincuencia y la Reforma Procesal Penal.

Ahora bien, la introducción del nuevo sistema presenta ciertos problemas, hecho que por lo demás resultaba predecible, tratándose de un cambio de vasta envergadura y complejidad. Los temas son variados y analizaremos a continuación los más relevantes.

Sensación de Impunidad

En el análisis de la Comisión, efectivamente hay ciertos aspectos de la normativa legal que contribuyen a la sensación de impunidad y que, por lo mismo, deben ser modificados. Las más relevantes son:

a) Procedimiento simplificado. Este procedimiento es el que se aplica a las faltas y simples delitos de menor gravedad (penas de hasta 540 días de presidio). Establece la ley vigente que si el imputado confesare llanamente los hechos, el juez aplicará únicamente pena de multa, a menos que concurrieren antecedentes calificados que justificaren la imposi-

ción de una pena de “prisión” (60 días aplicable a las faltas). La redacción invita al inculpa-do de un delito a confesar, porque lo más probable es que reciba una simple multa y de hecho así está sucediendo. Obviamente la levedad de la pena produce una sensación de impunidad. El origen de esta norma es un error de redacción, al extenderse este procedimiento, que originalmente era sólo para las faltas, a los simples delitos, sin que se concordaren las penas.

La Comisión concluyó que no es efectiva la percepción que tienen algunos sectores que la Reforma al ser más “garantista”, ha derivado en un aumento de los delitos en las regiones en que se ha aplicado. Las estadísticas demuestran que los aumentos de delitos en algunas regiones, o los casos en que en se ha producido una baja, suceden indistintamente en aquéllas en que rige la reforma como en las que aún no rige; vale decir, la cifras no permiten establecer una correlación entre incremento de la delincuencia y la Reforma Procesal Penal.

La comisión propuso mejorar la redacción y hacer referencia a la pena que según la ley corresponde al delito, siendo vinculante la pena solicitada por el fiscal, lo que entrega margen para negociar la confesión.

b) Ingreso de la policía a lugar cerrado sin orden judicial. De conformidad con el Código Procesal Penal, la policía no puede entrar a lugar cerrado sin orden judicial o autorización del dueño, lo que constituye una garantía a la intimidad de las personas. Sin embargo, con frecuencia sujetos que huyen de la policía se guarecen en un lugar cerrado y ésta debe obtener una orden judicial para ingresar, cuya demora presta margen para que el refugiado evada la captura. En muchas

ocasiones, el dueño no está presente o teme dar la autorización dado que puede enfrentar represalias, lo que es muy probable en sectores poblacionales marginales.

Estos casos producen sensación de impunidad, porque implican casi una burla a la policía. Por ello, la comisión propuso otorgar la facultad de ingresar a dichos lugares sin orden, cuando los funcionarios policiales se encuentren en actual persecución de un individuo que deben detener, pero para el sólo efecto de practicar la captura.

c) Prisión preventiva. El Artículo 141 del Código Procesal Penal establece ciertos casos en que no procede la prisión preventiva, particularmente cuando hay penas menores de presidio o el juez considera que el imputado, de ser condenado, se haría acreedor a una forma alternativa de cumplimiento de la condena (Remisión condicional o medidas de la Ley 18.219). Esto en la práctica significa que tratándose de penas de hasta cinco años de presidio o reclusión, se entiende excluida la posibilidad de la prisión preventiva.

Si bien sobre este tema no hubo unanimidad, la mayoría se inclinó por eliminar tales casos, dejando al juez la apreciación sobre la necesidad de la medida cautelar. En rigor, la existencia del propio artículo 141 es discutible constitucionalmente, porque la Carta Fundamental entrega al juez la potestad de apreciar la procedencia de la prisión preventiva y no corresponde que la ley la excluya en determinadas situaciones.

d) Otras medidas cautelares. El nuevo Código innovó en forma importante en materia de medidas de protección a la víctima y entregó al juez la facultad de dictar medidas cautelares, que constituyen un abanico amplio de posibilidades, antes de dictar prisión preventiva, como la prohibición de acercarse a la víctima. El problema que se ha suscitado es que no está claro el efecto que produce la infracción de la prohibición. Las policías no se han sentido legalmente autorizadas para detener al infractor sin orden judicial cuando lo sorprenden, lo que produce sensación de impunidad.

La Comisión propuso dejar en claro legalmente que la infracción habilita a detener al responsable.

e) Ordenes de detención verbales. Se propone también aclarar que la policía puede detener a una persona respecto de quien tenga orden de detención, aunque no la posea

materialmente, bastando que la intimación que ordena la Constitución se haga verbalmente y se dé luego un certificado del hecho. Este tema había dado lugar a dudas de interpretación del alcance de la facultades policiales.

Como se advertirá, las modificaciones apuntan a materias específicas pero de gran trascendencia práctica, cuya falta de resolución estaba dando margen a una sensación de impunidad con el consiguiente temor en la ciudadanía.

En otro orden de ideas, hay otras modificaciones propuestas que apuntan a mejorar la eficiencia en el uso de los recursos. Tal es el caso del cumplimiento de la norma que obliga a la policía a poner un detenido a disposición del

juez que expidió la orden dentro de las 24 horas siguientes, en circunstancias que la captura se pudo haber verificado en cualquier parte del país, obligando a un despliegue de recursos que puede ser cuantioso. Para ello se prevé que la puesta a disposición del detenido debe verificarse ante el juez de garantía del lugar donde se practique la detención.

Mejorar la eficiencia y los resultados del sistema, también redundan en disminuir la sensación de impunidad.

El Ministerio Público

Uno de los aspectos ejes de la reforma, fue separar la investigación del juzgamiento de los delitos. Para este fin se creó un órgano nuevo, el Ministerio Público, que ha quedado encargado de realizar la investigación criminal y que luego cumple el rol de acusador en juicio.

La importancia del Ministerio Público es doble: por una parte cumplir con los requerimientos del debido proceso en orden a separar el rol acusador del rol juzgador y, por otra, que

Pudiera estudiarse una nueva forma de estructurar la dirección superior del Ministerio Público: un consejo, en términos similares al Banco Central de Chile.

exista un responsable a nivel judicial de perseguir a quienes quebrantan la ley penal. En efecto, hasta ahora no existía tal encargado, de forma que las policías denunciaban un delito y aún colocaban al presunto autor a disposición del tribunal, pero no había nadie que se encargara de actuar ante el tribunal, rendir apropiadamente las pruebas e instar por la condena, como tampoco de ejercer los recursos legales en caso que el juez pretendiera liberarlo.

Precisamente en función de esa importancia, la Comisión dedicó parte importante de su preocupación al Ministerio Público y a analizar las fallas que presenta su funcionamiento.

El diagnóstico indica que se advierten fundamentalmente dos problemas en dicho Ministerio: a) que al realizar su labor, él no se siente representante ni vinculado por las víctimas; y b) que siente no tener función alguna que cumplir en las políticas en el combate a la delincuencia.

En cuanto a lo primero, el Ministerio Público ha señalado que jurídicamente no es abogado de la víctima. Ello es efectivo, en el sentido que no recibe instrucciones de ella, como sucedería con un abogado contratado, pero no significa que el problema y los intereses de la víctima sean irrelevantes. La satisfacción de los intereses de ésta y la reparación del daño sufrido, deben ser una motivación fundamental del aparato persecutorio criminal.

Respecto de lo segundo, el Ministerio Público se considera un órgano que tiene autonomía constitucional y, por ende, que no está obligado a participar en las políticas gubernamentales y locales de prevención y represión de la delincuencia, ni a coordinarse con éstas.

En el fondo lo que sucede es que el Ministerio Público tiene un concepto errado de cuál es el alcance y objeto de su autonomía. Dice al respecto la Comisión: “La autonomía que la Constitución asegura al Ministerio Pú-

blico, debe ser entendida de una manera muy diversa de aquella que gozan los Tribunales de Justicia. En efecto, es menester que el sistema institucional garantice a éstos el máximo grado de independencia en la resolución de los conflictos sometidos a su decisión, para que procedan con la más absoluta imparcialidad y libertad de juicio. El Ministerio Público, en cambio, no es neutral ante los conflictos que envuelven infracción a la ley criminal, sino que su cometido es la persecución de los potenciales responsables, lo que exige que inste en estrados por su castigo.

La autonomía del Ministerio Público existe para garantizar el cumplimiento de su función sin interferencias en dos aspectos: que los restantes órganos o poderes del Estado no le impidan ejercer su cometido respecto de determinadas personas o casos; o bien, que los mismos dispongan del poder persecutorio criminal con fines desviados o abusivos. Por consiguiente, su autonomía no autoriza al Ministerio Público a restarse de las políticas gubernamentales de combate y prevención de la delincuencia”.

En suma, el Ministerio Público es una autoridad establecida en la Constitución y como tal ejerce la soberanía que radica en la ciudadanía, motivo por el cual se debe a ésta. De esta manera, su función debe ejercerse de modo comprometido con los intereses ciudadanos.

Ahora bien, parte importante de la cultura con que el Ministerio Público ha enfrentado su cometido, se debe a la forma en que se generan sus autoridades, que supone una intervención fundamental de los Tribunales de Justicia. Sobre este punto la Comisión señaló: “Como es sabido el diseño básico de la nominación tanto del Fiscal Nacional como de los fiscales regionales, descansa en una proposición de la Corte Suprema y de las Cortes de Apelaciones, respectivamente.

Probablemente, este diseño respondió a la cultura imperante cuando la persecución

criminal estaba entregada al Poder Judicial, de forma que se entendió que al separarla de la función de los jueces, debía llevar consigo los niveles de independencia propia de éstos, lo que conceptualmente no corresponde. Como en el Poder Judicial, el mecanismo de nombramiento busca asegurar, esencialmente su autonomía, se pretendió lograr igual propósito, en beneficio del Ministerio Público, haciendo intervenir en su generación, de manera determinante al Poder Judicial.

Sin embargo no se reparó en que cuando una Corte prepara una terna o quina para proveer un cargo judicial, ella está haciendo una selección de un conjunto de personas que considera idóneas para cumplir una tarea relacionada con su propio cometido. Pero, cualquiera sea la decisión del Presidente de la República que hace el nombramiento, el Poder Judicial contará con un miembro que él mismo ha considerado apto para desempeñarse en sus filas, por adherir a su legítima concepción de autonomía e independencia.

Por el contrario, cuando una Corte propone al Fiscal Nacional una terna para cubrir un puesto de fiscal regional, lo constriñe a elegir entre personas que él no ha evaluado previamente y que puede perfectamente considerar no aptas para el cometido, sin que le reste otra alternativa que escoger entre ellas. Se pone así de manifiesto que el sistema existente no obedece a una lógica que contenga los incentivos correctos para las nominaciones.

Desde otra perspectiva, cabe agregar que conceptualmente, no es consistente que los Tribunales tengan injerencia en la estructuración de una de las partes litigantes”.

Una Proposición respecto del Ministerio Público

De lo expresado por la Comisión, queda claro que se hace necesario reformar el mecanismo constitucional de designación de los fiscales, en lo fundamental restando participación al Poder Judicial. Sin embargo, ello no es sufi-

ciente, porque la tarea del Ministerio Público supone habilidades de gestión, liderazgo, formación jurídica y conocimientos de política criminal, lo que no se condice con el hecho que sea dirigido exclusivamente por una sola persona. Asimismo, el carácter unipersonal de la dirección impide que se expresen los diversos matices que exige la tarea de la persecución criminal. Adicionalmente, el hecho que el Fiscal Nacional dure 10 años en su cargo, apunta también a mantener inamovibles los criterios con que se aborda dicha tarea.

En razón de lo anterior, pudiera estudiarse una nueva forma de estructurar la dirección superior del Ministerio Público: un consejo, en términos similares al Banco Central de Chile.

Dicho consejo estaría integrado por cinco miembros, que durarían 10 años en sus cargos y se renovarían por parcialidades cada dos años. La designación se haría por el Presidente de la República con acuerdo del Senado, por dos tercios de sus miembros en ejercicio. El Presidente de la República designaría de entre sus miembros al Fiscal Nacional (Presidente de Ministerio Público), que sería el encargado de ejecutar los acuerdos del Consejo y dirigir el Ministerio Público.

Los Fiscales regionales serían designados por el Consejo y se mantendrían en sus cargos mientras cuenten con su confianza. El Consejo fijaría las metas y tareas de cada fiscal regional, de acuerdo con la realidad de cada comunidad.

Como complemento a la reforma orgánica, se debiera modificar la Ley Orgánica Constitucional de Ministerio Público con el fin de precisar sus objetivos y metas en la persecución criminal, de la misma manera como la Ley Orgánica del Banco Central le fija como objetivo a éste la estabilidad de la moneda y del sistema de pagos.

El esquema propuesto entrega una adecuada autonomía al Ministerio Público, a la vez que asegura que tenga una sintonía con la po-

líticas gubernamentales de prevención y represión de la delincuencia, como asimismo con los anhelos y demandas de la comunidad nacional.

Las Policías

Otro de los ejes fundamentales para el buen éxito de la Reforma, son las policías. Que Carabineros e Investigaciones sean capaces de adaptarse a las exigencias del nuevo sistema es fundamental.

La crítica que algunos dirigen a la Reforma es su carácter “garantista”, que se considera excesivo. Esto no es efectivo, porque la Reforma en general entrega el nivel de garantías que es normal y exigible en un Estado moderno. La manera de enfrentar esta nueva realidad, es precisamente con un mayor nivel profesional y con mayores capacidades investigativas de las policías, como igualmente con una mayor pro actividad de ellas. Para cumplir con este requerimiento necesitan de mayor capacitación y medios.

La comunidad, además de exigirles mayores esfuerzos, tiene el deber de franquearles los medios. A este respecto y frente al alegato de escasez de recursos, hay que recordar que la seguridad pública es un deber ineludible e irrenunciable del Estado. Por ello, al momento de asignar los recursos hay que tener en cuenta tal criterio y darle la prioridad que se merece.

Conclusión

Del trabajo realizado por la Comisión de Análisis de la Reforma Procesal Penal, se concluye que ésta constituye un paso trascendental que ha dado el país en orden a consolidar su sistema institucional, su democracia y su Estado de derecho. Asimismo, que el balance actual del estado de cosas es positivo y que se ha desempeñado en la forma presupuestada. Sin embargo, presenta ciertos aspectos que pueden afectar en el largo plazo su

legitimidad, en la medida que existe una percepción que ha generado ciertos grados de impunidad. Esta percepción tiene su origen en ciertos factores menores o marginales de la Reforma, de suerte que son de fácil corrección y nada justifica la demora en llevarla a cabo. Esta responsabilidad recae básicamente en el Gobierno.

Por otra parte, también presenta ciertas deficiencias en lo institucional, que en lo esencial tienen que ver con el Ministerio Público. En lo inmediato sus autoridades debieran hacer las rectificaciones que se necesitan y, en el mediano plazo, sería menester hacer los cambios institucionales que aseguren un nuevo enfoque en el órgano de persecución penal. Una forma más moderna y con un poder más compartido en su administración, es un aspecto que debe estudiarse con profundidad.

Finalmente, no debe olvidarse que el buen nivel de consolidación de la Reforma hasta ahora no es motivo de complacencia, pues ella enfrentará próximamente su mayor desafío: la entrada en vigencia en la Región Metropolitana. Si ello no acontece oportunamente o no sucede en forma apropiada, el riesgo de un fracaso que afecte la Reforma en su totalidad es considerable. La responsabilidad de conducir adecuadamente este proceso radica en el Gobierno y, en particular, en el Ministerio de Justicia•