

**LOS DESAFÍOS DE LA REFORMA
PROCESAL PENAL
Y LAS MEDIDAS URGENTES PARA SU
IMPLEMENTACIÓN EXITOSA**

**DOCUMENTO PREPARADO POR LA FUNDACIÓN PAZ CIUDADANA,
EL PROGRAMA DE JUSTICIA CRIMINAL DE LA UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES
Y EL CENTRO DE ESTUDIOS DE JUSTICIA DE LAS AMÉRICAS**

Los Desafíos de la Reforma Procesal Penal y las Medidas Urgentes para su Implementación Exitosa¹

Octubre de 2003

Desde su origen, la reforma procesal penal contó con el apoyo de un conjunto de organizaciones y personas de la sociedad civil que contribuyeron a su desarrollo técnico, pero sobre todo a la generación de consensos entre los miembros de las diversas instituciones involucradas, así como al interior de la comunidad legal y de los diversos sectores políticos. Estas mismas organizaciones acompañaron luego el proceso de discusión legislativa y se han mantenido atentas al proceso de implementación del nuevo sistema procesal que se encuentra actualmente en una etapa bastante avanzada.

La opinión de las organizaciones que han elaborado este documento y de los expertos que colaboran con ellas es que, en general, el proceso de implementación de la reforma procesal penal ha sido exitoso. El nuevo sistema procesal penal exhibe logros muy importantes entre los que cabe destacar una efectiva ampliación de los derechos de todos los involucrados, especialmente víctimas e imputados, una mejora

muy sustancial en la rapidez con que se resuelven los casos, una gran transparencia en los procedimientos, un alto profesionalismo y probidad exhibido por todos los actores del nuevo sistema, un aumento de las respuestas que el sistema produce y una mayor variedad en las mismas. Asimismo, pensamos que algunos segmentos del nuevo sistema comienzan a exhibir una gran capacidad de aprendizaje e innovación.

No obstante lo indicado, creemos que el proceso de implementación ha carecido de una conducción suficientemente vigorosa. Ello, en términos de detectar los problemas que normalmente se producen en un proceso de transformación tan complejo y de producir los ajustes necesarios para que el nuevo sistema se vaya perfeccionando en el tiempo. De otra parte, cuando se observa de cerca el funcionamiento del nuevo sistema se detecta una gran heterogeneidad tanto a nivel de instituciones como de regiones. Esto es, conviven prácticas muy positivas, innovadoras y atentas a las

¹ El presente documento constituye un trabajo en progreso realizado por Fundación Paz Ciudadana, el Programa de Justicia Criminal de la Universidad Diego Portales y el Centro de estudios de Justicia de las Américas. Originalmente estaba prevista su presentación al debate público, sin embargo se ha preferido ofrecerlo como un insumo al trabajo de la Comisión Técnica para la Evaluación de la Reforma Procesal Penal.

necesidades de la comunidad, con otras disfuncionales y burocráticas, sin que existan intervenciones de los llamados a ejercer liderazgo, orientadas a difundir las primeras y eliminar las segundas.

En los próximos años la reforma enfrentará sus desafíos más duros, constituidos por su puesta en marcha en las ciudades más grandes del país, que son las que acarrearán una mayor carga de trabajo. Es el momento de revigorizar el proceso de implementación, de retomar una conducción fuerte del mismo, con el fin de lograr que la reforma sea plenamente exitosa en su puesta en marcha y para dar lugar que en las nuevas instituciones se instale una cultura de innovación y mejoramiento continuo orientado al servicio de los usuarios y de la comunidad en su conjunto.

Es a partir de estas consideraciones que la Fundación Paz Ciudadana, el Programa de Justicia Criminal de la Universidad Diego Portales y el Centro de Estudios de Justicia de las Américas formulan el siguiente diagnóstico de los principales problemas que enfrenta el proceso de reforma y plantean un conjunto de medidas urgentes a ser tomadas por los principales encargados de su conducción.

I.- LA REFORMA Y LA SEGURIDAD CIUDADANA

Aparentemente el problema más urgente que enfrenta el proceso de reforma dice relación con la percepción de que este estaría contribuyendo a generar un aumento de la sensación de temor del público frente al delito. Esta sensación, si bien no aparece acreditada por datos precisos, parece ser compartida por muchas personas en algunas de las regiones involucradas en el proceso de reforma.

Desde el punto de vista de su diseño resulta claro que la reforma buscó aumentar las garantías de que gozan los imputados de delitos y en ese sentido es inevitable que en algunos aspectos la reforma pueda ser percibida como más blanda que el sistema antiguo. No obstante, también a nivel de diseño, lo que se planificó fue

que el efecto aludido debía ser compensado por el mayor control que debía significar la creación del Ministerio Público como un aparato destinado específicamente a ejercer la persecución penal, con muchos más recursos que los que previamente se dedicaban a esa tarea y con facultades discrecionales importantes para manejar su carga de trabajo de una manera eficiente.

A partir de la información con la que se cuenta, nos parece posible formular algunas hipótesis de las causas de la percepción de aumento de la inseguridad en ciertos sectores, las que dan cuenta de problemas a diversos niveles que es necesario afrontar:

- 1) La existencia de algunos problemas legales muy concretos que sumados a criterios interpretativos judiciales derivan en rebajas de penas y en respuestas muy poco significativas para delitos de una significación social no demasiado grande pero que pueden generar un efecto muy negativo en la percepción del público. Nos parece que el caso más claro de este tipo de dificultades es el del procedimiento simplificado.
- 2) La existencia de algunos problemas de liderazgo, de expertizaje y de rol al interior del Ministerio Público. Al tratarse de una actividad nueva es difícil la generación de liderazgos que permitan ir mostrando a los fiscales los caminos más convenientes para el desarrollo de sus tareas, eso los hace en muchos casos tener actitudes poco innovadoras y poco agresivas respecto a la persecución penal. Por otra parte, institucionalmente el Ministerio Público ha rechazado de manera sistemática asumir una relación más estrecha de representación del interés de las víctimas, así como un compromiso explícito en el mejoramiento de la seguridad ciudadana, lo cual produce efectos sobre la actuación de cada uno de los fiscales y de la percepción que estos tienen de su rol.
- 3) El uso por parte del Ministerio Público de la suspensión condicional del procedimiento como un mecanismo bastante automatizado de respuesta a todos los casos en que

procede sin que en todos los casos se considere su adecuación a la situación específica que se enfrenta. Esto genera la percepción de que muchos delitos de cierta relevancia reciben una respuesta demasiado blanda dado que no corresponden al perfil de casos en los que este instrumento debiera ser considerado idóneo.

- 4) El hecho de que muchos policías, en especial aquellos de mas baja graduación tengan poca información acerca de la reforma y la sientan como algo ajeno, ha generado que mucho de ellos se transformen en verdaderos contra-propagandistas de la misma, atribuyendo a esta todos los problemas que enfrentan y entregando información negativa al público acerca de la misma.
- 5) La carencia de un sistema de control y evaluación del funcionamiento concreto de las medidas alternativas a la prisión preventiva y de las condiciones establecidas en la suspensión condicional del procedimiento genera la sensación de que estos instrumentos no son eficaces dado que su incumplimiento sería impune.

II.- DIAGNÓSTICO ACERCA DEL MINISTERIO PÚBLICO

Uno de los principales objetivos que justifican la reforma procesal penal gira en torno a la construcción de un aparato capaz de organizar la persecución penal de manera eficiente, profesional y versátil para responder a las necesidades que impone la mayor complejidad del escenario delictivo. Esta mejor respuesta frente al delito debe responder al difícil requerimiento de, a la vez, operar bajo una política criminal explícita y general y, por otra parte, hacerse cargo de las necesidades locales en materia de persecución.

En este escenario, los principales problemas observados en el Ministerio Público son:

- 1) Definición de rol: responsabilidad en el tema de seguridad ciudadana y satisfacción de víctimas

Se ha instalado una cierta idea en el Ministerio Público de que el tema de seguridad ciudadana no es un criterio para su operación, sus decisiones respecto de las causas y su rol en el debate público. Básicamente esta definición de rol vincula dos ideas básicas: por una parte, la idea de que la seguridad pública es un tema complejo cuyo enfrentamiento involucra políticas públicas de diversa índole y que, en consecuencia, trasciende con mucho al sistema penal; por otra parte, la idea de que el Ministerio Público no es abogado de las víctimas. Sin embargo, el hecho de que el sistema judicial tenga importantes limitaciones para combatir la delincuencia, ello no quiere decir que la represión penal no tenga ningún rol. Y en esa parte en que la persecución penal tiene un rol, es el Ministerio Público quien lo encarna por excelencia; éste es el órgano que persigue la condena de los culpables, representa el interés social en la sanción del delito y, en la porción que le corresponde, le es completamente exigible que ofrezca una persecución eficaz en la que la seguridad ciudadana representa un muy importante criterio de actuación. Esto es cierto tanto a nivel real -persecución efectiva de los culpables- como en el nivel simbólico -desarrollo de un discurso público que ofrezca seguridad a las personas.

Asimismo, aunque es técnicamente correcto que el Ministerio Público no es formalmente el abogado de las víctimas, la víctima encarna el interés de persecución, centra el interés del sistema, y es por excelencia “el cliente” tanto del Ministerio Público como del sistema en su conjunto. Que la víctima sea atendida y satisfecha -más allá de que esto no se pueda lograr en todos los casos- es un valor fundamental del sistema.

Resulta fundamental en este momento que el Ministerio Público asuma en plenitud su rol en estas materias. Atendido lo anterior, la seguridad ciudadana debe ser un criterio (no el único, pero uno importante) para la toma de decisiones y

para la utilización por parte de los fiscales de los instrumentos procesales de que dispone.

La dimensión del rol del Ministerio Público anteriormente descrita debe generar “*accountability*” de las fiscalías locales, las Fiscalías Regionales y la Fiscalía Nacional conforme a resultados en esta área, cosa que no está ocurriendo. Hasta ahora la evaluación ha pasado por otros temas, vinculados a la organización del trabajo o la capacidad de término, temas muy relevantes para la instalación de la institución; pero el desempeño del Ministerio Público en este tema no ha sido un elemento relevante de evaluación.

2) Gestión y procesos de trabajo

Hasta el momento el Ministerio Público ha mostrado experiencias de mucha innovación en la organización del trabajo y en la gestión del flujo de casos. Esa innovación genera mayor eficiencia en el aprovechamiento de los recursos y, por lo tanto, mayor capacidad de persecución. Sin embargo, esta experiencia de innovación -que es múltiple y se radica de manera dispersa por los múltiples procesos de trabajo- esté todavía limitada a algunas fiscalías locales o regionales y depende fuertemente del liderazgo personal de fiscales determinados. Las demás fiscalías, en cambio, muestran vastas áreas de falta de creatividad e innovación, a resultas de lo cual los procesos de trabajo resultan más ineficientes. Ha faltado en este sentido una política más deliberada y agresiva por parte del Ministerio Público por traspasar las mejores experiencias y estandarizarlas, a la vez que hacerlo protegiendo los procesos de creatividad e innovación local. Los temas asociados a los procesos de trabajo implican no sólo a los procedimientos internos de los fiscales, sino también la coordinación de estos con los servicios auxiliares. En esta área un problema particularmente importante lo constituye todavía una cierta carencia de coordinación, trabajo en equipo e innovación en los procesos de trabajo de y con la policía. Muchos de los procesos de trabajo de la policía no son funcionales a las necesidades del nuevo proceso, generando en ocasiones problemas para la prueba en el juicio, manejo ineficiente de los recursos policiales, duplicación de trabajo con el

Ministerio Público y menor capacidad de los policías para intervenir en la calle.

3) Liderazgo interno y externo

La adecuada resolución de los problemas recién expuestos exige, más que ningún otro factor, liderazgo de las jefaturas del Ministerio Público, especialmente de los fiscales regionales. Este liderazgo debe poner a la jefatura del Ministerio Público a dirigir los cambios requeridos “en terreno” y personalmente, y no simplemente limitarse a la dirección a distancia, visitas esporádicas o el excesivo uso de instrucciones escritas. A su turno, se trata de un espacio de liderazgo que debe ganarse no sólo hacia el interior de la institución, sino también debe proyectarse hacia la comunidad y la opinión pública de manera que el rol del Ministerio Público como órgano de persecución sea percibido y comprendido por las personas.

4) Vínculo con la comunidad

Los problemas descritos anteriormente, la definición de rol con sin vinculación directa de las expectativas sociales, la falta de evaluación del producto ofrecido por el Ministerio Público y la falta de liderazgo de algunos fiscales regionales, tienen como componente relevante el hecho de que los fiscales no responden ante la comunidad a la que sirven. Una importante tendencia en los sistemas comparados en este momento consiste precisamente en generar dicha interacción y responsabilidad, a la vez que orientar el desempeño del Ministerio Público a la satisfacción del interés comunitario. Generar un sistema de interacción de los fiscales regionales con su comunidad, a la vez que una cierta “rendición de cuentas”, contribuiría a estimular los esfuerzos que son necesarios para la resolución de los problemas antes descritos.

III.- DIAGNÓSTICO ACERCA DEL TRABAJO DE LAS POLICIAS

Respecto de las policías, como organismos auxiliares del Ministerio Público en las tareas de investigación, es necesario dirigir los esfuerzos hacia un programa de trabajo que busque el mejoramiento de su gestión, en las siguientes áreas:

1) Coordinación e integración institucional:

Existe la necesidad de generar instancias de coordinación formales con otros organismos involucrados en el sistema de justicia criminal, especial y principalmente con el Ministerio Público. Lo anterior, de manera de alinear los esfuerzos realizados, evitar la duplicidad de trabajo, todo con el objeto de obtener procesos de trabajo más eficaces y eficientes.

La relación de policías y fiscales, no puede estar basada en términos personales, sino que por el contrario, debe serlo en términos institucionales, que entregue un marco de responsabilidades específicas a cada uno.

Respecto de los demás actores, también se hace preciso comprender las funciones que les corresponden, con el fin de buscar espacios de trabajo conjunto, o procedimientos que favorezcan el cumplimiento de las obligaciones y responsabilidades de cada uno.

2) Procedimientos operativos

Un aspecto que debe ser el eje central del mejoramiento de la gestión en las policías, es la elaboración, rectificación y/o publicidad de sus procedimientos en las áreas investigativas, sea producto de las instrucciones impartidas por fiscales, o de aquellas acciones que pueden realizar sin orden previa. Es necesario generar procedimientos de trabajo estandarizados, manuales o protocolos de procesos de trabajo, que faciliten la labor investigativa de las policías, conforme a las necesidades de los fiscales. En esa dirección, los procedimientos funcionales a los requerimientos y estándares del nuevo proceso.

En el mismo sentido, tales procedimientos deben ser conocidos, de manera de favorecer su

comprensión por los demás actores, como por ejemplo, la defensoría.

3) Capacitación

Existe la necesidad de perfeccionar los mecanismos de capacitación del personal, especialmente ahora que se está masificando la operación bajo la modalidad de Plan Cuadrante (en el caso de Carabineros de Chile), y la implementación de la reforma procesal penal, ya que este modelo de trabajo supone un cambio en la manera en que se entregan los servicios, y como consecuencia de ello, existen una serie de nuevas herramientas de trabajo que no sólo deben ser conocidas, sino que además comprendidas por todos los integrantes de las policías, independiente de su grado jerárquicos. Es imprescindible contar con planes de capacitación que aseguren la entrega de conocimiento técnicos y procesales mínimos, en términos de contenidos y de cobertura.

Además de capacitar al personal que presta servicios en la población, existe la necesidad de potenciar el desarrollo de capacidades de análisis e investigación, de manera de mejorar las condiciones en que se toman las decisiones de nivel operativo, para guiarlas de acuerdo a criterios técnicos, y no meramente administrativos.

4) Control de gestión

Sin perjuicio de las necesidades de recursos o apoyo en áreas tecnológicas, debe existir al interior de cada institución –Carabineros y Policía de investigaciones- un control de gestión, que asegure la adecuada asignación de los recursos destinados al sistema de justicia criminal. En esa dirección, es fundamental chequear aspectos tales como:

- Descripción de cargos con responsabilidades específicas, claramente definidas, y
- Mecanismos de evaluación de desempeño y de resultados

IV.- DIAGNÓSTICO SOBRE EL USO DE PERICIAS

En el funcionamiento práctico del nuevo sistema procesal penal se han detectado varios problemas en relación a la elaboración de pericias. El primero de ellos tiene que ver con el impacto que se ha generado en el trabajo de los organismos auxiliares que se encargan de realizar tales actividades, como por ejemplo, el Servicio Médico Legal y el Instituto de Salud Pública. La reforma ha impuesto estándares de funcionamiento a dichas instituciones más altos que el sistema antiguo y esto se ha traducido en mayores exigencias al trabajo de los profesionales que forman parte de ellas, como también en el cambio de prácticas y procedimientos de trabajo para su elaboración. Así, por ejemplo, el nuevo sistema no sólo exige la elaboración de un informe pericial bien fundado, sino que el perito o experto que lo preparó esté luego en condiciones de presentar sus opiniones y conclusiones en juicio oral sometándose a las reglas de examen y contraexamen de los abogados. Esto se traduce en un aumento del tiempo que debe invertirse en cada peritaje como también en una forma distinta de gestionar el trabajo al interior de dichas instituciones. Como consecuencia de lo anterior, las pericias comienzan a constituir un cuello de botella en el funcionamiento del sistema que impide avanzar los casos en forma más rápida no obstante estar en condiciones de hacerlo. Ello debido a que estos organismos, por regla general, no han sido reforzados para cumplir con sus funciones en el nuevo sistema, tanto a nivel de personal requerido como en materia de capacitación a los mismos.

Una segunda área problemática se refiere a la otra cara de la moneda. Así, es posible constatar a una falta de racionalización de los recursos periciales disponibles por parte de los actores del sistema. De esta forma, no resulta poco común que se ordene la realización de peritajes en casos en donde ellos no constituyen elementos necesarios para llevar adelante en forma exitosa la persecución penal o la defensa. En este contexto, no se ha desarrollado un criterio claro que permita discriminar en qué tipo de situaciones los peritajes resultan indispensables y, en consecuencia, focalizar los

siempre limitados recursos disponibles en tales casos. De otra parte, contribuye al uso irracional de este recurso la práctica seguida en los procedimientos simplificados según la cual se exige siempre la comparecencia del perito a la audiencia del mismo procedimiento aún cuando se trate de peritajes muy estandarizados (por ejemplo alcoholemias o análisis de droga) y sobre los cuales no existe controversia sustancial. Ello obliga a que determinadas categorías de peritos (típicamente los tecnólogos encargados de los exámenes de alcoholemia) inviertan porciones importantes de su tiempo en espera de o participando en audiencias de procedimiento simplificado. Todo ello se traduce en una restricción de su tiempo disponible para practicar las pericias.

Un tercer problema relevante se ha presentado tratándose del gremio de médicos que trabajan en los hospitales públicos. Existe múltiple evidencia que indica que se han adoptado ciertos comportamientos relativamente estandarizados de los doctores que trabajan en hospitales públicos de no colaborar activamente con los casos de la reforma. Es así como existe una tendencia no constatar lesiones o agresiones físicas y sexuales con la intención de evitar una potencial comparecencia a un juicio, de atender a las personas con un muy mal trato y desincentivar su colaboración con el curso de los procesos penales o, derechamente, de dar información errónea acerca de la reforma a los pacientes atendidos. En buena medida, dichos comportamientos se explican en un contexto en donde no han sido desarrollados incentivos concretos para lograr una conducta más comprometida de tales actores. Ello se ha visto reforzado por el hecho que no ha existido ningún tipo de capacitación o sensibilización de dichos profesionales acerca de los principios y objetivos del nuevo sistema, como tampoco acerca del impacto del mismo en el cumplimiento de parte de sus funciones.

V.- DIAGNÓSTICO SOBRE GESTIÓN JUDICIAL

La Reforma Procesal Penal chilena implicó sumar en un sólo proceso de cambio dos líneas de transformación igualmente radicales e

importantes que, en la experiencia de otros países de la región, no han operado coordinadamente, lo que explica en buena medida los magros resultados obtenidos en ellos. Nos referimos, por una parte, a la reforma propiamente jurídica que cambió el sistema inquisitivo por uno acusatorio y, por la otra, a la reforma de gestión, que cambió la organización y funcionamiento de los tribunales de justicia y los otros organismos del sistema.

Sin embargo, el impacto en las prácticas de los operadores de la reforma de ambos cambios ha sido desigual, particularmente si observamos lo que ha sucedido en los tribunales del nuevo sistema. Por una parte, gracias a una adecuada difusión y capacitación en el nuevo modelo, los procedimientos judiciales se están desarrollando razonablemente bien conforme a los estándares de un sistema adversarial oral. Por la otra, la falta de un empeño similar por traspasar el nuevo modelo de gestión, unido a ciertas deficiencias en su concepción, ha llevado a una implementación sólo parcial y dispareja del mismo.

Afirmamos que ha sido parcial pues uno de sus objetivos centrales no se ha obtenido a cabalidad. Éste era que las decisiones puramente administrativas en los tribunales fueran tomadas por los profesionales en gestión, que fueron contratados especialmente al efecto, siguiendo criterios técnicos para ello. Hoy en día muchas decisiones administrativas siguen siendo, en los hechos, adoptadas por los jueces, a veces oyendo el parecer de los administradores, otras veces en contra de su juicio técnico. Paradigmáticamente, el recurso más importante a ser administrado en un tribunal: el propio tiempo de los jueces, ha quedado fuera del ámbito de la gestión, siendo ellos mismos los que determinan su agenda de trabajo, lo que acarrea múltiples ineficiencias y repercute en la celeridad en el tratamiento de los casos. No ha cooperado en ello instancias de relacionamiento de jueces mal concebidas: un Comité de Jueces con muchas facultades y que opera como un “pleno” de Corte y un Juez Presidente con facultades poco claras.

Ha sido, por otra parte, dispareja, producto que el sistema ha mostrado en determinados lugares una capacidad importante

de evolución, aprendiendo de sus errores y desarrollando mejores prácticas para una más adecuada gestión. Es lo que ha sucedido, por ejemplo, donde se han dejado de lado instrucciones que exigían que las causas desde sus inicios se radicaran en un juez determinado, lo que impedía darles un tratamiento continuo y expedito a las audiencias más simples y estandarizadas, lo que permite enormes ganancias vía eliminar tiempos muertos para jueces, fiscales y defensores. Sin embargo, estos aprendizajes no han sido asumidos institucionalmente en forma generalizada, en circunstancias que su conveniencia exigiría hoy en día su masificación.

Muchos de estos aspectos fueron tempranamente revelados en los ejercicios de evaluación efectuados y objeto incluso de propuestas de enmiendas legislativas y de corrección operativa, elaboradas a petición del Ministerio de Justicia.

En lo que respecta a las prácticas desarrolladas por los jueces, señalamos que -en general- ellas han contribuido adecuadamente al asentamiento del modelo procesal previsto en la reforma. Con todo, es necesario destacar una cierta tendencia al formalismo e interpretación rígida de las normas procesales, en distintos niveles judiciales, lo que perjudica o limita en muchas ocasiones la profundización del modelo. Es importante evitar que por esta vía el sistema pierda flexibilidad y así buena parte de los objetivos perseguidos por la reforma.

VI.- DIAGNÓSTICO ACERCA DE LA DEFENSORIA PENAL PÚBLICA Y LA NECESIDAD DE SU AUTONOMÍA

El principal desafío que enfrenta la Defensoría Penal Pública respecto al servicio que ofrece a los imputados tiene que ver con la capacidad de establecer un sistema que asegure la calidad del trabajo de los defensores públicos, especialmente en cuanto a su capacidad para controvertir de manera sustancial los casos de la fiscalía y tener un rol proactivo durante las etapas preliminares del proceso. Existe múltiple evidencia que da cuenta de la disparidad en

términos de la calidad de servicio que ofrecería el sistema de defensa pública que resulta urgente revisar. Esto se ve reforzado por modelos de organización del trabajo de los defensores relativamente lineales o poco flexibles que desaprovechan las “economías de escala” que un trabajo más cooperativo o de equipo podrían generar. Aquí también es necesario realizar un trabajo más fino de distribución de las funciones entre defensores y personal de apoyo administrativo que permita potenciar el tiempo de los primeros en actividades de defensa sustanciales. En este contexto, se hace recomendable generar mecanismos o procedimientos de control e indicadores, que permitan verificar aspectos tan centrales como la distribución o carga de trabajo en los defensores, y la calidad de defensa, cuestiones que inciden directamente en la efectividad y eficacia de los servicios de defensa penal.

Un aspecto distinto tiene que ver con la configuración institucional defectuosa de la institución. El cambio institucional que significó la reforma procesal penal, al crear un órgano especializado para realizar la persecución penal y la protección de la víctima, requirió por contrapartida la creación de una institución que representara los intereses de los imputados, velando por un adecuado respecto de sus derechos. Sin embargo, en el estatuto normativo de esta institución, se realizó una gran diferencia con el Ministerio Público. Mientras a ésta última, conforme a la Constitución Política (Capítulo VI-A) y su Ley Orgánica (Nº 19.640), se le dotó de plena autonomía, la Defensoría Penal Pública, se constituyó como un servicio público, sometido a la supervigilancia del Presidente de la República, a través del Ministerio de Justicia.

Las consecuencias de tal diferencia, son variadas. En primer lugar, el nombramiento de su máxima autoridad. En el Ministerio Público intervienen los tres poderes del estado, que garantiza la independencia en el ejercicio de su cargo. En la Defensoría en cambio, está sujeto al nombramiento por el Presidente de la República, y por tanto, está sujeto a la confianza política depositada en él. Mientras cuente con ella, continuará en su cargo. Lo anterior, pareciera ser ajeno al cargo, ya que la defensa penal no es una cuestión política, ni debe quedar sujeta a las

contingencias políticas del momento, por cuanto es una labor esencialmente técnica.

En segundo lugar, el equilibrio que existe en el resguardo y protección de los derechos de víctimas e imputados en el nuevo proceso penal, no se refleja en el equilibrio de la instituciones encargadas de velar por los intereses de unos y otros.

En tercer lugar, existe una clara falta de independencia de la Defensoría Penal Pública frente al Gobierno de turno, que se traduce en la imposibilidad de expresar con absoluta libertad, sus opiniones, cuando se promueven iniciativas del mismo Gobierno, contrarias a los intereses de los imputados, y por último, en la incompatibilidad de defender imputados por una parte, y ejercer las acciones penales que correspondan en contra de ellos, por otra parte. Ejemplo de ello, se encuentra en algunos casos derivados del conflicto mapuche, en los cuales el Gobierno es querellante y defensor de los imputados, en el mismo procedimiento

En virtud de lo anterior, se hace necesario dotar a la Defensoría Penal Pública de autonomía constitucional, para lo cual es necesario realizar una reforma constitucional.

Finalmente, otro aspecto de la Defensoría Penal Pública que merece especial atención es el referido a las licitaciones. Respecto de las licitaciones, es preciso garantizar igualdad de oportunidades y transparencia en la adjudicación de las defensas licitadas, entre los distintos oferentes, sean instituciones públicas o privadas. Por otra parte, los estándares requieren de un desarrollo adicional, que permita su fácil control, tanto por la propia defensoría respecto de los defensores licitados, como de los beneficiarios de defensa penal. En esa dirección, la elaboración de indicadores con un mayor grado de precisión, se presentan como fundamentales.

VII.- FALTA DE EVALUACION Y SEGUIMIENTO

Uno de los objetos de la implementación gradual de la aplicación del nuevo sistema de justicia criminal fue que, al tratarse de un cambio normativo e institucional de gran envergadura,

sería necesario realizar correcciones y ajustes, frente a problemas o disfuncionalidades que se fueran presentando con motivo de la misma aplicación. Fue así como a un año de la entrada en vigencia de este nuevo sistema, se elaboró un informe de evaluación por una comisión formada especialmente para este efecto, a instancias del Ministro de Justicia de ese entonces. En dicho informe se contenían una serie de apreciaciones generales sobre la marcha de la reforma, en distintos aspectos, estableciendo una clara diferencia en aquellas medidas que requerían reformas legales, de aquellas que por el contrario, se podían realizar sin modificar normas, y que implicaban esfuerzos y compromisos institucionales en las áreas de capacitación y coordinación².

La necesidad de una evaluación y monitoreo periódico de la implementación de la Reforma Procesal Penal, es obvio, permite detectar las falencias o deficiencias que debe ser corregidas, y las buenas prácticas que deben continuar y replicarse en aquellas regiones que van iniciando tal implementación.

En la actualidad, se carece de una evaluación pública de los resultados de la reforma en sus diversos aspectos. Menos se cuenta con un proceso de seguimiento, que permita detectar puntos críticos, cuya corrección es urgente. Lo anterior, constituye un enorme desafío para este proceso, que hasta la fecha se puede calificar de satisfactorio.

Para llevar cabo la evaluación, es necesario previamente construir indicadores que midan los avances y circunstancias en que ha sido desarrollado el proceso de implementación, indicadores que midan los resultados concretos del nuevo proceso penal, y por último, indicadores que registren los impactos producidos por dicha implementación. Respecto de los primeros, éstos aluden por ejemplo, al nivel de cumplimiento de las tareas asignadas a cada institución, para lograr ciertos objetivos. Los segundos se refieren en cambio, a los resultados que entrega la vigencia del nuevo proceso penal. Cantidad de casos terminados,

víctimas atendidas, juicios orales realizados, etc. Estos resultados deberán ser comparados con las metas planificadas, para conocer el nivel de eficiencia o uso de ciertos mecanismos procesales. No basta constatar el bajo uso, si no se cuenta con un parámetro o indicador que lo demuestre. Por último, la evaluación del impacto se refiere a los efectos producidos por la implementación. ¿Fueron positivos o negativos? Contestar la pregunta anterior, sólo será posible si considere indicadores previamente. Un típico ejemplo de ello, se da respecto del efecto de la implementación de la reforma procesal penal, en la seguridad ciudadana.

Respecto del seguimiento y monitoreo, es igualmente necesario, ya que permite revisar el estado de la implementación y la orientación correcta y oportuna de las acciones que realizan.

En resumen, urge abocarse al seguimiento periódico de la reforma, que no cabe confundirlo con las tareas propias de la implementación que se encuentran comprometidas, y a su evaluación, tanto del propio proceso de implementación, como de sus resultados e impacto.

La institución encargada de lo anteriormente descrito, debe ser el Ministerio de Justicia, a través de la Unidad de Coordinadora. A él le corresponde, conducir el proceso, sea políticamente, generando los acuerdos que favorezcan su adecuada comprensión y compromiso de todos los actores institucionales de la reforma, como de los actores de los distintos poderes del estado, como técnicamente, impulsando los mejoramientos que sean necesarios y que pueden influir en la marcha del sistema en general, y en el logro de mayores niveles de eficacia y eficiencia.

Conducir el proceso de implementación, no sólo significa monitorear el funcionamiento del sistema, considerando la información estadística que se genera, y las prácticas que surgen de él, sino que además, facilitar el control público de la gestión. Esta instancia, es la encargada de fijar objetivos y metas verificables que permitan mejorar la operación y rendimiento del sistema.

² Informe Comisión de Evaluación Reforma Procesal Penal. Santiago, 8 de octubre de 2001.

A todo lo anterior, se deben sumar todos los esfuerzos de las instituciones que intervienen en el nuevo sistema, para detectar que dificultades o deficiencias, algunas de las cuales se podrán solucionar a través de una coordinación interinstitucional en los diversos niveles de trabajo, del mejoramiento de su gestión y métodos de trabajo institucionales, o de una adecuada estandarización o rectificación de sus procedimientos.

Por último, en este ámbito es necesario señalar la responsabilidad que le cabe a la Comisión de Coordinación de la Reforma Procesal Penal, a la cual le corresponde “*hacer el seguimiento y evaluación del proceso de implementación de la reforma procesal penal*”. Por ello, es necesario e imprescindible promover entre sus integrantes, la adopción de medidas concretas con tal fin.

VIII.- PROBLEMAS DE EDUCACIÓN Y DIFUSIÓN

Los estudios disponibles acerca sobre el nivel de conocimiento de la reforma en la población (estudio Adimark - Ministerio de Justicia de septiembre de 2002, denominado “*Percepción sobre le funcionamiento de la Reforma Procesal Penal: regiones II, III, IV, VII, IX*” y Índice Paz Ciudadana-Adimark, del mes de Julio de 2002) permiten concluir que existe una gran parte de la ciudadanía que conoce algo del nuevo sistema de justicia criminal. Sin embargo, los mismos tienden a indicar que el conocimiento es relativamente superficial o vago.

La necesidad de dar una difusión amplia de la reforma y sus contenidos ha sido un objetivo presente a lo largo del desarrollo del proceso de cambio. Así, por ejemplo, el propio Código Procesal Penal establece algunas reglas al respecto. En este sentido la difusión de derechos se encuentra consagrada legalmente en el artículo

137 del Código Procesal Penal, que señala los lugares, el contenido y los alcances de la información que se debe entregar a las víctimas y personas detenidas. Además, prescribe la institución responsable de tal labor: el Ministerio de Justicia. Cabe recordar que este precepto legal ya fue objeto de modificación legislativa en el año 2002.

No hay duda, que en esta área se han desarrollado iniciativas con el fin de informar y educar a la ciudadanía sobre la Reforma Procesal Penal. Sólo a modo ejemplar, se puede mencionar los spots publicitarios en radio y televisión, programas como “jóvenes por la reforma”, elaboración de afiches, dípticos y volantes informativos, convenios con diarios regionales o la empresa privada (CONAFE - V REGIÓN), todas iniciativas del Ministerio de Justicia. Sumado ellas, se encuentran las realizadas por ONG´s con apoyo internacional (GTZ, FORJA) y aquellas que corresponden a los actores del sistema, principalmente el Ministerio Público y la Defensoría Penal Pública.

No obstante lo mencionado, no es posible medir su efectividad o impacto, pues no se cuenta con evaluación de cada una de ellas.

Por todo lo anterior, es fundamental para asegurar un debido y oportuno acceso a la nueva justicia, realizar diversas acciones en el campo de la información y educación de la ciudadanía acerca de la Reforma Procesal Penal. En tal sentido, se propone:

- a) La formulación de un plan de trabajo, impulsado por el Ministerio de Justicia, que tenga por objetivo asegurar que la población, acceda a ciertos contenidos mínimos del nuevo proceso penal, como por ejemplo, la identificación de los distintos actores, con roles y responsabilidades dentro del sistema, y los derechos básicos de imputados, víctimas y testigos.

Para este efecto, se debieran replicar la experiencia de convenios con la empresa privada y prensa local, continuar e intensificar la elaboración de material informativo y la coordinación con instituciones públicas para realizar la difusión, por mencionar sólo algunas acciones concretas. En esta área, la

Asociación Chilena de Municipalidades puede ser un importante socio, por gran cobertura nacional y por extensa red de servicios que presta.

- b) El necesario compromiso de cada actor e instituciones auxiliares del sistema, de realizar difusión sobre sus respectivas áreas de interés, no sólo a sus usuarios, sino que a la comunidad en general.
- c) La coordinación con el Ministerio de Educación, para entregar contenidos básicos de la reforma procesal penal en los establecimientos educacionales del país.
- d) La evaluación y monitoreo de cada acción implementada, etc.

En resumen, que el Ministerio de Justicia asuma su rol de conductor del proceso de implementación de la Reforma Procesal Penal, y promueva acciones de información y educación en forma permanente, en todas las regiones del país, y hacer efectivo un acceso igualitario e informado de la ciudadanía al nuevo sistema de justicia criminal. Todo lo anterior, sin perjuicio de las obligaciones legales y participación de los actores del sistema.

IX.- RECOMENDACIONES FINALES: MEDIDAS URGENTES

A partir del diagnóstico presentado en las páginas precedentes surgen diversas acciones que debieran abordarse para corregir los defectos de funcionamiento que presenta la reforma procesal penal y, además, potenciar los logros que se han conseguido en el proceso de implementación. Dichas acciones involucran distintos niveles de intervención, responsables y plazos. Sin perjuicio de la relevancia que todas estas tienen para el adecuado desarrollo de la reforma, estimamos que deben abordarse en forma urgente tres tipos de acciones con el objetivo hacerse cargo de los problemas más serios e inmediatos que enfrenta el funcionamiento de la reforma y que constituyen

en la actualidad obstáculos para el desarrollo de la misma. Estimamos que estas acciones deben ser adoptadas en un plazo breve (óptimamente antes de la puesta en marcha de la reforma en la V, VI VIII y X regiones el 16 de diciembre de 2003) con el objeto de que ellas puedan constituirse en respuestas oportunas frente a esos problemas y así se pueda avanzar correctamente en su implementación en las regiones en las cuales todavía no entra en funcionamiento. Estas acciones son:

1.- El Ministerio de Justicia y las demás instituciones de la reforma deben promover y lograr cambios legales urgentes al Código Procesal Penal en materias que afectan la seguridad ciudadana

Existen algunas reformas urgentes necesarias al nuevo Código Procesal Penal que deben ser promovidas por el Ministerio de Justicia en materias que constituyen problemas o defectos de funcionamiento del nuevo sistema y que afectan en forma severa la legitimidad del mismo frente a la opinión pública en materia de seguridad ciudadana. Se trata de problemas específicos que no pretenden excluir otras reformas posibles que debieran realizarse a mediano plazo u otras intervenciones que, siendo de vital importancia, no dan lugar a reforma legal, tales como la capacitación policial y el mejoramiento de sus procesos de trabajo. Las propuestas de cambios legales deben focalizarse en cuatro temas que se señalan a continuación.

a) Suspensión Condicional del Procedimiento y Acuerdos Reparatorios:

Para evitar un uso automático de la suspensión condicional del procedimiento por parte de los fiscales, se propone una modificación que enfatice cual es el objetivo básico perseguido por esta salida alternativa que es el de aumentar las posibilidades de reinserción de sus beneficiarios y no simplemente un mecanismo de descarga de trabajo. De otra parte, se propone que la aceptación del imputado de proceder de acuerdo a la suspensión importe a la vez la aceptación de los hechos de la imputación y la aceptación de proceder de conformidad al procedimiento abreviado en caso que se revoque la medida con el objetivo de dar una señal clara

acerca del compromiso serio que una salida de esta naturaleza significa para los imputados. Finalmente, se propone una reforma que permita a la víctima ser citada y participar, si así lo desea, en la audiencia en que se discutirá la suspensión condicional y se faculta para oponerse a ella caso en el cual el juez sólo puede aprobar la salida alternativa en casos especialmente justificados, todo ello con el objetivo de darle mayor espacio a las víctimas en estas instituciones y generar así mayor legitimidad en su uso.

En materia de acuerdos reparatorios, se propone modificar el Código estableciendo que los efectos del acuerdo se producen al momento en que se cumpla éste y no al momento de su aprobación por parte del juez de garantía, de esta forma se garantiza de mejor forma su cumplimiento y se evita que el sistema sea luego burlado.

b) Procedimiento Simplificado:

Se proponen dos cambios específicos destinados a superar problemas específicos de interpretación de las normas del procedimiento simplificado que han impactado en establecer un estatuto de cuasi-despenalización de delitos menores: que se habilite a aplicar en este procedimiento la pena privativa de libertad establecida en el respectivo tipo penal de los delitos que se tramitan en conformidad al mismo y que se elimine la suspensión de la condena.

Se propone también flexibilizar la regla de comparecencia de los peritos a este procedimiento exigiendo que ésta solo sea necesaria en hipótesis en donde exista verdadera controversia sobre el peritaje, permitiéndose en los demás casos la presentación del informe escrito. Todo ello con el objetivo de flexibilizar el uso de los recursos humanos escasos en materia de pericias.

c) Procedimiento Abreviado:

El procedimiento abreviado no ha logrado ser utilizado para los fines que justifican su existencia. Esto se debe a que la regulación rígida en cuanto a la oportunidad del procedimiento abreviado, así como una práctica jurisprudencial igualmente rígida en torno a los

elementos de convicción que el juez debe valorar, han generado condiciones que desincentivan su uso tanto por fiscales como por defensores. En cuanto a la oportunidad, se propone reformar el código y permitir en forma expresa que dicho procedimiento pueda proceder desde la formalización de la investigación. Un segundo problema que desincentiva el uso de este mecanismo se presenta con los estándares exigidos por los jueces de garantía para fallar los procedimientos abreviados. Para solucionar este problema se propone una modificación en el sentido de enviar una señal clara a los jueces en el sentido de que la aceptación de hechos por parte del imputado sirve de base a la condena, y que los antecedentes del fiscal tienen por rol conferir plausibilidad a dicha aceptación de hechos (asegurarse de que el imputado no está aceptando los hechos por la pura presión del aparato de persecución).

d) Casos de Improcedencia de la Prisión Preventiva:

Se propone precisar los alcances de la norma que prohíbe la prisión preventiva en la hipótesis de arraigo social a delitos de mediana y baja gravedad, limitando a casos en los que se pudiera condenar y remitir condicionalmente la pena y no proceder cualquier medida alternativa de la ley 18.216. Con esto, se limitan los alcances de la excepción y se flexibiliza la utilización de la prisión preventiva en casos con penas probables de hasta cinco años.

2.- El Ministerio Público debe formular y ejecutar un plan de control de la delincuencia tanto a nivel nacional como regional

Es necesario que el Ministerio Público desarrolle un liderazgo para enfrentar los crecientes problemas de control de la delincuencia que comienzan a constituir un foco de críticas al desempeño de la reforma procesal penal en las regiones en donde ésta ha sido implementada. Reconociendo que detrás de los problemas de la criminalidad existen múltiples variables y que no todas ellas pueden ser objeto de intervención de parte del Ministerio Público, resulta indispensable que esta institución

desarrolle liderazgo en aquellas dimensiones del problema que sí constituyen parte del núcleo central de su rol institucional.

Es así como el Ministerio Público debe desarrollar una política de actuación que permita establecer parámetros claros de cómo la fiscalía intervendrá en la persecución y sanción de los delitos más relevantes. Estas políticas de actuación deben ser desarrolladas tanto a nivel nacional, por parte de la Fiscalía Nacional, como en las distintas regiones, por parte de las Fiscalías Regionales, recogiendo las particularidades que en cada una de ellas presenta el fenómeno criminal. El plan de control de la delincuencia debe contener al menos un diagnóstico acerca de la magnitud y características del fenómeno delictivo en cada una de las regiones en donde la reforma se encuentra en marcha, a partir de ello debe establecer metas e indicadores específicos a lograr un control más estricto del fenómeno delictivo a ser cumplidos en plazos también específicos. Para el cumplimiento de estas metas, el plan debe indicar los instrumentos operativos que dispondrán los fiscales y establecer los recursos disponibles para articular dichos instrumentos. De otra parte, el plan debe hacer cargo de las necesidades de coordinación de la actividad del Ministerio Público con las políticas y acciones que desarrolla el Ministerio del Interior en la materia y con las policías y debe hacerse cargo de la coordinación con las políticas existentes en el área a nivel local, tanto con organismos gubernamentales (municipios por ejemplo) como por otros de la sociedad civil.

Junto con lo anterior, el Ministerio Público debe profundizar los procesos de capacitación de los fiscales, enfatizando el rol que estos cumplen en llevar adelante en forma eficaz y vigorosa la persecución penal. Por otra parte, resulta indispensable el liderazgo de las diversas autoridades del Ministerio Público en la operación en terreno del sistema en la materia. En este sentido es parte central de la misión institucional del Ministerio Público ofrecer respuestas frente a las demandas locales en relación a la criminalidad. El Fiscal Nacional, los Fiscales Regionales y los fiscales adjuntos deben desarrollar un liderazgo en la entrega de dichas respuestas a la comunidad y así legitimarse frente a ella.

Finalmente, el plan de acción del Ministerio Público debe crear mecanismos de evaluación permanente de su gestión en el área. Deben establecerse instrumentos que permitan evaluar el cumplimiento de los indicadores y metas definidos y debe generarse información pública acerca de los mismos que permita a distintos sectores de la sociedad participar en el proceso de evaluación del trabajo institucional.

3.- El Ministerio de Justicia debe elaborar un plan de implementación de la reforma procesal penal en la Región Metropolitana

La implementación de la reforma procesal penal en la Región Metropolitana constituye uno de los mayores desafíos enfrentados en este proceso de cambio. Así, se trata de la etapa de implementación que cubre la mayor cantidad de población del país y con mayor nivel de concentración urbana y delincuencia. Debido a las complejidades que esta región impone al proceso de implementación, es imprescindible que el Ministerio de Justicia elabore un plan completo y detallado en el que se haga cargo de las distintas dimensiones de trabajo que supone la instalación de la reforma procesal penal en la misma.

Este plan de implementación debe contener metas específicas, en plazos concretos y determinar responsables para cada una de ellas. La única forma de avanzar ordenadamente en la implementación de la reforma en la Región Metropolitana y de hacer un seguimiento concreto del avance de la reforma es a través de un plan que contenga los aspectos mencionados y que, además, sea de conocimiento público.

Dicho plan debe hacerse cargo de la disponibilidad de recursos para la implementación y ordenar su inversión. Debe cubrir también las necesidades de infraestructura del nuevo sistema para su puesta en marcha y tener un cronograma claro de avance de la misma. Por otra parte, tiene que planificar el proceso de capacitación interinstitucional a la que deben someterse los actores antes de su entrada en vigencia. Asimismo, debe hacerse cargo de las necesidades de adecuación de los organismos

auxiliares, en especial, de la adecuación y capacitación de las policías, estableciendo acciones concretas en la materia. Finalmente, debe incorporar un programa de difusión de la reforma a la sociedad civil para que exista un amplio conocimiento de la misma con anterioridad al inicio de su funcionamiento.