

## Mauricio Duce J.

Profesor Titular de la Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales y Director de Programas del Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA).

# Desafíos en la persecución de delitos comunes en Chile: reflexiones a partir de una investigación empírica<sup>1</sup>

## 1. Introducción

El objetivo del presente trabajo es presentar algunas reflexiones sobre los principales desafíos que debiera enfrentar la persecución penal de delitos comunes en Chile para los próximos años.<sup>2</sup> Mi exposición se estructura a partir de una investigación realizada por el académico peruano Luis Pásara denominada “Claroscuros en la reforma procesal chilena: el papel del Ministerio Público”.<sup>3</sup> Se trata

de una investigación empírica realizada en el año 2007 cuyo objetivo fue tener una mirada general del funcionamiento del Ministerio Público chileno en la persecución de delitos. Este trabajo incluyó como elementos de análisis empírico una revisión de carpetas de casos archivados de una de las Fiscalías Regionales Metropolitanas de Santiago (Centro-Norte). Analizó los datos estadísticos generales acerca del funcionamiento del Ministerio Público en Chile e incluyó un conjunto de entrevistas a expertos, entre los que se incluyeron fiscales, jueces y académicos vinculados a la reforma.

Cabe destacar que se trata de una investigación que presenta cierto desfase en la actualidad en cuanto a las cifras con las que se trabajó ya que se incluyen como datos más recientes los del primer semestre del año 2007 y las entrevistas cubren el trabajo del sistema en dicha época. Se trata de un factor importante

1 Este artículo se basa en una ponencia presentada por el autor en el seminario “Actuales desafíos para el Ministerio Público en la persecución penal” realizado en la ciudad de Santiago, Chile, el 27 de julio de 2010 y organizado por el Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), la Fundación Paz Ciudadana y la Fiscalía Nacional del Ministerio Público de Chile. El autor agradece a Ricardo Lillo, abogado del Centro de Estudios de Justicia de las Américas por su ayuda en la elaboración de esta versión. El trabajo mantiene el tono propio de una ponencia.

2 Para los efectos de este trabajo se entiende por delitos comunes a los delitos convencionales que no presentan mayores dificultades investigativas y que representan los ingresos más habituales y masivos en nuestro sistema procesal penal. Incluyo dentro de ellos los delitos de hurto, robo (violento y no violento), lesiones, amenazas y un conjunto de hechos de menor entidad que conoce el sistema. No se trata de una definición dogmática sino más bien una que intenta reflejar el mundo de los casos masivos que conoce el sistema. Sólo considerando las primeras cuatro categorías mencionadas, estos delitos representaron más del 60% de los ingresos del Ministerio Público en Chile desde el inicio de la reforma hasta el 31 de diciembre de 2009. Véase Ministerio Público, *Boletín Estadístico*, año 2009, pág. 61.

3 Una publicación de la misma puede verse en el libro *Crimen e inseguridad: políticas, temas y problemas en las Américas*, Ca-

talonia/FLACSO, Santiago, 2009, páginas 299 a 338. Una versión electrónica del mismo puede encontrarse en *Serie de Documentos Electrónicos* n° 4, junio 2009, FLACSO-Chile, 35 páginas en [http://issuu.com/flacso.chile/docs/de3\\_2009syc](http://issuu.com/flacso.chile/docs/de3_2009syc) (última visita en el mes de septiembre de 2010). Finalmente, puede escucharse una entrevista realizada por el autor de la investigación en el podcast “CEJA y la Actualidad Judicial n° 10” de mayo de 2010 en <http://www.podcaster.cl/2010/06/ceja-y-la-actualidad-judicial-10> (última vez visitada en septiembre de 2010). Para los efectos de este trabajo citaré la versión publicada en versión electrónica por FLACSO-Chile por ser la de mayor acceso público. En consecuencia, las citas al trabajo deben entenderse hechas a este texto.

a tener en cuenta ya que en los tres años transcurridos desde esa fecha el sistema procesal penal chileno ha seguido en pleno proceso de evolución y asentamiento. Por otra parte, en el período transcurrido, el propio Ministerio Público ha emprendido diversas políticas institucionales que cambian el panorama de análisis haciéndose cargo de varios de los elementos mencionados en el trabajo. Tal vez la más significativa que puede citarse es el desarrollo de su Plan Estratégico 2009-2015.<sup>4</sup> Con todo, más allá de estas limitaciones, el estudio contiene hallazgos muy interesantes que debieran llevarnos a una reflexión respecto de los aspectos de fondo que se plantean. Eso es lo que pretendo hacer en este trabajo.

En esta dirección, el presente trabajo se divide en dos partes. En la primera analizo los tres hallazgos del estudio que me parecen más significativos y que considero representan problemas vigentes en Chile para la persecución penal de los delitos comunes. En la segunda parte, presento algunas reflexiones personales motivadas por el estudio pero que no son necesariamente desarrolladas en forma sistemática por el mismo. En ambos casos incluyo antecedentes empíricos actualizados sobre el funcionamiento del sistema en Chile. Con esto pretendo contribuir al enriquecimiento del debate en la materia ya que me parece que no obstante los importantes logros que el Ministerio Público chileno puede exhibir en el área, aún es posible pensar que estos resultados podrían ser mejores.

## 2. Los principales hallazgos del estudio

Como señalaba en forma precedente, me parece que el estudio presenta tres hallazgos principales que son relevantes de discutir en relación a los desafíos que en la actualidad presenta la persecución penal de delitos comunes en Chile. El primero de estos hallazgos se refiere a la inexistencia de una política de persecución penal, el segundo aborda el énfasis excesivo en el logro de metas e indicadores de carácter cuantitativo y el tercero trata sobre un conjunto de deficiencias que tendría el sistema en el tratamiento de la habitualidad.

### 2.1. Inexistencia de una política de persecución penal

Un primer punto que destaca del trabajo de Pásara se refiere a lo que él identifica como la

inexistencia de una política de persecución penal en Chile.<sup>5</sup> El investigador constata que una de las promesas que se hizo en la mayoría de los países de la región al establecer el nuevo modelo de persecución penal era que la decisión de traspasar la persecución desde el juez instructor al Ministerio Público, esto es a una institución unitaria y de carácter nacional, permitiría el desarrollo de una política de persecución penal conocida y controlable por todos. Sin embargo, lo que se constata es que tanto en América Latina como en Chile, no ha sido posible desarrollar esta política en términos tales. Es decir, una estrategia con objetivos político-criminales claros, con priorización de recursos, sistemas de evaluación, etc.

Si bien en Chile el Ministerio Público ha desarrollado un conjunto de instructivos, oficios, metas, planes de desarrollo estratégico, que son un avance importante, no hay una política que defina las razones y las prioridades de la persecución penal y que sea objeto de debate público. Esto ocurre muy especialmente respecto de la persecución de delitos comunes, ya que respecto de los delitos complejos, en los cuales hay un impacto o atención del público, es donde podemos encontrar algo que se asemeja más a una política de persecución penal.<sup>6</sup> En palabras de Pásara: “La institución no ha elaborado formulaciones más allá de lo establecido en el C.P.P –los instructivos y Oficios del Fiscal Nacional han renunciado a esa tarea-, dejando en manos del fiscal regional, del fiscal jefe o del fiscal a cargo del caso, la posibilidad de desarrollarlas”.<sup>7</sup>

No se trata de una cuestión puramente académica o teórica, sino que la falta de esta política produciría un cierto vacío en cómo la Fiscalía administra su poder el cual quedaría entregado a cada fiscal a cargo de los casos. Esto genera una serie de problemas para el funcionamiento del sistema que son identificados en la investigación en análisis:

- **Variedad y dispersión en los criterios de selección de casos:** Pásara constata que hay una variedad y dispersión de criterios para desestimar los casos, es decir, básicamente, que cada fiscal o Fiscalía muy autónomamente adoptaría criterios para realizar este trabajo que no necesariamente son equivalentes unos a otros. Es

4 El detalle de este puede ser revisado en: [http://www.fiscaliadechile.cl/repositoriominpu/Archivos/minpu/documentos/Plan\\_Estrategico\\_2009\\_2015.pdf](http://www.fiscaliadechile.cl/repositoriominpu/Archivos/minpu/documentos/Plan_Estrategico_2009_2015.pdf) (última visita en septiembre de 2010)

5 Este punto es mencionado en la página 27 del trabajo que estoy citando y también explicado con detalle en la entrevista realizada en el podcast de CEJA.

6 En este sentido puede verse por ejemplo “Programa de persecución a las organizaciones criminales para el narcotráfico: la nueva estrategia que cambiará el paradigma de las investigaciones”, en *Revista Fiscalía* año 3 n° 1, agosto de 2010, págs. 4 y 5.

7 Luis Pásara, *Op. Cit.* pág. 27.



necesario señalar, sin embargo, que hoy en día hay avances importantes en este punto producto de una metodología de trabajo impuesta por el Ministerio Público a la que me referiré un poco más adelante.

- **Arbitrariedad en la elección de salidas del sistema:** la falta de una política de persecución también se traduciría en mayores espacios para la arbitrariedad en la elección de salidas o términos del sistema. No estoy hablando necesariamente de una salida que suponga la desestimación de un caso, sino que incluyo situaciones que si bien tienen un perfil que permitiría eventualmente pensar que el caso podría llegar a una sentencia (o incluso a una salida alternativa como la suspensión condicional del procedimiento), como por ejemplo en aquellos casos en que hay una víctima muy activa, se decide ir a una salida del sistema de la naturaleza de un principio de oportunidad, es decir, una facultad discrecional.<sup>8</sup> Entonces, el cuestionamiento que surge en este punto tiene que ver con establecer cuál es el criterio que orienta la selección de dichas salidas, ya que según Pásara la revisión de casos y las opiniones entregadas por los actores le permiten formarse la idea que parece ser algo arbitraria la forma en que se decide uno y otro caso.
- **Incentivos para perseguir lo más fácil:** por último, el investigador constata que la falta de una política de persecución produce incentivos perversos en términos de focalizar la persecución penal en aquellos casos en que resulta fácil concluir (por ejemplo delitos sin ninguna importancia o que están esclarecidos desde el inicio de la persecución penal como los flagrantes) o, en terminar los casos de la vía más simple, aún cuando no necesariamente la más adecuada

8 El Código Procesal Penal Chileno establece un sistema en donde el principio de legalidad procesal constituye la regla general (art. 166 inciso segundo) pero en el que se admiten diversas excepciones similares a las recogidas en la mayoría de los códigos reformados de América Latina. Dentro de estas excepciones se encuentran tres facultades discrecionales que le permiten al fiscal prescindir de la persecución penal en forma temprana cuando: a) el hecho denunciado no es constitutivo de delito o la responsabilidad penal se encuentra extinguida (art. 168 que regula la denominada facultad de no iniciar la investigación); b) los antecedentes del caso no permiten proyectar una persecución penal con mínimas probabilidades de éxito (art. 167 que regula la facultad denominada archivo provisional); y c) el hecho no comprometiére gravemente el interés público y se tratare de un delito penado con penas bajas (art. 170 que regula el denominado principio de oportunidad). Una revisión detallada de la regulación legal de estas instituciones puede verse en Mauricio Duce y Cristián Riego, *Proceso Penal*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2007, págs. 177 a 216.

socialmente (por ejemplo por vía de una negociación en la cual el fiscal disminuye muy fuertemente las expectativas de lo que podría lograr como consecuencia de llevar el caso a un juicio). Volveré más adelante sobre este último punto.

Este conjunto de problemas descritos asociados a la falta de una política de persecución penal tienen especial impacto en la persecución de los delitos comunes. Pásara señala, refiriéndose a la definición de objetivos de persecución del Ministerio Público, que en ella “no parece reconocerse prioridad a los delitos menores que, como se ha observado antes, probablemente son los que más contribuyen a la sensación de inseguridad”.<sup>9</sup>

## 2.2. El excesivo énfasis en las metas cuantitativas

El segundo núcleo crítico que se identifica en el estudio, es lo que se denomina como el excesivo énfasis en las metas cuantitativas.<sup>10</sup>

Antes de entrar al punto que aborda el estudio vale la pena señalar algo que, por obvio que parezca, es necesario insistir. El hecho de que una institución como el Ministerio Público se plantee la existencia de un conjunto de metas cuantitativas como logros de su trabajo constituye en mi opinión una cuestión muy importante. Es decir, hoy en día no parece posible administrar una institución pública con un poder y una función tan importantes como los que tienen los fiscales sin que existan metas e indicadores que deben tener un correlato cuantitativo específico y concreto. En Chile esto parece obvio, pero lo cierto es que en muchos países de la región aun se discute el hecho de que la justicia o todas las instituciones vinculadas a la justicia trabajan con bienes inmateriales que no pueden ser medidos en números y, por lo tanto, no es posible diseñar indicadores o metas numéricas. Esto sería casi una herejía para una función como la administración de justicia.<sup>11</sup>

A partir de lo expuesto, me parece que la investigación en análisis reconoce que la existencia de metas e indicadores cuantitativos ha sido un factor o uno de los catalizadores que ha permitido al Ministerio Público chileno desarrollar los altos niveles de gestión que tiene hoy en día. Sin embargo,

9 Luis Pásara, *Op. Cit.*, pág. 27.

10 Se trata de un tema desarrollado preponderantemente en páginas 2 a 11 del trabajo ya citado.

11 En otro trabajo he identificado con más detalle este mismo problema. Véase Mauricio Duce y Cristián Riego, *Desafíos del Ministerio Público Fiscal en América Latina*, Centro de Estudios de Justicia de las Américas, Santiago, 2006, págs. 50 a 52.

obviamente las metas -y este es el punto que se enfatiza en el estudio- tienen otra cara, lo que se podría llamar un efecto perverso. Es decir, cuando las metas cualitativas se constituyen en el único o muy principal indicador de medición de resultados y de premio al trabajo de los fiscales, ello puede generar un conjunto de incentivos perversos para el logro de los objetivos finales del sistema. Del estudio surgen algunos ejemplos.

En primer lugar, estas metas establecen el incentivo por investigar lo más fácil, y no necesariamente lo socialmente más relevante, fundamentalmente porque es más importante para el actor concreto lograr la meta de gestión que, en muchos casos, obtener una solución de calidad en los casos específicos. En otras palabras, la meta cuantitativa establece un fuerte incentivo para su logro sin que necesariamente su resultado refleje un trabajo de efectiva calidad. Esto debido a que normalmente estas metas se asocian un conjunto de beneficios al logro de las mismas (por ejemplo bonos de productividad).

La situación descrita ocurre cuando, por ejemplo, se busca terminar casos para cumplir con la meta institucional a pesar de que el término escogido para el caso específico sea el de peor calidad que podía entregar el sistema (por ejemplo privilegiar una desestimación temprana como el archivo provisional por sobre una sentencia obtenida en un juicio oral).

Luego, Pásara pone atención en lo que él llama el paradigma de la flagrancia como eje central de la persecución penal.<sup>12</sup> Es decir, la idea que lo que debe perseguirse prioritariamente es el caso flagrante en desmedro de casos potencialmente aclarables por el sistema con un trabajo investigativo de parte del Ministerio Público y la policía.

Sobre este punto Pásara muestra que las cifras del Ministerio Público arrojan que hay un porcentaje importante de casos con sentencia que no provienen de una flagrancia. Por tanto, su crítica no se dirige tanto al resultado final (efectivamente los datos del sistema parecieran demostrar que se persigue bastante más que la pura flagrancia), sino al paradigma que se ha instalado en la cultura de los fiscales de entender que la flagrancia constituye el núcleo central de su trabajo. Ello lleva a una cierta desatención en el esto de los casos, particularmente tratándose de delitos comunes que son objeto de este trabajo.

Un tercer ejemplo, el que me parece más problemático, es lo que se constata en el estudio y podría identificarse como un uso amplio de la negociación.

Si bien en principio el que los mecanismos de negociación previstos por la legislación procesal penal sean usados intensamente no es problemático per se, el punto que destaca el trabajo es que este uso intenso se realiza en casos en donde los fiscales negocian muy por debajo de sus posibilidades legales o con un ablandamiento extremo de su postura.<sup>13</sup>

Como la negociación ofrece al fiscal una oportunidad para llegar a una solución más fácil, este tendrá muchos incentivos para negociar. Primero, porque le permitirá llegar a una solución que lo premiará mejor en términos del cumplimiento de las metas. Segundo, porque implica un camino con mucho menos desgaste de recursos y de su propio tiempo. Como se señaló con anterioridad, esto en principio no es necesariamente negativo, pero sucede que hay un espacio demasiado grande que genera situaciones que socialmente no son óptimas. Por ejemplo, en juicios simplificados y procedimientos abreviados a veces hay ablandamientos muy fuertes en términos del tipo penal que se imputa por parte del fiscal para poder llegar a la aplicación de esos procesos más sencillos.<sup>14</sup> El fiscal para poder llegar a los máximos de penas que exigen estos procedimientos especiales busca calificar jurídicamente el caso con un tipo penal que tiene asociada menor pena. Si bien algunas veces esto tiene que ver con problemas probatorios que tiene el Ministerio Público, sabemos de casos en que delitos contra la propiedad como robos o hurtos terminan calificados como receptaciones por este motivo, lo que obviamente constituye un sub óptimo de lo que debería hacerse. Lo que sucede es que, si bien en muchas ocasiones esto constituía la mejor opción de persecución, en la mayoría de los casos no sabemos si

<sup>13</sup> Véase Luis Pásara, *Ob. Cit.*, págs. 14 a 19.

<sup>14</sup> En Chile el procedimiento simplificado se encuentra regulado en los artículos 388 y siguientes del Código Procesal Penal. Se aplica tratándose de faltas y simples delitos en los que la pena requerida por el fiscal no exceda de 540 días de privación de libertad. En dicho procedimiento se estipula la posibilidad de que el imputado admita su responsabilidad, lo que permite fallar el caso al juez de garantía sin necesidad de realizar un juicio. Más detalles sobre este procedimiento puede revisarse Rafael Duran, *Procedimiento simplificado y monitorio en el Código Procesal Penal Chileno*, Librotecnia, Santiago, 2009. El procedimiento abreviado (regulado en los artículos 406 y siguientes del Código Procesal Penal), en cambio, procede en todos los casos en que el imputado y el fiscal acuerden proceder de esa forma con el límite que la pena requerida por el fiscal no supere los 5 años de privación de libertad. El imputado debe aceptar los hechos formulados por el fiscal en la acusación y renunciar a que su caso sea fallado en un juicio oral. El caso se resuelve en una audiencia en donde el juez de garantía considera como la prueba el reconocimiento realizado por el imputado y los antecedentes compilados por el fiscal durante la investigación. Más detalle sobre este procedimiento puede revisarse Carlos Del Río, *Proceso penal, consenso de las partes y enjuiciamiento jurisdiccional*, Librotecnia, Santiago, 2009.

<sup>12</sup> Véase Luis Pásara, *Ob. Cit.*, págs. 11 a 14.

realmente la decisión del fiscal concreto es adoptada efectivamente para potenciar o maximizar las posibilidades de la persecución penal o si ella surge presionada o incentivada por los estímulos que el sistema le entrega por solucionar rápido el caso.

Otras veces, el ablandamiento en la postura negociadora del fiscal viene con el tipo de penas que se oferta o el tipo de penas que se negocia. Muchas veces el fiscal no hace un trabajo de recalificación jurídica, sino que se mueve dentro de los márgenes amplios de determinación de pena que deja nuestro sistema en varias categorías de delitos. Si a esto se suma el impacto que tiene la Ley n° 18.216<sup>15</sup> sobre medidas alternativas a las penas privativas de libertad, termina produciéndose en muchos casos una solución muy ablandada en cuanto a la pena impuesta en comparación de lo que podría ser una expectativa objetiva si se analiza el tipo penal, y para qué decir la expectativa social que existe respecto de estos temas. Casos que teóricamente podrían ser sancionados con una pena privativa de libertad de cumplimiento efectivo, terminan siendo sancionados con una privación de libertad de menor duración y sustituida por una pena de cumplimiento en libertad como la remisión condicional o la libertad vigilada.

Relacionado con esto, en otras ocasiones el ablandamiento del fiscal proviene de lo que se podría llamar como el “escamoteo de circunstancias agravantes”, es decir, casos en que se termina por favorecer al imputado en una negociación cuando eventualmente se estaría fuera de ella si es que se fuera más estricto en la aplicación de estas circunstancias modificatorias de responsabilidad penal. El fiscal derechamente no muestra los antecedentes que podrían dar lugar a agravantes y por esa vía ofrece una pena más baja que la que se podría obtener legalmente en el caso. En la dirección contraria, algo similar ocurre cuando el fiscal se manifiesta muy abierto a reconocer la concurrencia de circunstancias atenuantes que serían discutibles en el caso.

En el caso de la suspensión condicional del procedimiento, que también constituye un espacio de negociación importante para los fiscales<sup>16</sup>, el pro-

blema que surge del estudio como preocupante es la ampliación en el uso de las mismas sin contenidos muy concretos de control. Es decir, ello genera un uso de la suspensión condicional del procedimiento con fines puramente de descongestión de la carga de trabajo (como mecanismos de desestimación de casos) y sin una finalidad político criminal orientada a buscar una solución de mejor calidad en el caso concreto. El problema es que una suspensión con fines puramente de descongestión aparece en las metas del sistema como una solución de calidad, aun cuando en ese caso concreto es muy discutible que lo sea. Nuevamente, el problema es que se deja a los fiscales un espacio importante de negociación que les permite incrementar sus resultados para exhibir un indicador de calidad más alto, pero en donde la práctica demuestra que la salida presenta una calidad equivalente a la de una desestimación temprana porque lo que termina por imponerse es una suspensión extremadamente blanda desde el punto de vista del régimen de control que se impone.

Una pregunta interesante es si estos hallazgos mencionados del estudio tienen algún correlato empírico en la realidad actual del funcionamiento del Ministerio Público en Chile. Responder esta pregunta en detalle supondría hacer un trabajo empírico bastante extenso que excede las posibilidades de este artículo. Con todo, me parece que la revisión de algunos datos generales arroja algunas pistas que tienden a ratificar la veracidad y actualidad de los puntos expuestos o al menos establecer indicios que ellos existen. En la tabla n° 1 se contiene el resumen de los términos utilizados por el Ministerio Público en dos categorías: términos judiciales<sup>17</sup> y no judiciales<sup>18</sup> entre los años 2004 a 2009. Debe señalarse que en principio los términos judiciales involucrarían a las decisiones de mayor calidad del sistema.

objeto de condenas anteriores ni tenga vigente otra suspensión, paralizar el procedimiento por un período de control sujeto a un conjunto de condiciones que en caso de cumplirse producen el efecto de extinguir la responsabilidad penal.

<sup>15</sup> La Ley n° 18.216 del año 1983 estableció tres medidas sustitutivas a las penas privativas de libertad en Chile: la remisión condicional de la pena, la libertad vigilada y la reclusión nocturna. En general ellas operan en casos de condenados a penas inferiores a los cinco años de privación de libertad y que no cuentan con condenas previas. Una revisión panorámica de estas instituciones puede verse en VV.AA, *Medidas alternativas a la reclusión*, Fundación Paz Ciudadana, Santiago, 1998, págs. 131 a 168.

<sup>16</sup> Se encuentra regulada en el artículo 237 del Código Procesal Penal y permite, en casos en que la pena fuera posible aplicar no supere los tres años de libertad y el imputado no haya sido

<sup>17</sup> En estos se incluyen las sentencias definitivas emanadas de todos los procedimientos del sistema (incluyendo el ordinario, el simplificado, el abreviado y el monitorio), la suspensión condicional del procedimiento, los acuerdos reparatorios, los sobreseimientos (temporal y definitivo) y la facultad de no iniciar la investigación.

<sup>18</sup> Estos incluyen los archivos provisionales, la decisión de no perseverar, el principio de oportunidad y las incompetencias. La decisión de no perseverar (regulada en el artículo 248 letra c del Código Procesal Penal) procede cuando una vez cerrada la investigación por el fiscal éste considera que no ha reunido antecedentes suficientes para fundar una acusación que permita llevar el caso a juicio oral.



**Tabla n° 1**  
**Términos del MP agrupados en salidas judiciales y no judiciales años 2004 a 2009**

Año	Judiciales	No judiciales
2004	30,5%	69,5%
2005	33,8%	66,2%
2006	36,3%	63,7%
2007	37,9%	62,1%
2008	39,3%	60,7%
2009	41,3%	58,4%

Fuente: elaboración propia a partir de los Anuarios Estadísticos del Ministerio Público

Desde el año 2006, que es desde donde comienza el funcionamiento real de la reforma ya que es el primer año completo de aplicación con carácter nacional, se puede constatar una tendencia positiva, paulatina en el tiempo, en el aumento de los términos judiciales y disminución en forma paralela de los términos no judiciales. Sin embargo, esta es una cifra muy gruesa, que dice muy poco, por lo que es necesario tener los porcentajes de términos según las principales causales de término excluyendo las sentencias definitivas y otras categorías como las incompetencias, colocando, por así decirlo, el núcleo central de las salidas judiciales y no judiciales. La tabla n° 2 avanza en esta dirección.

**Tabla n° 2**  
**Porcentajes de casos terminados por el Ministerio Público por principales causales de término (sin incluir sentencias definitivas) años 2006 a 2009**

	2006	2007	2008	2009
Archivo provisional	48,7%	46,4 %	45,6%	45,7 %
Oportunidad	11,0 %	11,5 %	11,3%	8,6 %
Facultad no iniciar	10,6 %	8,4 %	8,7%	8,5 %
Acuerdo reparatorio	1,3 %	1,4 %	1,4%	1,4 %
Suspensión condicional	9,1 %	12,0 %	11,6%	12,3 %
Decisión no perseverar	1,9%	2,7 %	2,7%	2,9 %
Sobreseimientos	3,6 %	3,0 %	3,1%	3,5 %

Fuente: elaboración propia a partir de los Anuarios Estadísticos del Ministerio Público

También aquí pueden verse avances y tendencias interesantes, como por ejemplo, que ha habido un claro esfuerzo por reducir el uso del archivo provisional, manteniéndose hoy en día en una tasa cercana al 45%, menos de lo que había en el año 2006. De la misma forma, una misma tendencia existe

respecto del principio de oportunidad, que ha tenido una baja muy significativa, tal como ocurre también con la facultad de no iniciar investigación.

Sin embargo, en la otra cara, puede verse que efectivamente las suspensiones condicionales se han incrementado en una tasa importante, así entre los años 2006 y 2009 hay un incremento de prácticamente un tercio ya que se pasa de un 9,1% el año 2006 a un 12,3% el año 2009, es decir un aumento de 3,2%, superior al 33%. Esto tiende a ratificar que se está ampliando el margen de negociación. Por otra parte, las bajas apuntadas en el uso del principio de oportunidad y la facultad de no iniciar se compensan con el aumento en el tiempo de los casos en donde los fiscales utilizan la decisión de no perseverar y con los sobreseimientos, que se han mantenido estables en el período descrito.

A continuación, en la tabla n° 3, veremos las cifras relativas al porcentaje de casos que concluye con sentencias definitivas.

**Tabla n° 3**  
**Porcentaje de casos terminados por sentencias definitivas (2006-2009)**

	2006	2007	2008	2009
Sentencia condenatoria	11,5 %	12,9 %	14,2 %	15,5 %
Sentencia absolutoria	0,2 %	0,3 %	0,3 %	0,3 %
Total sentencias	11,7 %	13,2 %	14,5 %	15,8 %

Fuente: elaboración propia sobre la base de Anuarios Estadísticos MP

Los datos reflejan lo que podría considerarse como una buena noticia como cifra general: la tendencia del sistema ha sido la de aumentar las sentencias en forma importante y paulatina. Esto es positivo ya que no importando el tipo de procedimiento en que ellas recaen se trata obviamente de las decisiones de mayor calidad que el sistema puede ofrecer. De esta manera, las sentencias han ido aumentando desde 2006, alcanzando en 2009 un 15,8%.

Estas buenas noticias deben matizarse cuando se analiza cómo se compone el mundo de las sentencias. Allí, es posible observar que hay una tendencia clara respecto de que lo que ocupa mayor presencia son las sentencias que surgen de los juicios simplificados y los procedimientos monitorios.<sup>19</sup> La tabla

<sup>19</sup> El procedimiento monitorio se encuentra regulado en el artículo 392 del Código Procesal Penal y se aplica en casos de faltas en donde la pena requerida por el fiscal es una multa. En esencia el procedimiento consiste en un sistema de cobro ejecutivo de multas a menos que exista un reclamo del imputado lo que habilita a cambiar el procedimiento a uno simplificado. Mayores antecedentes véase Rafael Durán, *Ob. Cit.*

nº 4 permite hacer un análisis de este tipo ya que desagrega la información de las sentencias por tipo de procedimientos.

**Tabla nº 4**  
**Número y porcentajes de casos terminados por sentencia por tipo de procedimiento (2006-2009)**

	2006	2007	2008	2009
Abreviado	19.331 (17,4%)	24.848 (16,9%)	34.255 (16,6%)	N/D
Simplificado (simples delitos y faltas)	43.410 (39,1%)	61.053 (41,5%)	79.353 (38,5%)	N/D
Monitorio	43.305 (39,0%)	54.931 (37,4%)	85.186 (41,4%)	N/D
Juicios orales	4.780 (4,3%)	6.086 (4,1%)	7.002 (3,4%)	7.608 (3,0%)
Totales	110.826 (100%)	146.918 (100%)	205.796 (100%)	253.459 (100%)

Fuente: elaboración propia sobre la base de Anuarios Estadísticos MP

Como se puede observar, dentro del universo de las sentencias, aquellas que han tendido a crecer con mayor intensidad, tanto en números absolutos como en términos porcentuales, son las sentencias dictadas en procedimientos monitorios. Dentro del mundo de las sentencias se trata de aquellas que constituyen las respuestas de menor calidad del sistema o en donde el valor agregado por el mismo es mucho más bajo ya que no surgen como consecuencia de un proceso en que se haya dado una audiencia y, además, corresponden a las infracciones de menor entidad que conoce el sistema. Entonces, me parece que hay que tener mucho cuidado en la forma en que se presentan los datos y se hacen los análisis sobre los mismos. Así, hay veces en que el indicador grueso nos muestra una señal positiva (por ejemplo en el aumento de sentencias), pero cuando se empieza a desagregar un poco los datos, es posible darse cuenta de que hay bastante más información que extraer de ellos. Por ejemplo, uno puede observar que las sentencias que emanan del juicio oral (las de mayor calidad y valor agregado en el sistema) han ido tendiendo a disminuir en el porcentaje de las sentencias, a pesar de que en números absolutos se ha mantenido una tendencia al alza. Luego, los juicios abreviados, que son otro espacio de negociación importante, representan un porcentaje muy significativo del total de sentencias.

En fin, me parece que estas cifras permitirían realizar bastantes análisis sobre el funcionamiento del sistema, lo que me alejaría un poco de los objetivos acotados de este trabajo. Creo que lo que importa para los efectos de este trabajo es, a partir de estos datos, dar algunas ideas respecto de la

persecución penal en delitos comunes para ir consolidando algunos puntos relevantes.

En primer lugar, me parece que las cifras generales dan cuenta de grandes avances y del sistema. Me parece que se trata de logros importantes que se explican por muchas razones, como por ejemplo el aprendizaje que ha tenido el sistema en estos diez años de funcionamiento, la implementación de un modelo moderno de gestión en el Ministerio Público y tribunales, etc. Pero también las cifras dan cuenta de que aún tenemos muchos problemas y desafíos. En este sentido, por ejemplo, las categorías que aún estamos utilizando para medir las soluciones del sistema constituyen un “paraguas” demasiado grueso para conocer en detalle cómo el sistema está funcionando. En otras palabras, a esta altura tenemos que empezar a sofisticar el análisis, ya que no todas las decisiones judiciales pesan lo mismo. No es lo mismo una facultad de no iniciar investigación, que un sobreseimiento, que un procedimiento monitorio y que una sentencia de juicio oral. Hoy día todas estas respuestas del sistema las estamos pesando con un mismo peso o valor, aun cuando en el último tiempo se han introducido aquí algunas sofisticaciones en esa forma de medir.

En segundo lugar, efectivamente, todas las cifras dan cuenta de que la negociación está cada vez abriéndose más margen en el sistema como una forma de llegar a respuestas o soluciones. Sin embargo, no sabemos muy bien cuál es la calidad de estas negociaciones, qué es lo que está pasando detrás de ellas, o cuánto la persecución penal está entregando en cada caso para poder llegar a la negociación. Si bien es cierto que un sistema de negociación supone que la persecución penal tiene que ceder algo, esto no es un pecado ni un problema, el tema es que no sabemos si estas cesiones se mantienen dentro de los márgenes que parecen razonables. El dato duro indica que tenemos un 12% de casos que van a suspensión condicional, que un 17% de las sentencias son de juicio abreviado y que una buena parte de las sentencias en procedimientos simplificados emanan de reconocimientos de responsabilidad en donde ha podido darse un cierto espacio de negociación. El punto es que no tenemos muy claro cuáles son los parámetros con los cuales se está negociando, ni tampoco tenemos tan claro cómo se está controlando que efectivamente las negociaciones se estén dando en un entorno de satisfacción de intereses del propio sistema o que el Ministerio Público no esté haciendo renunciaciones que vayan un poco más allá de lo que podría esperarse.

Otro dato relevante es como está decayendo el juicio oral en términos de respuesta de más alta calidad que entrega el sistema. Se trata de un tema que hay que ver con cuidado. Obviamente si es que

se hiciera este mismo análisis por categorías de delito, se verían resultados muy dispares y ahí también vendrían cuestiones adicionales. Eso supone estudios de bastante más complejidad que el que puedo hacer en este trabajo.

### 2.3. El problema del tratamiento de la habitualidad

El tercer hallazgo que surge del estudio en análisis, es lo que Luis Pásara denomina como problemas en el tratamiento de la habitualidad o el trabajo con los clientes más habituales del sistema.<sup>20</sup> El dato empírico que él cita es del año 2007, e indica que el 5% del total de imputados que habían pasado por el sistema tenían 5 o más contactos con el mismo.<sup>21</sup> En las carpetas que analiza en el 25% de los casos aparece ese tipo de imputados.<sup>22</sup>

Los datos ratifican una percepción común entre los fiscales que identificó Pásara y que se refiere que una clientela recurrente son las personas con contacto habitual con el sistema, las que explican un porcentaje mucho mayor a la proporción de personas que son, de los delitos que se cometen. Se trata, por lo general, de imputados que suelen reiterar delitos comunes tales como hurtos y robos de distinta naturaleza.

El principal problema que se detecta en el estudio a partir del examen de casos es lo que puede denominarse como un tratamiento ingenuo y burocrático de la habitualidad, que por así decirlo, termina beneficiando a los habituales con lo que se podría llamar circuitos de impunidad, es decir, casos en donde el sistema tarda mucho en reaccionar con una respuesta más dura. Por ejemplo, esto es lo que ocurre cuando estos clientes habituales pasan en un primer y segundo caso o contacto con el sistema por la aplicación de un principio de oportunidad o eventualmente por una suspensión condicional del procedimiento, después caen en el sistema una tercera y cuarta vez en las que podrían verse beneficiados con una negociación blanda, luego en un nuevo contacto se les condena con penas alternativas de la Ley 18.216, y así, al sistema le cuesta cinco, seis o siete contactos, por así decirlo, para atrapar a un “cliente habitual” con un perfil criminal que genera enormes problemas para el sistema, especialmente de legitimidad pública.

Se trata de un problema complejo que tiene diversas connotaciones que exceden el puro trabajo del fiscal. Por ejemplo, algunas causas del problema

están vinculadas a cómo el legislador ha reconocido algunas figuras o ha establecido algunas penas en ciertos tipos de casos. Con todo, más allá de estas cuestiones, obviamente se trata de un problema en donde parece haber ciertos aspectos de la persecución penal que no estarían operando satisfactoriamente. Pásara logra establecer que hay una carencia clara de una estrategia más homogénea y sofisticada para enfrentar este tipo de casos y esto le está causando costos de legitimidad pública al sistema. En sus conclusiones sobre el punto señala: “en el MP no parece haberse desarrollado una aproximación apropiada para tratar al delincuente habitual, no sólo como un individuo sino como un sector poblacional que se relaciona con el delito como forma de vida. Aplicar a ese sector las varias respuestas del sistema en términos similares a los que se usan con quienes tienen una relación ocasional con el delito, o escalarlas progresivamente conociendo la inutilidad de esta vía, no parece adecuado, sobre todo de cara al hecho de que es el delincuente habitual un actor principal en el fenómeno de inseguridad ciudadana”.<sup>23</sup>

## 3. Algunas reflexiones a partir del estudio

Además de estos tres puntos que me parecen constituyen los hallazgos principales del estudio en análisis, tengo algunas reflexiones adicionales que estimo quedan sugeridas o surgen como consecuencia de la información contenida en el mismo. Ellas son relevantes de tener presente para conocer los desafíos que enfrenta la persecución penal de delitos comunes en nuestro país.

### 3.1. El problema del método de persecución de los delitos comunes

La primera cuestión que vale la pena tocar es el problema del método de persecución de los delitos comunes. Hay que partir reconociendo en este punto que se ha producido un gran avance producto de la instalación como política general del Ministerio Público a partir de su nuevo plan estratégico de las denominadas Unidades de Tramitación de Causas Menos Complejas (TCMC).<sup>24</sup> Ellas han permitido homogeneizar, y en esto se corrige en parte creo yo una de las críticas del estudio de Pásara, la persecución penal o cómo el Ministerio Público está enfrentando estos casos masivos que repletan al sistema.

<sup>20</sup> Véase Luis Pásara, *Ob. Cit.*, págs. 19 a 24.

<sup>21</sup> Idem pág. 19.

<sup>22</sup> Idem pág. 20.

<sup>23</sup> Idem pág. 24.

<sup>24</sup> Véase Ministerio Público, Plan Estratégico 2009-2015, pág. 46.



A pesar de lo anterior, creo que persisten algunos problemas importantes de método de trabajo tratándose de los delitos comunes. Mencionaré muy brevemente tres: el método investigativo basado en el uso de la orden de investigar, el no aprovechamiento de los sistemas de información disponibles y aspectos en la coordinación de fiscales con policías.

El primer problema se refiere al extensivo uso de la orden de investigar que los fiscales envían a la policía como método central para investigar e intentar esclarecer ciertos tipos de delitos. Un ejemplo de lo anterior está constituido por los casos en donde hay antecedentes pero no hay imputado conocido, es decir, donde hay algún material probatorio que eventualmente permitiría pensar una persecución penal con alguna posibilidad de éxito. Se trata de casos en que los antecedentes no son tan claves como para justificar una persecución inmediata e intensa ya que no hay imputado. Por lo mismo serán casos que normalmente se asignarán a la sub unidades de archivo provisional de las TCMC. En ellas el método principal de trabajo utilizado para llevar adelante la investigación será la emisión de una orden de investigar a la policía. Esta orden termina siendo el paso para asegurarnos que no va a pasar nada en este caso ya que si había alguna posibilidad de esclarecerlo ella se desvanecerá durante el proceso de producir y tramitar la orden. Esto ocurre, básicamente, porque los policías no tienen capacidad para priorizarlas las diversas órdenes similares que reciben, menos si las mismas no vienen priorizadas por la propia Fiscalía. De otra parte, se explica como consecuencia de los mismos trámites que supone la elaboración de la orden de investigar: su contenido es bastante genérico, por más sensibilizada que esté la planilla desarrollada por la sub unidad respectiva; el tiempo que demora la Fiscalía en emitirla, la policía en recibirla, distribuirla, responderla, etc. Todo ello indica que si existía alguna posibilidad de esclarecer el caso con alguna intervención temprana y focalizada ya no va a lograrse debido a que el sistema se tomó varios días, semanas o meses en dar curso a actividades investigativas que probablemente sólo hacían sentido con una intervención relativamente rápida.

El problema es que la orden de investigar como método de trabajo, se basa en un trámite muy burocrático, incluso ahora en el escenario en el que el sistema cuenta con un diseño institucional más sofisticado de trabajo como son las TCMC. En consecuencia, no basta con tener la estructura de las TCMC sino que también hay que alterar los métodos de trabajo que ellas ocupan. Lo que ocurre es que hay que sofisticar la respuesta o reacciones de estas unidades. Frente a los casos que reciben

no todo tendría que derivar en una orden de investigar, o tal vez no sea una orden de investigar la mejor forma de contactar a la policía para algunos casos, o habrá que definir los cuerpos policiales que investigan; en fin, hay muchas formas de enfrentar esto, pero en general, me parece que la forma en que se enfrentan hoy en día, es un obstáculo para mejorar el funcionamiento del sistema.

Debo aclarar que aun cuando logremos lo anterior, no creo que debiera esperarse un cambio muy significativo de las cifras de casos esclarecidos por el sistema. El cambio de método no debiera hacerse tanto por la posibilidad que los resultados cambien en forma radical (sí creo debieran mejorar en algún margen), sino porque estamos frente a un método de trabajo que genera mucho ruido y espacios importantes de deslegitimación del sistema frente a la opinión pública. Esto ocurre, por ejemplo, cuando hay víctimas muy activas que a pesar de que van acompañando antecedentes al Ministerio Público o a la policía, quedan atrapadas por este funcionamiento burocrático del sistema sin obtener respuesta alguna y con la sensación de que si hubieran sido objeto de mayor atención todo se podría haber aclarado. Ha ocurrido en varios casos que en situaciones de esta naturaleza las víctimas recurren a los medios de comunicación quienes con la información proporcionada logran esclarecer el caso con alto impacto mediático. Aun cuando esto ocurra en un caso de cada cien, cada vez que ello ocurre, esos casos adquieren una gran relevancia pública y la falta del sistema en su esclarecimiento termina produciendo un importante daño de legitimidad frente a la opinión pública.

Además de lo anterior, otro tema de método de trabajo tiene que ver con el problema de cómo están siendo utilizados los sistemas de información que dispone el Ministerio Público, por ejemplo, en el uso de estos sistemas en el desarrollo de estrategias de flagrancia inteligente, donde hay varias experiencias que se han implementado en Chile. Al hablar de sistemas de información me refiero a los que dispone el propio Ministerio Público, no a los externos. El problema es que ellos se utilizan mucho más como un sistema de registro de casos que como un método de recopilación de información que permita desarrollar un trabajo más estratégico de persecución penal. Esto creo que es lo que ocurre con el Sistema de Apoyo de Fiscales (SAF) desarrollado en Chile. Dicho sistema representa un gran avance, un salto cualitativo respecto de lo que históricamente hemos tenido en América Latina, en cuanto a la cantidad y confiabilidad de información que captura. Con todo, no es aprovechado en toda su potencialidad, ya que no solamente debiera utilizarse como un sistema de registro de las causas que se tramitan sino también como un sistema que nos permita construir

una estrategia de persecución penal, particularmente en los casos por delitos comunes que son los que estamos analizando en este trabajo.

Finalmente, respecto del método de trabajo, hay claros problemas de coordinación y de priorización de trabajo entre el Ministerio Público y las policías. Se trata de una cuestión que tiene diversas dimensiones, de las cuales me interesa mencionar una que se vincula a lo que podría identificarse como un problema de diseño del sistema. Tal vez porque no había mucho espacio político para haber hecho otro diseño se optó por un modelo complicado de distribución de responsabilidades entre los fiscales y la policía. Lo que se observa en el mundo comparado es que claramente los legisladores le han pasado a las policías una facultad de selección de los casos. De esta forma el material con el cual trabajan los fiscales son, por así decirlo, los casos con los cuales pueden trabajar. Esto facilita enormemente el trabajo de investigación con un filtro temprano y con una capacidad mucho mayor para organizar adecuadamente el trabajo investigativo.

Nuestro legislador tomó otra opción, probablemente porque no era políticamente posible entregar esta posibilidad discrecional tan fuerte a la policía en un contexto en donde se veía por el contrario que el Ministerio Público podía cumplir un rol de controlador intenso del trabajo policial. De otra parte, entregarle una facultad de selección de casos a la policía suponía discutir cambios estructurales a dichas instituciones tanto respecto de configuración institucional como respecto de los sistemas de rendición de cuentas y de control necesarios. Se trata de cambios que probablemente eran imposibles de realizar ya que llevaban a redefinir buena parte del núcleo duro de cómo se ejerce el poder en el nivel policial. En ese contexto, nos quedamos con un sistema en donde la responsabilidad por resultados es un tanto ambigua. La policía traspasa al Ministerio Público los casos y la responsabilidad de resolverlos y el Ministerio Público se las devuelve por vía de pedir investigaciones. Esto hace que sumado al tratamiento burocrático de los casos (vgr. órdenes de investigar amplias) la responsabilidad por el esclarecimiento de los casos se diluya o disuelva. Cada institución se lava las manos o le atribuye a la otra las causas de la ineficacia en ciertos tipos de casos. Mientras no encontremos una solución a este tema, me parece que esto será un problema que se seguirá proyectando en el tiempo.

### 3.2. El problema del tratamiento de la víctima

Del estudio surge mucha información que permite valorar cómo está siendo tratada y considerada la víctima por los fiscales, tanto para la toma de decisiones

como para la tramitación de los casos en materia de delitos comunes. La imagen es bastante problemática. En este sentido, hay muchos ejemplos en el trabajo que si bien pueden resultar bastante odiosos individualmente considerados, en general lo que reflejan es que muchas soluciones no incluyen elementos de reparación o ni siquiera se hacen cargo del interés más general de la víctima. Ésta, a su vez, está recibiendo muy poca retroalimentación del sistema en términos de lo que está pasando con la persecución penal, incluso respecto de aquellas que están dispuestas a colaborar, y así, en general el estudio refleja un cierto desinterés por hacerse cargo de la víctima.

Este es un tema que ha estado en el debate público en los últimos años en Chile y que se refleja, entre otros ejemplos, en la enorme discusión que ha habido sobre la creación de una defensoría de las víctimas.<sup>25</sup> Cuando se analizan las pocas cifras que existen en la materia, se constata que esta idea de desinterés del sistema por la víctima no es una percepción “manejada” o “inflada” por los medios de comunicación social, sino que parece ser efectivamente una opinión extendida entre quienes han tenido contacto con el sistema. En esta dirección, la tabla n° 5 presenta los resultados de la última Encuesta Nacional de Seguridad Ciudadana (ENUSC)<sup>26</sup> en un primer ítem relativo al nivel de atención que reciben las víctimas por parte de los fiscales.

Tabla n° 5  
Satisfacción Víctimas: Contacto Fiscal

Tras denunciar, ¿lo contactó un fiscal?	Si	No
Lesión	47,93 %	50,97 %
Robo en casa	37,09 %	61,82 %
Asalto con violencia	32,54 %	63,44 %
Robo de automóvil, camioneta, motocicleta	28,96 %	64,59 %
Robo de objeto dentro de vehículo o partes de él	27,72 %	69,69 %
Robo por sorpresa	25,11 %	69,81 %
Hurto	24,80 %	69,26 %

Fuente: ENUSC 2009

<sup>25</sup> Véase mensaje n° 76/356 de 31 de marzo de 2008 por el que se presenta un Proyecto de Ley para crear un Fondo Nacional para la Representación de Víctimas de Delitos. Sobre el intenso debate en los medios puede verse un conjunto de opiniones editoriales publicadas entre ellas véase: *El Mercurio*, 5 de noviembre de 2007 pág. A 2; *El Mercurio*, 31 de marzo de 2008 pág. A2; *El Mercurio*, 5 de junio de 2010 pág. A2; y, *El Mercurio*, 28 de mayo de 2010 pág. A2.

<sup>26</sup> Mayores antecedentes sobre esta encuesta pueden revisarse en: [http://www2.dsp.gov.cl/enusc\\_2009.html](http://www2.dsp.gov.cl/enusc_2009.html) (última visita en septiembre de 2010).

Como se puede observar, este cuadro refleja el nivel de contacto que han tenido las víctimas con el fiscal o con alguien de la Fiscalía tratándose de siete categorías de delitos. Las cifras muestran que salvo el caso de lesiones, donde cerca de la mitad de las víctimas han sido contactadas, en general nos encontramos con porcentajes de contacto extremadamente bajos. Puede haber algunas razones o problemas estructurales que expliquen los bajos porcentajes de contacto, como por ejemplo casos en que las víctimas no son ubicables, pero en general, los números son demasiado gruesos como para que la explicación sea simplemente problemas de la víctima y no que haya un problema de gestión importante del sistema.

Lo mismo ocurre cuando se le pregunta a las víctimas sobre su satisfacción general respecto de la tramitación del caso. La tabla n° 6 entrega datos sobre esta materia.

**Tabla n° 6**  
Satisfacción víctimas en la tramitación de la causa

¿Lo satisfizo la forma en que se tramitó su causa?	Si	No
Robo en casa	11,88 %	85,01 %
Asalto con violencia	18,17 %	77,10 %
Robo de objeto dentro de vehículo o partes de él	22,15 %	74,91 %
Robo por sorpresa	27,65 %	69,74 %
Hurto	28,06 %	68,31 %
Lesión	32,43 %	60,37 %
Robo de automóvil, camioneta, motocicleta	45,26 %	48,25 %

Fuente: ENUSC 2009

En mi opinión las cifras de esta tabla son aún más impactantes que la anterior. Los niveles de satisfacción son mínimos. Probablemente el más alto, en el caso de los robos de automóvil, camioneta o motocicleta se explica por el alto nivel de recupero de estos bienes. En el resto de los casos, los porcentajes son extremadamente bajos, como en el delito de robo en casa (sólo un 11% de satisfacción), siendo extremadamente sensible desde el punto de vista del estado en que queda la víctima y del impacto que luego esto tiene en la comunidad en general. De esta manera, estas cifras hablan bastante fuerte con respecto a que tenemos un problema importante que hay que encarar con más fuerza.

Cuando se analizan las causas de insatisfacción, es posible encontrar que hay diversas razones<sup>27</sup>, entre las cuales hay que hacer distinciones claras para identificar el problema y la solución posible. Por una parte, hay problemas estructurales del sistema de justicia criminal para responder de acuerdo a lo que espera la víctima debido a que en muchos casos no se va a poder esclarecer el hecho, identificar al autor o recuperar lo que fue robado. En esos casos no podemos establecer expectativas falsas de algo que se sabe por la experiencia internacional y comparada que ningún sistema de justicia criminal está en condiciones de responder. Por otro lado, también hay problemas importantes de gestión que sí pueden ser trabajados y resueltos. Por ejemplo, no es lo mismo que la víctima manifieste su insatisfacción porque no se realizó nada en su caso, a aquellas situaciones en que nunca se supo qué es lo que pasó en su caso. Luego, no es lo mismo que la insatisfacción sea por no recuperar la especie, lo cual puede ser un problema estructural, ya que sabemos que incluso en el sistema más eficiente del mundo, y aunque se gasten mucho más recursos, siempre va a haber un porcentaje mayoritario de casos de delitos en contra de la propiedad donde no se van a recuperar las especies, pero ello es muy distinto a que la víctima muestre su insatisfacción producto de que nunca la contactaron. Esto adquiere aún más importancia cuando sabemos que incluso en los casos que pudiesen parecer con menos posibilidades de éxito la policía y el Ministerio Público en Chile actúan como ya he mencionado, y aun así no se está contactando a la víctima, es decir, hay un problema de cómo se está comunicando el sistema con la víctima.

En este contexto, me parece necesario discutir acerca del método de trabajo que el sistema está utilizando con las víctimas. Se trata de un área en donde el propio sistema puede mostrar avances y resultados muy importantes en ciertas áreas, como por ejemplo en el caso de los delitos de violencia intrafamiliar donde los resultados de satisfacción de víctimas son proporcionalmente inversos respecto de los datos que he revisado.<sup>28</sup> Por tanto, puede

<sup>27</sup> Así por ejemplo en la ENUSC una de las razones principales de la insatisfacción de las víctimas es “Porque no realizaron nada” la que constituye el primer motivo de insatisfacción en 6 de los 7 delitos (fluctuando entre un 16% y un 20% como motivo, salvo en el delito de lesiones en que aparece en tercer lugar con un 11,89%). Otro motivo de insatisfacción es “Porque nunca supo qué es lo que paso en su caso” que aparece mencionado como un factor relevante en tres de los siete delitos (robo en casa, robo por sorpresa y hurto, mencionado con una frecuencia de entre 13% y 14%).

<sup>28</sup> El Ministerio Público encargó a una empresa externa la realización de un estudio de evaluación de la satisfacción de víctimas

decirse que el sistema está aprendiendo a desarrollar mejores métodos para trabajar con las víctimas. El propio Ministerio Público ha desarrollado metodologías sobre las cuales se podría construir una nueva aproximación al tema tratándose de las víctimas de delitos comunes. Esto nos lleva a que el fondo de las cifras revisadas no es que el sistema desconozca cómo aproximarse más efectivamente a la víctima, sino que se trata de un problema de priorización de recursos y objetivos. Así, por ejemplo, desde el punto de vista de los recursos al final del día la pregunta relevante es cuántos recursos se destinan al tratamiento de la víctima. Esto podría llevar a otras discusiones y preocupaciones, por ejemplo, acerca del manejo de la escasez de la hora/fiscal para atender a esta demanda que va un poco más allá de la persecución penal más tradicional. Con todo, si se considera que la atención y satisfacción de las víctimas es algo sensible a lo que el Ministerio Público debería tratar como importante, tal vez no se trata de un tema que resuelve por contar con más hora/fiscal, sino que puede pasar por una definición de prioridades acerca del tiempo que se destina a distintas actividades.

### 3.3. Problemas derivados de la pérdida de eficacia de metas e indicadores

Finalmente, quisiera mencionar algunas cuestiones problemáticas vinculadas al cómo en el tiempo las metas e indicadores establecidos por el sistema tienden a perder fuerza como instrumentos modeladores de una persecución penal eficaz en los delitos comunes, aun cuando se trata de un punto que me parece extensible a todo tipo de delitos.

Una primera cuestión problemática surge como consecuencia de un proceso que podría caracterizarse como el de “burocratización de metas e indicadores”, fenómeno que en mi experiencia pasa en toda institución o actividad en la que se utilizan estas formas de medición e incentivo. Este proceso se produce por varios factores. Así, por ejemplo, tiende a ocurrir que con el paso del tiempo las metas se desvirtúan, se transformen o conviertan en un fin en sí mismo y no en medios para resolver problemas. Las personas son muy sensibles a los resultados que se les pide y siempre se corre el riesgo de que el

resultado importe más que el fin último perseguido al fijar ese resultado. De otra parte, también con el transcurso del tiempo los actores del sistema aprenden cómo cumplir las metas con el menor esfuerzo posible, maximizando su propio interés más que cumpliendo con las finalidades sustantivas asociadas a las mismas metas. Por otro lado, estas metas e indicadores producen rigidez en algunos ámbitos de trabajo del sistema. Por ejemplo, un actor que está motivado por solucionar el problema por una vía nueva o más creativa se ve presionado por el cumplimiento de la meta y por ello puede preferir sacrificar la calidad de su trabajo por cumplir con cierto resultado establecido en abstracto que en el caso concreto no resulta el mejor.

Me parece que fenómenos como los descritos se han dado en Chile en la persecución penal de los delitos comunes. Esto obliga al sistema a estar mucho más encima de este tema. Es decir, es necesaria una permanente revisión y reestructuración de las metas e indicadores de forma de intentar que ellos no sean desvirtuados y establezcan incentivos y permitan medir cuestiones que son efectivamente valiosas para el sistema.

Un segundo punto que quiero mencionar es que a esta altura del desarrollo de la reforma procesal penal chilena me parece que hay una necesidad de incorporar metas de carácter más cualitativo que las que hoy existen. Los desafíos aquí son básicamente dos. En primer lugar, suponiendo que tenemos un acuerdo en cómo medir más cualitativamente, esto impone la necesidad de desarrollar sistemas de medición y control de estos indicadores cualitativos que hoy en día el sistema no cuenta y que, eventualmente, pueden no ser tan fáciles de desarrollar para el Ministerio Público. En segundo lugar, es necesario ver cuáles serían estas metas en concreto. La pregunta central en este sentido sería si mejorar el diseño en metas cualitativas sólo pasa por exigir soluciones de mayor calidad. Esto es muy importante porque el sistema en Chile me parece que está llegando a su tope en términos de la cantidad de casos que atiende y da respuesta con soluciones jurídicas de calidad. Por lo mismo, identificar este cambio con mayores exigencias no me parece realista ni la dirección que debiera tomarse. No se puede pretender como sistema que los archivos provisionales lleguen a un 30% y las decisiones judiciales a un 70%. Esto no tiene ninguna posibilidad de ocurrir en Chile ni probablemente en ningún sistema de justicia criminal. Lo que se debe hacer en cambio es sincerar el funcionamiento del sistema mediante un sistema de accountability o rendición de cuentas más complejo.

Es necesario sincerar el sistema de persecución penal en delitos comunes tanto respecto de sus

en los proyectos pilotos que se habían implementado a la época para el tratamiento y atención de víctimas de violencia intrafamiliar. El índice de satisfacción total fue superior al 70%, en tanto que en temas como el contacto de los fiscales el índice fue cercano al 65%. Los detalles de este estudio pueden verse en: [http://www.fiscaliadechile.cl/repositoriominpu/Archivos/minpu/documentos/Encuesta\\_Satisfaccion\\_VIF\\_2009.pdf](http://www.fiscaliadechile.cl/repositoriominpu/Archivos/minpu/documentos/Encuesta_Satisfaccion_VIF_2009.pdf) (última visita en el mes de septiembre de 2010).

posibilidades reales como respecto de sus problemas estructurales. Me parece que la demanda pública hoy en día va por aumentar las soluciones de calidad y ello nos ha llevado a “inflar” las salidas judiciales, pero por otro lado ocurre que el sistema está más o menos al tope, lo cual no quiere decir que no sea posible mejorar el funcionamiento respecto de ciertas categorías de delitos concretas. En fin, lo que ocurre es que la respuesta de mostrar permanentemente solo los indicadores de salidas judiciales, a esta altura se agotó, y debiéramos discutir ahora cómo le damos a este nivel de logros, que es muy importante, más calidad, aún cuando ello implique bajar un poco los índices de salidas judiciales. En la medida en que no se sincere esto, con todas las complejidades que ello trae, el sistema va a terminar pagando en términos de legitimidad, porque se estaría entrando a una competencia que la vamos a perder, es decir, siempre vamos a tener este déficit a menos que como sistema no construyamos una plataforma de explicación y de debate sobre este tema, que es un área que hoy en día nos está haciendo perder legitimidad como sistema frente a la opinión pública.

#### 4. A modo de conclusión

Muy brevemente quisiera señalar que la investigación que ha servido de base para el análisis que he realizado nos presenta varios puntos de interés para la reflexión acerca de la persecución penal de delitos comunes en Chile. Más allá de la actualidad de algunos datos y aspectos abordados, hay temas de fondo identificados que son permanentes y que debieran hacernos reflexionar acerca de la forma de encarar dichos problemas con mayor eficacia. Un sistema de persecución penal joven como lo es el chileno (diez años de existencia) no debe confirmarse con los logros obtenidos, sino que debe aspirar a mejorar su eficacia y resultados en el futuro. Me parece que el Ministerio Público chileno está en una posición en que ello es posible y realista de ser logrado. ■