

EL ARCHIVO PROVISIONAL Y SU ADECUADA APLICACIÓN EN EL PROCESO PENAL CHILENO

Jorge Vitar Cáceres
Universidad Diego Portales

I. INTRODUCCIÓN.

En los sistemas penales de corte inquisitivo, rige sin contrapeso el *principio de legalidad procesal*, entendido como la obligación que tienen los órganos estatales de persecución penal de llevar adelante la investigación de todos los hechos que revistan caracteres de delitos hasta las últimas consecuencias.

Las críticas a la aplicación irrestricta de este principio -al margen de las consideraciones teóricas e ideológicas que lo vinculan con la justicia propia del período de la Inquisición- se centran fundamentalmente en que el principio de legalidad descansa en buena medida en el “*mito de la no impunidad*”, según el cual todos los delitos pueden ser investigados y eventualmente sancionados. Sin embargo, en contra de esta creencia, se ha sostenido que los sistemas de justicia criminal modernos funcionan de manera fundamentalmente *selectiva*, y que dicho circuito de selectividad opera casi de manera natural y al no estar regulado legalmente se desarrolla a través de *mecanismos informales*, constituidos fundamentalmente por la gran cantidad de delitos que permanecen en la llamada *cifra negra*, esto es, delitos que no llegan a conocimiento del sistema de justicia por no ser denunciados; en segundo lugar, por la actividad propia de la *policía* en relación con denuncias que no llega a registrar de manera formal; y, finalmente, la selectividad opera incluso a nivel de los propios entes de persecución penal que en sistemas inquisitivos como el que rigió en Chile hasta hace no muchos años atrás estaba representado por la actividad que se llevaba a cabo en los *juzgados del crimen*.¹

A raíz de todas estas consideraciones tanto teóricas como empíricas, se afirma que se está frente a la *crisis del principio de legalidad procesal*, al cuestionar la posibilidad real que tiene un sistema de justicia penal para funcionar de acuerdo a las exigencias que impone el dicho principio entendido en términos absolutos e irrestrictos, y que la existencia de los *mecanismos informales* de selección de casos enunciados se traducen en una deslegitimación del sistema, al transformarse en prácticas oscuras, arbitrarias, no controlables ni homogéneas de discrecionalidad.

Por su parte, uno de los principios fundamentales que inspira la reforma procesal penal chilena es el de la racionalización integral del nuevo sistema de enjuiciamiento criminal, lo que se expresa, en lo que nos interesa, en la racionalización de la fase de instrucción. Lo que se busca es potenciar la eficacia de esta etapa del procedimiento, para lo cual se contemplan *mecanismos de selección de casos*, entre los que se considera al *archivo provisional*, que representa una excepción al principio de legalidad procesal. El objetivo de este instrumento es descongestionar el sistema penal y racionalizar la carga de

¹ DUCE JULIO, Mauricio, “Selección de casos en el nuevo proceso penal”, en *Revista Chilena de Derecho*, Santiago, Chile, Vol. 29 N° 2, 2002, p. 251.

trabajo de sus operadores, de modo de favorecer la concentración de los recursos preferentemente en la persecución de la criminalidad más grave.²

El propio Mensaje con que el Ejecutivo fundamenta el proyecto de reforma confirma el objetivo de este instituto: “El examen de los problemas del sistema vigente, así como la experiencia comparada, muestra que uno de los mayores obstáculos al éxito de la justicia criminal lo constituye el manejo de volúmenes muy grandes de casos, cuyos requerimientos suelen exceder con mucho las posibilidades de respuesta de los órganos del sistema con sus siempre limitados recursos”.³

Este tema se plantea en la discusión parlamentaria del proyecto de Código Procesal Penal, optándose en definitiva por mantener la vigencia de este principio, expresada en la formulación del artículo 166 inciso segundo del Código Procesal Penal, según el cual la persecución penal no se puede suspender, interrumpir o hacer cesar una vez iniciada. Sin embargo, el mismo Código contempla excepciones a este principio, a partir de las cuales se permite al Ministerio Público que pueda de manera excepcional, suspender la persecución penal, no continuar adelante con ella o ponerle término de manera anticipada. Este modelo adopta en doctrina la denominación de *discrecionalidad reglada o restringida*, y se contrapone al predominante en el sistema penal norteamericano, conocido como de *discrecionalidad absoluta*, el que se caracteriza porque las facultades de selección de casos de que disponen los fiscales son tan amplias que ello constituye uno de los elementos caracterizadores del sistema, en el que incluso la Corte Suprema ha rechazado peticiones de víctimas afectadas por la decisión de fiscales en orden a no perseguir argumentando que la pertinencia de una acusación es de exclusiva responsabilidad de los fiscales.⁴

Las ventajas del modelo adoptado de discrecionalidad reglada en relación con el de discrecionalidad absoluta, están dadas por la posibilidad de desarrollar la selectividad de casos de manera más *igualitaria, transparente* y sujeta a mayor posibilidad de *control*.

El principal mecanismo de selección de casos que contempla nuestro sistema es sin duda el *archivo provisional*⁵ de denuncias, que opera cuando los antecedentes que dieran cuenta de las mismas no permitieran conducir una investigación con razonables expectativas de éxito. De lo que se trata es que los fiscales cuenten con la posibilidad de discriminar entre el gran número de casos que llegan a conocimiento del Ministerio Público aquellos que ofrezcan perspectivas favorables para desarrollar una investigación productiva y, al mismo tiempo, no seguir adelante con las investigaciones de delitos en las que no parece conducente continuar con las indagaciones, introduciendo de ese modo criterios de *racionalidad* en la persecución de los delitos.

Sin embargo, uno de los principales problemas que se atribuyen a los mecanismos de selección de casos en sistemas de discrecionalidad reglada como el adoptado actualmente en Chile, y que afecta creo principalmente al archivo provisional, es poder

² MERA, Jorge, “Discrecionalidad del Ministerio Público, calificación jurídica y control judicial”, en *Informe de Investigación, Centro de Investigaciones Jurídicas, Facultad de Derecho, Universidad Diego Portales*, Santiago, Chile, N° 12, Año N° 4, p. 4 y 5.

³ MERA, “Discrecionalidad”, cit. nota 2, p.5.

⁴ DUCE, “Selección de casos”, cit. nota 1, p.252.

⁵ El otro gran instrumento de descongestión es el *principio de oportunidad* que se encuentra consagrado en el artículo 170 del Código Procesal Penal, y al cual no haré referencia en este trabajo.

establecer correctamente y más allá de la normativa legal, los alcances que tiene esta importante facultad que la ley le entrega al ente encargado de la persecución penal, en términos tales de determinar *cuánta* selección de casos es deseable o permitible, *cómo* se debe llevar a efecto dicha desestimación, y en *qué* tipo de casos debe operar, todo ello teniendo en cuenta el *fin* que se ha tenido a la vista por el legislador al entregarle a los fiscales esta atribución de seleccionar y desestimar casos, que es el de otorgarles la posibilidad de focalizar su trabajo y canalizar sus esfuerzos hacia la realización de actividades productivas y socialmente relevantes.

En este contexto, el objetivo de este trabajo es analizar el modo en que se utiliza actualmente el archivo provisional en el sistema procesal penal chileno. Para abordar sus alcances, la metodología utilizada comprende una tarea de investigación acerca de la forma en que se usa actualmente el archivo provisional en nuestro país, para lo cual se recurre a los datos estadísticos disponibles en las bases de datos de las propias fiscalías y otros que han sido publicados; y en segundo lugar, se cuenta con entrevistas a fiscales y funcionarios de las principales fiscalías de la Región Metropolitana, lo que permite presentar un panorama claro acerca de la forma en que se ejerce el archivo provisional en estos lugares.

II. EL ARCHIVO PROVISIONAL. CONSIDERACIONES GENERALES.

El artículo 167 del Código Procesal Penal en su inciso primero regula el archivo provisional. Señala que “en tanto no se hubiere producido la intervención del Juez de Garantía en el procedimiento, el Ministerio Público podrá archivar provisionalmente aquellas investigaciones en las que no aparecieren antecedentes que permitieren desarrollar actividades conducentes al esclarecimiento de los hechos”.

Se sostiene que el archivo provisional se basa en el criterio de la *eficiencia*⁶, y se justifica por el hecho que en la práctica todos los sistemas de justicia penal reciben una cantidad altísima de denuncias de parte del público. De ellas un porcentaje importante está constituido por la relación de hechos respecto de los cuales se aportan muy pocos datos y en los que la experiencia muestra que no tiene mucho sentido conducir una investigación porque la policía no cuenta con elementos mínimos que le permitan seguir alguna pista para la obtención de resultados. Por otra parte, tampoco se trata de hechos lo suficientemente graves para justificar una investigación demasiado compleja como la que podría seguirse aun sin muchos antecedentes si se considera que el hecho lo amerita. Si se obliga a quienes tienen a su cargo la persecución penal a conducirla en todos los casos, incluidos los descritos, ello se traduce en una sobresaturación del sistema y en un agotamiento de los recursos del mismo, en especial del tiempo de la policía, en investigaciones y procesos que técnicamente no tienen posibilidades de esclarecimiento de acuerdo a la experiencia acumulada. Todos estos constituyen recursos escasos del sistema que deben ser focalizados para la realización de actividades que sí resulten productivas y socialmente relevantes. De lo que se trata entonces es que los fiscales cuenten con la posibilidad de orientar sus recursos y los de sus órganos auxiliares para una investigación eficaz de aquellos casos en

⁶ DUCE en su texto distingue tres criterios que son el de la decriminalización, de la eficiencia y de la priorización de intereses, cit. nota 4, p. 259.

los que una investigación resulta posible, introduciéndose criterios de racionalidad en la persecución penal.⁷

Esta facultad de los fiscales, siguiendo lo que plantea DUCE, tiene lugar en dos hipótesis, a la luz de la norma legal que la consagra: en casos que son técnicamente *ininvestigables*, que en la práctica casi no existen⁸; y cuando pudiendo ser investigados, es posible proyectar que no se obtendrán resultados positivos que permitan llevar adelante una persecución penal en términos razonables.⁹ Por mi parte, y consecuentemente con lo expresado más arriba, agregaría a esta última hipótesis desde ya una exigencia de *lege ferenda* tratándose de delitos de *gravedad*, y es que respecto de ellos la *investigación* que se lleve a cabo por parte de Ministerio Público no arroje resultados positivos, o bien la víctima manifieste su *desinterés* en continuar adelante con las indagaciones.

Se postula que para lograr el objetivo buscado por el archivo provisional de descongestionar el sistema penal, esta salida debe ser usada en los *momentos iniciales* de la tramitación del caso, luego de que el mismo sea evaluado adecuadamente y antes de decidir una intervención más intensa en el trabajo de los fiscales y sus organismos auxiliares. Esta facultad puede ser ejercida, en todo caso, hasta antes que la investigación sea formalizada ante el juez de garantía.

En cuanto a sus *efectos*, el archivo provisional produce sólo una *suspensión temporal* en la persecución penal de la causa, la que podrá reanudarse hasta que la acción penal se encuentre prescrita. Un límite para el ejercicio de esta facultad discrecional por parte de los fiscales es que haya formalizado la investigación en el caso.¹⁰

El Código Procesal Penal contempla ciertos *mecanismos de control* que se ejercen respecto de las decisiones de archivo provisional que pretenden evitar abusos, corrupción y decisiones erradas por parte de los fiscales del ministerio público, que HORVITZ y LÓPEZ clasifican en internos y externos¹¹, pero que aquí optaremos por enunciarlos uno a uno.

Un primer control opera tratándose de delitos que merecieran *pena afflictiva*, en los cuales el fiscal debe someter la decisión de archivo provisional a la aprobación del Fiscal Regional. Esto permite entender que los fiscales gozan de un alto grado de autonomía al interior de la institución para archivar provisionalmente los casos de *mediana y baja gravedad*; tratándose de *delitos graves*, en cambio, será en definitiva el jefe regional del ministerio público quien decidirá si en definitiva una causa se archiva o no, estando habilitado por ley para desestimar la decisión del fiscal del caso, o incluso ordenar la

⁷ RIEGO, Cristian y DUCE, Mauricio, “La etapa de investigación en el nuevo proceso penal”, en *Nuevo Proceso Penal*, Editorial Conosur, Santiago, Chile, 2000, p. 114.

⁸ De hecho, en la forma como está redactado el inciso primero del artículo 166 del Código Procesal, pareciera referirse más bien a esta hipótesis, ya que habla de investigaciones en las que los antecedentes disponibles no *permitieren* desarrollar actividades tendientes a esclarecer los hechos.

⁹ DUCE, cit. nota 6, p. 266.

¹⁰ DUCE, cit. nota 9, p. 264 a 267.

¹¹ HORVITZ, María Inés y LÓPEZ, Julián, *Derecho Procesal Penal Chileno*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2005, p. 487. Consideran como control interno a la exigencia de someter la decisión del fiscal del caso a la aprobación del fiscal nacional; y como controles externos, a la facultad de la víctima de pedir la reapertura del caso, pudiendo reclamar ante las autoridades superiores del servicio; y la posibilidad que tiene la víctima de deducir querrela ante el juez de garantía.

práctica de diligencias de investigación para el caso concreto, dejando a salvo, en todo caso, el derecho de los fiscales adjuntos a representar las instrucciones del superior.¹²

Un segundo control se identifica con la *triple* posibilidad que tienen las víctimas de efectuar solicitudes y reclamos respecto de la decisión de archivo provisional. Primero, la víctima puede solicitar la reapertura de la causa y la realización de diligencias de investigación. Segundo, de la negativa por parte del fiscal a la solicitud señalada, la víctima puede elevar un *reclamo administrativo* ante las autoridades del Ministerio Público, que para estos efectos se entiende que corresponde al Fiscal Regional y debe tramitarse de acuerdo a la normativa legal que regula a la institución, pudiendo el superior modificar la decisión en similares términos a lo que ocurre en el archivo de los delitos con pena aflictiva.¹³ Y tercero, la víctima puede enervar la decisión de archivo provisional deduciendo una *querrela* ante el juez de garantía, lo que obliga al fiscal a seguir adelante con la investigación.¹⁴

Esta facultad de archivar provisionalmente debe ser ejercida de modo transparente y conocido, y para ello es necesario que el Fiscal Nacional dicte *instrucciones* que la regulen, estableciendo los delitos y las hipótesis en que ella es aplicable.¹⁵ Estos criterios de selección de casos se encuentran contenidos en las instrucciones impartidas por el ex-Fiscal Nacional Sr. Guillermo Piedrabuena sobre la materia a través de oficios de aplicación con carácter general. En particular, la materia está tratada en los Instructivos números 75 y 96, que si bien regulan el mismo tema poseen distintas posturas político-criminales. En términos generales, la evolución de estos instructivos y oficios del Fiscal Nacional dictados respecto a la aplicación del archivo provisional, dan cuenta no de una única política de persecución penal, sino de un progreso desde una política que podríamos denominar de "*moderada reducción punitiva*" a otra de "*moderada maximización punitiva*".¹⁶ Una política de *radical reducción penal* podría desarrollarse bajo la suposición de que las sanciones penales son un factor criminógeno en los primerizos y un gasto inútil en la mayor parte de los restantes casos, y tendría como objetivo principal disminuir la aplicación de las sanciones penales en todos los casos que sea posible, reservando los escasos recursos

¹² Véase el Art. 44 del la ley 19.640, Orgánica Constitucional del Ministerio Público.

¹³ Hay que tener presente que la intención de la víctima en perseguir un delito de acción penal pública cede ante el monopolio de la persecución penal entregada al Ministerio Público. Así, la autoridad regional de la institución será soberano para archivar provisionalmente una causa a pesar de la oposición de la víctima, a quien en ese caso sólo le quedará la vía judicial a través de una querrela para insistir en sus pretensiones.

¹⁴ Es posible advertir, en todo caso, que ni aún en este supuesto la intención de la víctima podrá pasar por sobre la decisión del Ministerio Público de poner término a la causa, puesto que a pesar de la presentación de la querrela la fiscalía puede terminar igualmente la causa comunicando al juez de garantía la *decisión de no perseverar* en el procedimiento, lo que producirá un efecto similar al que genera el archivo provisional. Frente a este escenario las opciones que le quedan al querellante son mínimas para instar por la continuación del proceso, ya que si bien la ley contempla la posibilidad de *forzar la acusación* en los términos del artículo 258 del Código Procesal Penal, ello en teoría no sería posible si no ha mediado una *formalización* en contra de un imputado, ya que en si se aceptara en aun ese caso que el querellante continuara adelante y presentara acusación en la causa se presentaría un serio reparo de legalidad en un eventual juicio, al no existir *congruencia* entre formalización y acusación, que mal puede tener lugar si la formalización sencillamente nunca se efectuó. Este es el criterio predominante en los tribunales nacionales, reconociendo que, en todo caso; a nivel teórico plantea un asunto abierto a la polémica.

¹⁵ RIEGO y DUCE, cit. nota 7, p. 115.

¹⁶ En esta parte adoptaremos el criterio expuesto en MATUS, Jean Pierre, "*Criterios de actuación del Ministerio Público en materias penales*", Recensión del texto "Reforma procesal penal: Oficios del Fiscal Nacional. Materias Penales. 2001-2004". Santiago 2005. Ius et Praxis, 2005, vol.11, no.2, p. 353-360.

fiscales para la persecución de aquellos en que la amarga necesidad de la pena fuese inevitable. En cambio, una política de persecución penal de *radical maximización punitiva* tendría como objetivo realizar el mayor número de investigaciones posibles para obtener el mayor número de condenas probables, bajo el supuesto de que la imposición de las penas sí tiene un sentido en la comunidad y de que, precisamente, es éste el rol exclusivo del Ministerio Público.

La política de *moderada reducción punitiva*, que como se podrá advertir implica una cierta disminución de la persecución penal, predominó en el Ministerio Público básicamente desde su instalación hasta fines del año 2002, siendo su más representativo oficio el *Instructivo N° 75*, de septiembre de 2001, sobre archivo provisional en *delitos menores*, esto es, aquéllos que no tienen pena aflictiva. Sin embargo, la cada vez más creciente preocupación por las tasas de delitos y las críticas públicas que en las zonas reformadas se iban realizando a los vulgarmente llamados "bolsones de impunidad" que parecía ir dejando el nuevo proceso penal, anunciaban el cambio hacia la política de moderada maximización punitiva. Este cambio se consolidó, en marzo de 2004, con la dictación del *Oficio N° 096*, p. 425, que ofrece una nueva mirada a la facultad de archivar provisionalmente en casos de delitos menores, ya claramente influido por la *moderada maximización punitiva*, es decir, la ampliación mesurada de la persecución de los delitos. Así, mientras en el *Instructivo N° 75*, reflejando la consolidación de la etapa de *moderado reduccionismo*, se entregaba un criterio de actuación que permitía archivar provisionalmente *con el sólo mérito de la denuncia y la citación a la víctima*, exigiendo para decretar diligencias un previo juicio acerca de su "viabilidad" para "obtener un resultado exitoso"; en el *Oficio N° 096* (2004) se exige en todo caso decretar una *orden de investigar* (viable o no) y una revisión global y periódica de los casos archivados, siendo significativo que se agregue que "no constituye excusa para incumplir estos criterios de actuación, la circunstancia de ser insuficientes los inmuebles o las dotaciones de las fiscalías". Un poco antes, en el *Oficio N° 551*, sobre delitos funcionarios, se restringía la aplicación de esta facultad, sólo cuando en "forma previa" se hubiera agotado "los medios razonables de investigación".

Sin necesidad de avanzar hasta el momento en que se hará mención a las prácticas que más resaltan en cuanto a la forma de adoptar las decisiones de archivo provisional, es posible desde ya afirmar que la realidad local actual de las fiscalías, al menos de la Región Metropolitana, se aleja bastante de las directrices contenidas en dichas instrucciones, ya que en general se procede a archivar investigaciones *sin realizar previamente diligencias de investigación*, y no sólo tratándose de delitos menores sino que en todo tipo de delitos. Por ello es que estas instrucciones resultan en buena medida *contrafácticas*, y siendo deseable su reevaluación por el jefe superior del Ministerio Público tomando en consideración las orientaciones político-criminales que estime del caso seguir en esta materia.

Una vez que he revisado someramente consideraciones generales vinculadas con el archivo provisional haré una revisión de la aplicación del archivo provisional en nuestro país durante los años 2006 y 2007, en lo relativo a los niveles de archivo provisional que presenta el sistema *a nivel general*, y haciendo especial hincapié en los altísimos niveles de archivo que se manejan tratándose de los delitos de *robo*.

III. APLICACIÓN ESTADÍSTICA DEL ARCHIVO PROVISIONAL.

Entre los años 2006 y 2009 se puede apreciar en primer lugar, la importante incidencia que tiene el archivo provisional en el total de causas que termina el sistema, que rebasa el 45%. Además, y como es obviamente previsible con lo dicho, la mayoría de los casos terminados por el sistema lo son por una vía facultativa, es decir, sin contener un resultado jurídico de calidad. Y se observa que dentro de ese porcentaje, la mayor parte de esas decisiones discrecionales corresponden a un término a través del archivo provisional, con un promedio que supera el 75%.

INSERTAR GRÁFICO 1

La tendencia descrita es aún más reveladora tratándose de los indicadores de archivamiento en delitos de robos. Para efectos de los datos entregados, se consideran robos violentos, los delitos de robo con violencia e intimidación y por sorpresa, y los delitos no violentos incluyen los robos con utilización de fuerza, es decir, robos en lugar habitado o no habitado y en bienes nacionales de uso público.

DELITOS DE ROBOS VIOLENTOS

En esta clase delitos se puede apreciar que aproximadamente tres de cada cuatro causas que ingresan al sistema son terminadas mediante un archivo provisional, y en el total de los términos facultativos que se aplican por el ministerio público, casi la totalidad (más del 90%) son archivos provisionales.

INSERTAR GRÁFICO 2

DELITOS DE ROBOS NO VIOLENTOS

La tendencia señala a propósito de los robos violentos, es todavía más progresiva en los delitos no violentos, en los que casi nueve de cada diez causas de este tipo que el sistema recibe son archivadas provisionalmente, y casi el 100% de los términos no judiciales corresponden son ocupados por el archivamiento.

INSERTAR GRÁFICO 3

IV. MODELOS DE GESTIÓN ASOCIADOS AL TRATAMIENTO DE CASOS SIN IMPUTADO: LAS UNIDADES DE DESESTIMACIÓN.

Ha sido bien entendido en nuestro país que el trabajo de desestimar casos tempranamente es típicamente de aquellos en los que se gana enormemente en eficiencia y productividad, cuando un solo equipo o un sistema centralizado asume la desestimación para toda una fiscalía, haciendo llegar a los fiscales sólo casos en los que el sistema está en condiciones de hacerse cargo de manera razonable. Ello permite que el equipo esté dedicado a desestimar casos se profesionalice y desarrolle las destrezas para detectar aquellos que tienen posibilidades de esclarecerse, al tiempo que cumple las metas fijadas al efecto y centraliza la política criminal del Estado. Por el contrario, si el sistema espera que

cada fiscal desestime una porción de los casos que recibe, el resultado será muy poco homogéneo y difícil de controlar, con lo cual la posibilidad de lograr metas institucionales compartidas por todo se diluye y, por ende, se atomiza la política criminal. De hecho, la experiencia demuestra que cuando esta decisión es entregada al trabajo de cada fiscal, los porcentajes de desestimación son sumamente bajos, generando diversos problemas de sobrecarga o atochamiento de casos en el sistema. En un sistema que no selecciona sistemáticamente casos, sino que cada fiscal debe hacerlo individualmente, la inercia del trabajo diario hará que cada fiscal deje “dormidos” los casos en que no hay posibilidades razonables de éxito, aumentando los tiempos procesales promedio y disminuyendo las tasas de términos generales de la fiscalía.¹⁷

ASPECTOS COMUNES A LAS DISTINTAS ESTRUCTURAS.

De lo expresado acerca de las prácticas que se desarrollan en las principales fiscalías del Gran Santiago en lo relativo a los modelos de gestión que tienen por finalidad desestimar causas a través del archivo provisional, se advierten ciertos elementos comunes y compartidos en todos los ejemplos explicados.

a) Es un factor común a las cuatro fiscalías regionales que concentren la función de desestimación en una unidad dedicada a esa función, lo que permite tramitar los casos de manera masiva y ser más eficientes en desarrollar esa labor.

Al asumir esta forma de organización, la institución se hace eco de las opiniones expertas que precisamente remarcan la importancia y conveniencia de concentrar estas funciones relacionadas con la descongestión de causas en una unidad a nivel central, con el fin de ganar en eficiencia y descongestionar a los fiscales de estas tareas que requieren de habilidades más bien técnicas que jurídicas.

Este es un tema que está muy presente al interior de la institución, puesto que dentro de los lineamientos estratégicos definidos por el Fiscal Nacional para el período 2008-2010 está precisamente perfeccionar los sistemas de gestión jurídica y administrativa. Esto se ha traducido en un plan de acción que consiste en la regulación de estas unidades de tramitación masiva con la pretensión de que sean implementadas en todo el país, adecuándolas en cuanto a su composición y funciones, a la realidad de cada fiscalía regional o local.

b) Las unidades de tramitación masiva de las distintas fiscalías consideran de forma muy marginal la intervención de fiscales dentro de su composición y funcionamiento. En efecto, hay algunas de estas unidades que consideran a un fiscal en la etapa preliminar de revisión y evaluación de casos, quienes definen de acuerdo a criterios preestablecidos qué causas serán investigadas y cuáles serán desestimadas, ingresando al flujo de trabajo de estas unidades. Otras fiscalías, en cambio, derechamente ni siquiera integran a fiscales dentro de las unidades de desestimación, encargando a un abogado asistente la revisión y selección de denuncias.

¹⁷ DESAFÍOS DEL MINISTERIO PÚBLICO FISCAL EN AMÉRICA LATINA, Centro De Justicia De Las Américas (CEJA), 2005, p. 51.

c) Acerca de la relación que estas unidades de desestimación mantienen con las víctimas de los casos que son archivados, ella se limita de manera casi uniforme a una comunicación que puede ser telefónica o por la vía de correo postal, en la cual se le informa que el destino de la causa será el archivo provisional y que de contar con nuevos antecedentes puede proporcionarlos a la fiscalía, caso en el cual su caso será reabierto para continuar con su investigación. Por el contrario, las órdenes de investigar que se despachan son mínimas y atienden más bien a la gravedad de los hechos denunciados y no a las expectativas razonables que se tengan en la aclaración de los casos.

d) Acerca de los resultados que presenta el trabajo de estas unidades, es un elemento común a todas ellas, que en su medición se limitan a elaborar estadísticas vinculadas con las causas que son tramitadas y archivadas. No existe una preocupación mayor por esclarecer los casos sin imputados, por lo que son prácticamente inexistentes las estadísticas en esta materia.

e) Vinculado a lo anterior, se aprecia también en la mayoría de las fiscalías mencionadas en la muestra, que no se cuenta con programas computacionales y soportes informáticos que permitan desarrollar actividades relacionadas con la sistematización de la información disponible con el fin de mejorar las procesar de forma más adecuada las bases de datos y mejorar las técnicas investigativas.

V. CONSIDERACIONES EN RELACIÓN CON EL PANORAMA ACTUAL EN MATERIA DE DESESTIMACIÓN.

A partir de los datos y de los modelos de gestión que se han presentado es posible exponer una serie de observaciones a las actuales prácticas del Ministerio Público en el uso del archivo provisional.

Teniendo como base el contexto descrito, se puede sostener que el Ministerio Público no destina esfuerzos investigativos a las denuncias que ingresan al sistema con imputados desconocidos. Como se ha dicho, el destino habitual de esas causas es el archivo provisional que se emplea en los momentos iniciales de la tramitación de dichas causas, sin efectuar previamente diligencias de investigación. Y este es un tema sensible si se considera que la gran proporción de casos que entran a las fiscalías de la Región Metropolitana corresponden, en delitos de relevancia social, a casos que ingresan sin imputado conocido. Una demostración del desinterés que existe por parte del Ministerio Público en este tipo de casos queda de manifiesto con las prácticamente inexistentes estadísticas que se mantienen en las distintas fiscalías metropolitanas respecto al bajísimo porcentaje de casos que son aclarados por la institución y que, como se ha indicado, según las estimaciones extraoficiales sobre la materia, no superaría el 1% del total de ingresos a las unidades de tramitación masiva, lo que no se sustenta en ningún reporte oficial al respecto.¹⁸

¹⁸ En esto se debe marcar un matiz, ya que en los casos de notable alarma pública o de relevancia comunicacional el sistema sí es capaz de invertir recursos y esfuerzos en su pronta aclaración y resolución, lo que en realidad no viene a constituir una excepción a lo expresado, ya que estos casos por lo general no ingresan al circuito de trabajo de las unidades de descongestión.

Como es posible observar, las unidades de desestimación existentes en las fiscalías de la Región Metropolitana están concebidas sin aspiraciones de desarrollar actividades de investigación. Si bien en algunos casos existen intenciones muy embrionarias de llevar adelante un trabajo de mayor planificación estratégica desde el punto de vista investigativo, en realidad no pasa de ser una destacable aspiración de alguno de los integrantes de estos grupos, pero que se ve notoriamente dificultado por la propia estructura de estas unidades, que no cuentan con las condiciones adecuadas para alcanzar esos propósitos. Muy por el contrario, y como su nombre lo indica, en la mayoría de los casos estos equipos tienen a su cargo la terminación de las causas que ingresan a ellas de la forma más rápida posible fundamentalmente a través del archivo provisional. Desde ese punto de vista, cabe señalar que no podría criticarse la efectividad que tienen estas unidades en su desempeño operativo, puesto que los resultados numéricos indican que, en efecto, cumplen cabalmente con las metas que se les trazan en cada período anual de gestión, relativas al término de causas.

Resultaría bastante cuestionable afirmar que en Chile haya existido durante los años de vigencia de reforma procesal penal una real preocupación del Ministerio Público por desarrollar una política de persecución penal que distinga entre aquellas denuncias *sin imputado* que serán desestimadas en volúmenes considerables y las que, en cambio, serán investigadas; por el contrario, sólo se aprecian esfuerzos decididos por impulsar la utilización masiva de los mecanismos de descarte de casos que contempla el sistema y particularmente del *archivo provisional*, lo que se refleja en los elocuentes indicadores de gestión revisados en el apartado anterior. Esta realidad dista de la que se presenta en otros países del continente, en los cuales las facultades discrecionales entregadas a los Ministerios Fiscales han sido utilizadas en márgenes muy bajos.¹⁹

Todos estos constituyen motivos más que suficientes para poner atención a la forma en que Ministerio Público afronta la temática de los casos sin imputados y la utilización amplia del archivo provisional, pareciendo aconsejable una revisión de las políticas que se siguen en la materia, de acuerdo a las cuales se han creado en las grandes fiscalías del país unidades que tienen por función desestimar la mayor cantidad de casos que sean capaces y en el menor tiempo posible sin importar mayormente el delito de que se trate. Como ya he anticipado, mi parecer es que respecto de ciertos delitos, atendida su particular gravedad, debiese existir un cambio de paradigma que desde la aplicación casi automática del archivo provisional de paso al desarrollo de verdaderas estrategias de investigación que busquen avanzar progresivamente en la aclaración de casos, lo que, de realizarse de buena forma, además de reportar mejores resultados estadísticos al interior de las fiscalías, también permitiría que la comunidad tuviera una mejor percepción del funcionamiento del sistema de justicia penal en general, y del Ministerio Público en particular.

Sería conveniente efectuar cambios en esta materia y tomar en cuenta los intereses de las víctimas, quienes demandan del Estado una persecución penal eficaz de los delitos, y así no generar en la población una sensación de *impunidad* frente a la criminalidad, porque al no existir un decidido plan por investigar las denuncias por delitos graves más allá de la mera tramitación de los casos con detenidos, en la práctica, si el autor no es detenido bajo una hipótesis de *flagrancia*, es decir, en el mismo momento o en los instantes inmediatamente siguientes a la comisión del delito, las posibilidades de que ese delito sea aclarado y que se hagan efectivas las responsabilidades penales del delincuente son, en la

¹⁹ DESAFÍOS DEL MINISTERIO PÚBLICO FISCAL EN AMÉRICA LATINA, cit. nota 18, p. 74.

gran generalidad de los casos, prácticamente nulas. Esto queda demostrado en la práctica, ya que es precisamente la institución de la *detención flagrante* la que nutre de insumos al sistema para cumplir con las metas estadísticas, estando en condiciones de sostener que la flagrancia se ha convertido en el verdadero arquetipo de gestión al interior del Ministerio Público.

Como se puede apreciar en el gráfico 4, tratándose de los delitos flagrantes, casi nueve de cada diez ingresos reciben una salida judicial, es decir, de calidad, y de dos causas que ingresan una de ellas termina por una sentencia condenatoria. Esta tendencia se refuerza en los delitos de robos y particularmente en los robos no violentos, ya que más del 60% de los casos ingresados culmina con un pronunciamiento condenatorio.

INSERTAR GRÁFICO 4

Este planteamiento crítico no es una novedad, ya que viene siendo hace un tiempo enunciado en algunos estudios realizados a partir de la observación de los resultados estadísticos disponibles públicamente. Así, por ejemplo, el *Instituto Libertad y Desarrollo* el año 2007 en un artículo denominado “*Resultados del Ministerio Público*” pone de manifiesto sus reparos a la excesiva utilización del archivo provisional como instrumento para obtener el término de causas durante el año 2006. Tomando como base datos estadísticos que en general coinciden con los expuestos en este trabajo, sostiene que “el buen o mal uso del archivo provisional es fundamental en el nuevo sistema, porque si bien se basa en la necesidad de racionalizar recursos en la persecución penal de aquellos casos en que existe un alta probabilidad de presentar un buen caso ante la justicia, genera los incentivos para archivar casos que sí podrían ser presentados a la justicia si existiese un esfuerzo adicional en términos de labor investigativa y de búsqueda de pruebas por parte de los fiscales”.²⁰

Ejemplos como éste, dejan de manifiesto la creciente demanda ciudadana por una mayor eficacia en la persecución penal por parte del sistema de justicia y, en particular, de la función que desarrolla en Ministerio Público en relación con los casos que se denuncian sin estar aclarados, y que requieren desplegar esfuerzos investigativos para su esclarecimiento. La cifras muestran que este trabajo en la práctica no se está haciendo, y lo que parece más delicado, es que no existe una conciencia al interior del órgano persecutor acerca de la importancia que tiene esta labor, que permitiría demostrar a la comunidad un real interés y preocupación por los delitos que son denunciados, más allá de las limitaciones que existen para la aclaración de un gran número de ellos.

Frente a este panorama, es interesante observar también los resultados que arrojan las *encuestas de victimización* que se realizan año a año en nuestro país.²¹ De acuerdo a estos estudios disponibles, el año 2007 a la pregunta de si cree que *será* víctima de un delito

²⁰ Para acceder al artículo citado, en http://www.lyd.com/LYD/Controls/Neochannels/Neo_CH3804/deploy/TP-826-Resultados%20del%20Ministerio%20Publico-29-06-2007.pdf, o buscar el mismo en la página web del Instituto Libertad y Desarrollo <http://www.lyd.com>

²¹ De acuerdo a la Encuesta Nacional Única de Seguridad Ciudadana (ENUSC) del año 2007 la situación general da cuenta de una victimización a nivel país que alcanza un **34,8%**, correspondiendo este indicador al porcentaje de encuestados que responde afirmativamente a la pregunta de si él o algún miembro de su hogar *fue* víctima de algún delito en los últimos doce meses. Véase la encuesta en <http://www.seguridadciudadana.gob.cl>

en los próximos doce meses un **42,2%** de los encuestados respondió de manera afirmativa, y si se observan los resultados en delitos de importante connotación social, y fundamentalmente en delitos de *robo*, los indicadores revelan altos niveles de victimización y sensación de vulnerabilidad. Así, tratándose de *robos con violencia e intimidación*, responde de manera afirmativa a la pregunta un **65%**, y en materia de *robos por sorpresa* nada menos que un **72,4%** de los consultados. Con estos datos se demuestra el evidente sentimiento de *inseguridad* asociado a este tipo de delitos que afecta seriamente a la población, que si bien no puede ser atribuido de manera certera al desdén investigativo del Ministerio Público, es indudable que un mejor trabajo de las fiscalías podría significar una importante contribución a reducir estos efectos.

La vinculación entre ambas variables, por una parte el alto nivel de archivos provisionales en delitos graves y, por otra, los elevados índices de victimización en este tipo de ilícitos puede estar dada por la falta de dedicación que advierten las víctimas y la comunidad en general de parte de las fiscalías en las investigaciones de delitos graves. Esto se ve reflejado además en la deficiente evaluación que se tiene del trabajo de los fiscales en estas mismas encuestas de victimización, que exhibe un nivel de *confianza* que alcanza sólo el **12,8%**, siendo el segundo más bajo detrás de los tribunales de justicia que es de un **8,3%**.²²

Teniendo como referencia lo señalado respecto a *cómo* debe ser concebida una política de persecución penal orientada a la aclaración de casos sin imputado y a la reducción en el uso del archivo provisional, a continuación desarrollaré ideas que considero pueden ser el punto de partida para focalizar los esfuerzos en desarrollar estrategias de mejoramiento de la gestión al interior del Ministerio Público.

VI.- ASPECTOS A CONSIDERAR EN UNA POLÍTICA INSTITUCIONAL DE SELECCIÓN E INVESTIGACIÓN DE CASOS SIN IMPUTADO CONOCIDO.

Para que se haga efectiva una modificación de la situación actual en esta materia y que el Ministerio Público asuma mayores compromisos en la investigación de casos que actualmente son desechados a gran escala, el camino apropiado a mi juicio radica en tener claro que la persecución penal pública ya sea nivel general o en determinados categorías delictuales, es una actividad del Estado que lleva a cabo en nuestro país el Ministerio Público en su calidad de organismo autónomo y que constituye una *política pública* de la mayor relevancia. Entendemos por política pública los “*cursos de acción y flujos de información relacionados con un objetivo público definido en forma democrática, los que son desarrollados por el sector público y, frecuentemente, con la participación de la comunidad y el sector privado*”.²³

La finalidad de este capítulo, es proponer lineamientos generales para un modelo de persecución penal de casos sin imputado que represente una nueva metodología de trabajo, y esté orientada hacia fines más elaborados que la mera búsqueda de resultados estadísticos y numéricos a la usanza tradicional, tomando en consideración la importante contribución

²² Cit. nota 22.

²³ LAHERA, Eugenio, *Introducción a las Políticas públicas*, Fondo de Cultura Económica, Santiago, Chile, p. 16.

que el Ministerio Público puede hacer en la percepción ciudadana acerca de la forma en que se cumple con la función de perseguir delitos e instar por su esclarecimiento.

Si se concibe la persecución penal como una política pública, será entonces un proceso dinámico, en el que lo fundamental será establecer el objetivo público que se pretenda alcanzar. Y en este ámbito, el de la persecución penal de casos sin imputado conocido, el objetivo público que se debe perseguir es la *aclaración de casos* y la *reducción de los altos índices de archivo provisional* que exhibe actualmente el sistema. Se justifica alcanzar este objetivo, a raíz de las expectativas sociales puestas en el Ministerio Público como organismo encargado de investigar y perseguir delitos, fundadas en la confianza que la comunidad deposita en la institución, a la visibilidad que tiene su función ante la opinión pública, y a las relaciones permanentes que mantiene tanto con las policías como con los tribunales de justicia al desarrollar su rol institucional. Asimismo, una vez que la comunidad se interioriza cada vez más de la actividad que desarrolla el Ministerio Público dentro del sistema de justicia, también aumentan las demandas de las víctimas, quienes saben que tienen derecho a exigir que los casos se investiguen, que las fiscalías tienen las facultades para desarrollar investigaciones y cuentan con el auxilio de las policías, y tal vez lo más importante, la población sabe que la inversión de recursos que ha efectuado el Estado en la reforma procesal penal, en gran medida se debe ver evidenciada con mayores y mejores resultados que los que se obtenían en el antiguo sistema de justicia penal.

Si estimamos socialmente valioso incrementar la proporción de aclaración de casos sin imputado, se hace necesario entonces elaborar una política por parte del Ministerio Público que permita conseguir ese resultado. A continuación, como señalé, expondré lo elemental que se debiese considerar en un plan de tal naturaleza, distinguiendo para ello las diferentes etapas de una política pública, lo que quizás no pueda considerarse una propuesta sistemática de trabajo, pero sí pretende contribuir a avanzar en la búsqueda de nuevas iniciativas en esta materia. Así, siguiendo el concepto de política pública de LAHERA, en ella se deben distinguir cuatro etapas o momentos analíticos: el *origen*, el *diseño*, la *gestión* y la *evaluación* de la misma.²⁴

1.- EN LA ETAPA DE DIAGNÓSTICO:

En esta etapa se debe invertir trabajo primeramente en el conocimiento de la realidad delictual. La *información* con la que dispone el Ministerio Público en sus bases de datos puede ser de una tremenda utilidad para estos fines, pero para sacar provecho a esa información es necesario hacer una *sistematización* y *análisis* de los datos disponibles, tanto desde el punto de vista netamente estadístico como en una perspectiva espacial, mediante el uso de programas computacionales que permitan determinar geográficamente los delitos de mayor ocurrencia y de mayor connotación social en una zona geográfica determinada, a través de la denominada *georreferenciación* de los delitos; con estudios que permitan definir los distintos *perfiles* delictuales a los que obedecen los autores de dichos ilícitos y generar bases de datos partir de esa información, establecer de manera clara los *modos de operar* más frecuentes en la comisión de los delitos cuyo estudio sea de interés; y conocer los *ciclos* asociados sobre todo a delitos contra la propiedad, estableciendo la

²⁴ LAHERA, "Introducción", cit. nota 24, p.74.

cadena delictual que se produce desde la sustracción de especies hasta reducción de las mismas, con el fin de identificar a los responsables. Será importante en esta etapa asimismo conocer la opinión de la *comunidad* en relación con las problemáticas delictuales puntuales que la afecten.²⁵

Una vez que se ha decidido acerca de la estructura de trabajo que será utilizada, y para avanzar en un buen *proyecto* de persecución penal de los casos sin imputado²⁶, es necesario dirigir la mirada hacia determinados *focos de criminalidad*, esto es, trabajar con problemáticas delictuales más que con denuncias caso a caso.²⁷ Se trata, en este aspecto, de desarrollar una persecución penal orientada a problemas más que a denuncias o casos aislados. El sistema debe ser capaz de identificar delitos de mayor ocurrencia en sectores determinados, lo que involucra analizar modos de operar, características de los autores, especies que son objetos de delitos, horarios en los que se cometen delitos con mayor frecuencia, etc. A partir de ello entonces, es posible desarrollar una investigación que comprenda una multiplicidad de casos similares y, contando con la mayor cantidad de antecedentes posibles, existirán mayores posibilidades de llegar a su esclarecimiento y a la identificación de los autores.

2.- EN LA ETAPA DE DISEÑO DE LA POLÍTICA DE PERSECUCIÓN PENAL DE DENUNCIAS SIN IMPUTADO.

Al diseñar una política de persecución penal que invierta en la investigación y aclaración de casos, se deben tomar una serie de definiciones estratégicas. En primer lugar, se debe determinar cuáles serán los delitos que serán perseguidos y aquellos que, por el contrario, se desestimarán en su persecución, es decir, se debe efectuar una *política selectiva de casos*, lo que hoy no existe, ya que, como vimos, el tratamiento generalizado que se da a los casos sin imputado es optar por su pronta desestimación. Lo anterior, posibilita poner en marcha estrategias de agotamiento de los recursos disponibles, destinando el capital humano y técnico al interior de las fiscalías a la prosecución de los objetivos propuestos.

Es indispensable estructurar equipos de trabajo que sean en definitiva los que ejecutarán la política que se defina. Del panorama que existe actualmente en materia de desestimación, se aprecia que los actuales modelos de gestión no son funcionales a lo que se requiere para perseguir objetivos estratégicos de incremento en la *capacidad de respuesta* representada por el aumento en el porcentaje de aclaración de delitos. En todo caso, lo que hoy actualmente existe sirve como un buen punto de partida que puede resultar de mucha utilidad para implementar mejores prácticas.

²⁵ Es interesante observar que en la última cuenta pública de Carabineros, junto con el compromiso que asume la institución en materia de reducción de la victimización y el temor al delito, se incorporan dentro de su presentación algunos análisis territoriales de los delitos de mayor incidencia a nivel local y de la elaboración de perfiles de víctimas y de imputados, aunque limitado al aspecto etario.

²⁶ En este trabajo se utilizan indistintamente las expresiones programas, políticas y proyectos, no obstante que en el área de las políticas públicas los proyectos conformen políticas y éstas se integren en programas.

²⁷ Esta es la experiencia desarrollada en la Unidad de Focos Delictuales de la Fiscalía Centro Norte bajo la dirección de Andrés Baytelman. Para conocer detalles de esa interesante práctica, consultar “*Cuenta Comunitaria para el Centro de Santiago*”, Unidad de Focos Delictuales, Santiago, octubre de 2006.

La definición estratégica en este punto radica en decidir si el seno en el que se ejecuten las nuevas iniciativas sea la misma unidad que esté dedicada de preferencia a la desestimación de causas o si, por el contrario, es mejor conformar equipos por especialidades de delitos. En el primer caso, se puede considerar cualquiera de los modelos de las unidades de desestimación que funcionan en la Región Metropolitana y complementar su estructura con personal y recursos para llevar adelante los planes de intervención que se definan. Si se opta por la segunda opción, la fisonomía de las unidades de trabajo adoptará una modalidad similar a la que existe en la fiscalía local de Las Condes y su unidad de robo.

Hay que resolver, igualmente, si se quiere que el grupo de trabajo se desempeñe *a nivel local*, esto es, en fiscalías que funcionen en una o más comunas, o bien que cumpla sus funciones *a nivel regional*. En el primer caso, los equipos se asimilarían bastante a la práctica actual de considerar, por ejemplo, unidades de desestimación en cada fiscalía local, como ocurre en las fiscalías centro norte, oriente y occidente; en cambio, si se opta por ampliar el campo de acción al territorio regional, la unidad se asemejará a la que existe actualmente en la Fiscalía Regional Metropolitana Sur. Si se quiere una definición sobre el tema, creo que por la dificultad que implica conformar equipos multidisciplinarios potentes y que puedan ser permanentes en el tiempo con el fin de ir adquiriendo experiencia y conocimiento constante en la función que desempeñan, es preferible tener equipos a nivel regional, sin que ello implique perder de vista las particularidades que revisten cada zona geográfica local en particular. Ahora bien, lo anterior admite matices, sobre todo cuando las distancias geográficas sean una condicionante decisiva en la operatividad práctica de estas unidades, lo que ocurre, por ejemplo, a nivel metropolitano en la Fiscalía Occidente, donde hay dos edificios ubicados en distintas comunas de Santiago (Pudahuel y Maipú), y además cuatro fiscalías locales situadas en comunas periféricas de la Región Metropolitana. En casos como éstos la dificultad en las comunicaciones y de desplazamiento que imponen las largas distancias, hace aconsejable considerar la posibilidad de formar sub-unidades operativas a nivel local.

Un buen ejemplo de estructura regional es el que existe en la tercera región del país, proyecto denominado *CEACOD (Centro de Diagnóstico del comportamiento delictual)* que se dedica precisamente a realizar un análisis de la información disponible en las bases de datos existentes en diferentes reparticiones públicas, las que más tarde se traducen en la elaboración de planes de acción conjunto que abordan determinados problemas delictuales de manera coordinada entre el Ministerio Público y la Policía.²⁸

Al diseñar las estrategias de acción que se quieren implementar, se deben trazar *metas de gestión y objetivos generales* que rijan para la investigación de los casos *sin imputado*. Las primeras, las metas, deben ser evidentemente diferenciadas de aquellas que se fijan para la investigación de los casos con imputado conocido, y estos indicadores de gestión deben estar en directa relación con objetivos porcentuales de *aclaración de casos*.

²⁸ El objetivo del programa es constituirse en una instancia de trabajo colaborativo entre la Fiscalía Regional de Atacama y las policías, destinado a generar información sistematizada, con el propósito de canalizarla en apoyo a las investigaciones que realizan fiscales y policías, en el contexto de la persecución penal y la protección de víctimas y testigos. Para mayor información, véase ponencia del Fiscal Regional de la III Región Mario Maturana en el Seminario Internacional “Buenas prácticas en los nuevos sistemas procesales penales latinoamericanos”, que tuvo lugar entre los días 22 al 25 de mayo del año 2007, en Santiago de Chile.

Junto a ello, la evaluación al trabajo en esta materia debe estar inspirada en un fuerte componente subjetivo, considerando los resultados que se obtengan en las relaciones de coordinación que se puedan establecer a nivel interinstitucional (policías, jueces, otros organismos auxiliares). Adicionalmente, al momento de las evaluaciones, es evidente que una buena política de aclaración de casos debiese generar consecuencias favorables en los indicadores vinculados a la reducción de la criminalidad (tasas de denuncias) y de victimización de la población. Este tipo de estimaciones, son evidentemente las más complejas de realizar, por las dificultades propias de su medición. Sin embargo, esto no es tan absoluto cuando se trabaja de manera sectorizada y con preeminencia en el nivel local. Así, cuando se desarrollan estrategias de persecución enfocadas en problemas delictuales en territorios específicos o en zonas de criminalidad acotadas, los resultados en la reducción de delitos debiesen ser necesariamente más patentes y concretos. Un ejemplo para explicar este punto. Si se detecta que en un lapso de tiempo de seis meses se han cometido en una determinada tienda comercial numerosos delitos de suplantación de identidad de personas usando cédulas de identidad falsificadas, con el fin de obtener líneas de crédito de manera fraudulenta y de beneficiarse con compras y giros de dinero en perjuicio de las personas suplantadas y la tienda en cuestión, junto con desarrollar una investigación que busque establecer la identidad de los autores de estos delitos, también se pueden coordinar labores con los encargados de captar clientes en esa empresa, y reformular los protocolos internos a fin de aumentar los requisitos para habilitar una cuenta, lo que se puede lograr, a modo ejemplar, ya sea exigiendo un domicilio fijo que sea posteriormente verificado de manera efectiva, o bien, con la imposibilidad de utilizar cédulas antiguas para acreditar la identidad, por ser más fáciles de adulterar. Si se desarrolla esta estrategia de trabajo coordinada entre los distintos actores, fiscales, policías, empresa privada, podrán existir expectativas bastantes razonables de reducir significativamente la ocurrencia de este tipo de delitos.

Por su parte, entre los objetivos del plan de intervención en materia de casos sin imputado, se pueden mencionar los siguientes:

- **Desempeñar de mejor forma el mandato constitucional encomendado al Ministerio Público.** Este organismo tiene la atribución exclusiva de dirigir la investigación de los hechos que revistan caracteres de delito. Al hacerlo debe intentar satisfacer la mayor cantidad de demandas de justicia que hay detrás de cada denuncia que ingresa al Ministerio Público. De esta forma se verá maximizado el rol de la institución como persecutor penal, sin apartar la preocupación de las áreas de persecución que resultan más complejas de organizar y que imponen mayores desafíos de planificación y coordinación estratégica.
- **Mejorar la percepción ciudadana del trabajo de los fiscales.** Como se ha señalado los niveles de confianza que tiene la comunidad en el Ministerio Público son bastante bajos, lo que puede entenderse por la lejanía e indiferencia que demuestra la institución hacia las demandas ciudadanas, por lo que se hace necesario asumir un rol de mayor protagonismo y liderazgo en el ámbito de la criminalidad, y una forma de hacerlo es demostrando que se realizan los mayores esfuerzos por combatir los focos de impunidad.
- **Reducir la aplicación del archivo provisional.** La disminución en el porcentaje global de desestimación debe efectuarse en niveles que sean aceptables y revelen una mayor preocupación del Ministerio Público por investigar con mayor esfuerzo los casos que en principio puede parecer difícil indagar con posibilidades de éxito. Es difícil establecer en

abstracto indicadores que serían potencialmente alcanzables en la reducción de este instrumento de descongestión del sistema, ya que los factores que inciden en la aclaración de casos dependen de múltiples factores, algunos de los cuales escapan al control del Ministerio Público. Piénsese, por ejemplo, en la capacidad investigativa que puedan desarrollar las policías frente a un incremento en los requerimientos de las fiscalías. No obstante ello, es indudable que una adecuada política en esta materia que se imponga como objetivo el incremento en la aclaración de una porción de los casos que ingresan al sistema sin imputado conocido producirá como efecto favorable la disminución en el uso de este mecanismo.

- **Contribuir a una reducción progresiva de la criminalidad y la sensación de temor al delito en la comunidad.** Esto no implica necesariamente que el Ministerio Público deba trazarse metas de gestión vinculadas con estos indicadores. En una primera etapa parecería algo aventurado, debido al virtual desconocimiento que se tiene de la realidad delictual incluso a nivel local. A lo que me refiero en esta parte es a recoger los postulados de la *teoría económica* aplicables al fenómeno de la criminalidad, según la cual para lograr la reducción de la delincuencia es necesario elevar los *costos* al delincuente por desarrollar su actividad ilícita, los que están dados fundamentalmente por la posibilidad de ser *capturado* en la comisión del delito, a la certeza que se tenga a priori en la *aplicación* de la pena, y a la *duración* de la misma en caso de ser condenado. Luego entonces, si se lleva a cabo una política pública de calidad y con altos estándares de efectividad, ello deberá tener consecuencias favorables en el descenso de los niveles de criminalidad y esos indicadores servirán a su vez al momento de evaluar el cumplimiento de los objetivos propuestos por dicha política de intervención. Al respecto, GARY BECKER sostiene que la eficiencia de las políticas públicas debe dirigirse a establecer valores de *p* (probabilidad de condena) y *f* (severidad de la pena) tales que los valores esperados se sitúen dentro de un área en la que el “*crimen no pague*”. Es decir, que cometer un delito sea probablemente más costoso que los beneficios que de él se puedan obtener.²⁹ O como postula el propio BECARRIA, quien plantea que “*no es la dureza de las penas uno de los más grandes frenos de los delitos, sino la infalibilidad de ellas*”.³⁰

3.- EN LA GESTIÓN DE LA POLÍTICA PÚBLICA.

Una vez que han definido las estructuras de trabajo, se han diseñado los planes de intervención y se han fijado las metas esperables para la hora de la evaluación, es el momento de llevar a cabo la gestión de la política pública. Se debe trabajar con las herramientas disponibles para efectuar cruces de información y un tratamiento estadístico de los datos de denuncias ingresadas a la Fiscalía, con el fin de efectuar permanentes búsquedas de imputados probables en los distintos delitos que sean objeto de investigación. El contacto con las policías debe ser permanente y fluido, en lo posible, sin la existencia de filtros o canales intermedios que medien en la comunicación entre el fiscal y las policías. Al respecto, es deseable que las policías sean capaces de detectar muy inicialmente los casos en los cuales es posible realizar una investigación temprana mediante, por ejemplo, la

²⁹ BECKER, Gary, “*Las primeras conceptualizaciones teóricas*”. Texto contenido en dossier de documentos del curso “Análisis Económico del Derecho”, dictado por el profesor Rafael Mery en el Master de Derecho Penal y Procesal Penal, Universidad Diego Portales, año 2007.

³⁰ BECARRIA, C., “*De los delitos y de las penas*”, Cáp. 26, Alianza Ed., Madrid, 1990, p. 71.

exhibición de sets fotográficos a las víctimas con el fin de obtener un reconocimiento de los autores de un delito, o bien derechamente iniciando la búsqueda de los posibles sospechosos.

Un buen ejemplo en esta materia lo constituye sin duda la experiencia realizada en la *Unidad De Focos Delictuales* en la región metropolitana centro norte en el período 2006 fundamentalmente.³¹ A estas alturas del proceso ya hay que ser capaces, además, de generar *coordinaciones* institucionales con las policías y entablar alianzas estratégicas con las agencias privadas dedicadas al tema de la delincuencia a nivel local. Un ejemplo de lo anterior, está dado por los esfuerzos que realizan las cadenas de farmacias en perfeccionar sus sistemas de televigilancia, lo que permite aumentar las posibilidades de esclarecer los robos que sufren estas tiendas, como asimismo, ser un disuasivo para la comisión de estos ilícitos.

Para gestionar adecuadamente una metodología de trabajo orientada a mejorar la investigación de casos, es necesario contar con recursos humanos y materiales que permitan cumplir con estas tareas. En cuanto a la infraestructura, juega a favor de estas necesidades el que el Ministerio Público cuente con instalaciones, que además de ser de reciente construcción, cumplen con los requerimientos suficientes para situar una unidad, si es del caso, en alguno de los edificios en los que la institución tiene a su disposición. Una prueba de lo anterior, es lo que ocurrió con la creación de la Fiscalía de Flagrancia en la Fiscalía Regional Metropolitana Oriente, en que el año 2006 se acondicionó un piso completo del edificio institucional ubicado en la comuna de La Florida para desarrollar esas funciones. Junto con ello, es imprescindible tener sistemas de apoyo informáticos que sean funcionales a los nuevos requerimientos. Actualmente, el Ministerio Público cuenta con un sistema informático denominado SAF (Sistema de Apoyo a Fiscales) en el que se registra toda la información acerca de las causas que son tramitadas. Ello constituye una base de datos de incuestionable valor, pero para desarrollar tareas de sistematización de información y análisis delictivo, hay que agregar tecnología y programas computacionales que logren extraer esa información de manera organizada y funcional.

4.- EN LA FASE DE EVALUACIÓN.

En esta etapa es donde se analizan las consecuencias generadas por la implementación de la política de persecución por la que se haya optado. Esta evaluación debe considerar necesariamente dos aspectos. Primero, una *evaluación de los resultados* producidos con la implementación de la política, y que en términos estadísticos se vinculan directamente con la *proporción de casos aclarados* en un período de tiempo determinado y la *reducción en el uso del archivo provisional*. Para esto, es útil desarrollar un proceso de evaluación que considere una etapa anterior a la intervención y una posterior a la misma, de manera tal de poder comparar la situación *pre-intervención* con la *post-intervención*. Un

³¹ La Unidad de Focos Delictuales corresponde a una fiscalía local con cobertura territorial en la parte medular del centro histórico de Santiago, cuyo pilar estratégico fundamental es la persecución penal estratégica o inteligente, que supone entre otras cosas el análisis de la información que genera cada caso y el cruce con la que se encuentra disponible en las bases de datos con el fin de maximizar la eficiencia de la persecución penal. Mayor información en *Cuenta Comunitaria para el Centro de Santiago, 2006*, por Andrés Baytelman, disponible en http://www.cejamericas.org/doc/documentos/CUENTACOMUNITARIA_2006-1.pdf

segundo elemento de este proceso es la *evaluación de resultados*, que se relaciona en este caso con los siguientes aspectos: mejorar la *percepción ciudadana* del sistema de justicia penal en general y del trabajo de los fiscales en particular, y con la disminución de los *indicadores objetivos y subjetivos de la criminalidad*, esto es, en las estadísticas asociadas a la cantidad de delitos cometidos o denunciados y a la apreciación subjetiva de la victimización y temor a la delincuencia.

Para estos fines es imprescindible contar con adecuados soportes y respaldos en el área de la informática que sean funcionales a los procesos de evaluación, que permitan obtener indicadores de manera rápida, confiable y periódica, de manera tal que permita efectuar monitoreos y seguimientos permanentes a la implementación de la política.

Asimismo y para ser rigurosos en el proceso de evaluación de la política de persecución es fundamental contar con la posibilidad de realizar *sondeos de percepción* en el plano de la seguridad en la zona geográfica que se quiere intervenir, ya que sólo de esta forma se podrá tener una idea clara del impacto que la implementación de las políticas genere en la realidad local.

Finalmente, un aspecto que no se puede dejar de considerar es la importancia que tienen los órganos del Estado de *rendir cuenta* de su gestión ante la comunidad, y en este sentido es necesario que el Ministerio Público sea capaz de transparentar los resultados de su gestión y los niveles de cumplimiento de las metas propuestas en un determinado proyecto, como ejercicio que se debe realizar a nivel local, no siendo suficiente en este sentido la cuenta anual pública que le corresponde entregar por ley al Fiscal Nacional, sino que se debe además considerar una cuenta pública a nivel de cada fiscalía local dirigida a la comunidad que compone la población respectiva. Un ejemplo de lo anterior, es lo que ha realizado Carabineros de Chile, que en 27 comunas del país ha informado a nivel local los resultados de su gestión institucional durante el presente año, y los desafíos y metas de gestión que han sido fijados para el año venidero.³²

Esta visión acerca de lo que debe ser una política de intervención penal que persiga reducir los actuales índices de utilización del archivo provisional a cambio de un perfeccionamiento en las técnicas de investigación, encuentra en el camino variados obstáculos ideológicos y opiniones contrarias a la consolidación de este método estructural de persecución penal, muchas de ellas basadas en mitos acerca de lo que debe ser la función del Ministerio Público. Para la revisión de estas opiniones, véase Anexo.

VII. CONSIDERACIONES FINALES.

La relevancia del tema tratado en este trabajo tiene que ver, a mi juicio, con los desafíos que tiene por delante el Ministerio Público en una segunda etapa de la reforma procesal penal, uno de los cuales es asumir un mayor compromiso con la investigación y persecución de los causas que ingresan al sistema penal sin un imputado conocido, ello con el objetivo de incrementar el número de soluciones a los conflictos penales que la institución está en condiciones de brindar a la comunidad y, consecuentemente, reducir los niveles actuales de archivos provisionales.

³² Información detallada al respecto se puede encontrar en <http://www.centroestudios.carabineros.cl/>

En esto se aprecia que con el pasar del tiempo se ha ido consolidando una conciencia colectiva al interior del Ministerio Público, que se refleja en la disposición política de asumir compromisos en el marco de las políticas nacionales de seguridad pública.³³ En el marco de dichas políticas, la contribución que puede hacer el Ministerio Público dice relación precisamente con los esfuerzos que se deben efectuar con el fin de aumentar la proporción de casos resueltos.

Para alcanzar estos objetivos, la estructura y los modelos de gestión al interior de las Fiscalías deben variar, ya que junto con seguir realizando la función de desestimación pronta y efectiva de las causas que ingresan a los grupos de trabajo analizados, habrá que incorporar en su concepción y funcionamiento una serie de variables que determinen la inclusión de mayor valor agregado a las decisiones que se adopten, en consonancia directa con la capacidad que tenga la institución para desarrollar estrategias que apunten a una persecución más eficiente de los casos sin imputado.

Luego de orientar una serie de reparos a las decisiones político-criminales seguidas actualmente en el uso del archivo provisional por el Ministerio Público y de exponer los lineamientos generales para enfocar adecuadamente su utilización, están dadas las condiciones para dar respuesta a las interrogantes planteadas al comenzar la exposición y que fueran enunciadas como objetivos del presente trabajo.

Así, primeramente, a la cuestión acerca de *qué* es lo que se debe archivar de manera masiva y rápida, la respuesta es que debiesen ser archivables de acuerdo a criterios preestablecidos, conocidos y públicos, en primer lugar, aquellos delitos denunciados en los que no haya antecedentes de sus responsables, y que afecten muy débilmente los intereses de la sociedad, y aquellos en los que no exista una víctima que sufra los efectos negativos del hecho cometido (como ocurre, por ejemplo, en los delitos menores en contra del orden público). En segundo lugar, el archivo provisional debiese tener también una nutrida aplicación en aquellos delitos sin imputado conocido en los que, afectando intereses individuales de importancia, no sea interés de las víctimas instar por su persecución, como en el caso de los robos no violentos de especies personales que son denunciados con el fin de hacer efectivo el cobro de algún seguro o bien de efectuar trámites de índole administrativa. Por el contrario, el Ministerio Público debe ser muy cuidadoso en el archivo de las causas que atendida su especial gravedad –delitos con pena aflictiva fundamentalmente– generen efectos negativos de relevancia en la sociedad y en las víctimas en concreto, siendo aconsejable, en estos casos, realizar los esfuerzos investigativos necesarios para obtener su esclarecimiento y la determinación de sus autores, reservando el archivo provisional para las causas en que las diligencias resulten negativas, lo que en todo caso desde el punto de vista estadístico constituirán la gran generalidad de los casos.

³³ Una prueba de ello es la participación de los Fiscales Regionales de la Región Metropolitana en el Consejo Regional Metropolitano de Seguridad Pública (CRSP), que tiene a su cargo la implementación del Plan Regional de Seguridad Pública para el período 2008-2010. Información y texto del Plan Regional de Seguridad disponible en la página web de la División de Seguridad Pública del Ministerio del Interior <http://www.seguridadciudadana.gob.cl>.

Por lo anterior, tan importante como establecer criterios de utilización del archivo provisional como medio de desestimación, es fijar de antemano directrices que apunten a la selección de casos al interior del sistema, distinguiendo entre aquellos que serán desestimados muy tempranamente si no se tienen antecedentes que permitan iniciar una investigación y aquellos en los que, por el contrario, se llevará adelante una investigación que incluya los esfuerzos necesarios para obtener resultados exitosos. Como se puede apreciar, esta forma de enfocar el uso del archivo provisional que se propone, se aleja de las prácticas que existen hoy en día en prácticamente la totalidad de las Fiscalías que reciben un número considerable de ingresos, en las que se efectúa una diferenciación inicial entre casos con imputado, que por regla general se investigan, y aquellos casos sin imputado, cuyo destino es, en la enorme mayoría de los casos, su terminación mediante la decisión de archivo, sin mayores méritos que la denuncia.

En relación con *cuánto* utilizar el archivo provisional, se estima que debe ser lo razonable para no colapsar el sistema o hasta donde la capacidad de éste pueda soportar. Hay que reconocer que es en este aspecto donde inicialmente menos se puede avanzar, ya que es uno de los elementos más complejos de determinar en forma apriorística, a la vez que insisto, no existen estudios que hagan referencia de manera seria a las actuales cargas de trabajo de los fiscales y los demás funcionarios del Ministerio Público. El camino adecuado parece ser poner a prueba la capacidad de las unidades de gestión para investigar los casos con imputados desconocidos que se les presenten, sin que por ello las Fiscalías despreocupen su gestión en términos de eficacia, que se demuestra en los índices estadísticos actuales, que en buenas cuentas son el aval con el que cuenta la institución.

En relación con la capacidad de respuesta, es importante señalar que junto con la necesidad de efectuar una labor permanente de capacitación a los distintos actores que forman parte de la implementación de los programas, también ello debe ir de la mano con un sistema de incentivos internos que premien las buenas prácticas, la disposición y el compromiso con los objetivos trazados.

En relación con el *cómo* llevar a cabo el archivo provisional, está claro a estas alturas que debe ser con estructuras de trabajo diseñada con miras a cumplir determinados objetivos estratégicos, mediante la creación de unidades integradas por personal multidisciplinario que complementen el análisis de información con una visión jurídica, orientando así el trabajo hacia una persecución penal más eficiente, focalizándose en determinados tipos de delitos y zonas geográficas que tengan particular relevancia social, con una política de selección de casos que sea pública y transparente, conocida, comprendida y en lo posible compartida por la comunidad.

Hay que tener igualmente presente que el trabajo en esta materia no se agota con el diseño y la implementación de políticas públicas de calidad que brinden buenos resultados desde el punto de vista estadístico, que por lo demás es lo que desde un principio se critica al actual modelo de persecución penal.

Los pasos que siguen tienen que ver, por ejemplo, con el destino de una causa cuando como consecuencia del trabajo realizado se esté en presencia de una investigación exitosa, pues en ese instante será indispensable asumir decisiones importantes, por ejemplo, en los siguientes aspectos:

- Si un caso en el que ha sido posible establecer a los autores, sigue en manos de la unidad que se encargó de su aclaración o si, por el contrario, pasa a ser tramitada en lo sucesivo por un fiscal de acuerdo al delito de que se trate.
- Definir internamente si se está dispuesto a sacrificar resultados estadísticos relacionados con los altos porcentajes de condenas que exhibe hoy el sistema (cerca del 90%), a cambio de demostrar ante la comunidad que un caso puede ser llevado ante un tribunal aún cuando las posibilidades de éxito no sean demasiado altas, y me refiero a los casos en los cuales exista sólo un reconocimiento fotográfico del posible autor de un delito y la víctima quiera ejercer su derecho a inculpar al imputado ante un tribunal oral, o a al inversa, cuando la víctima se muestre reticente en continuar adelante, e incluso más, en aquellos casos en los que sólo exista prueba indiciaria para inculpar a un sospechoso.

Esto que puede parecer un aspecto accesorio al desarrollo de estrategias de aclaración de casos, tiene importancia si se toma en consideración que por no tratarse de delitos flagrantes casi en la totalidad de los casos no habrá testigos, por la forma en que el delincuente se procura su impunidad en los ataques, y si la institución no está la disposición a presentar esos casos a juicio, entonces de poco valdrán los esfuerzos que se puedan hacer para lograr la aclaración de casos mediante la sofisticación de técnicas de investigación.

ANEXO: OPINIONES CONTRARIAS A UNA POLÍTICA INSTITUCIONAL DE ACLARACIÓN DE CASOS SIN IMPUTADO.

A continuación, expondré algunas de las opiniones que se presentan contrarias a una política del Ministerio Público que busque perfeccionar las investigaciones de casos sin imputado, en el entendido que una política en esta línea implicaría incursionar en tareas de mayor planificación estratégica de las investigaciones y el análisis delictual.

1.- Se argumenta que en el ámbito normativo, la función del Ministerio Público es dirigir la investigación de los delitos, ejercer y sostener la acción penal, por lo que no se debe concebir la función del Ministerio Público como un actor que deba asumir responsabilidades en materia de seguridad ciudadana, lo que ocurriría si las fiscalías dedican esfuerzos a tareas de mayor involucramiento en labores de análisis delictual.

Esta postura se enmarca en el debate acerca de la responsabilidad o no que le compete al Ministerio Público en materia de políticas antidelinuencia y más concretamente en la prevención delictual. Independientemente de la posición que se asuma a este respecto³⁴. Pero como ha quedado claro, el tema abordado en este trabajo no guarda relación directa con esta discusión, puesto que como ya lo he señalado, los esfuerzos que haga el Ministerio Público por reducir los niveles de archivos provisionales como consecuencia de un perfeccionamiento en la forma de llevar a cabo su rol de persecutor

³⁴ Hay que tomar en consideración que ya en la Cuenta Pública del año 2007 el Fiscal Nacional hace expresa mención a las contribuciones que está llamado a cumplir el Ministerio Público en materia de prevención delictual (Cuenta Pública año 2007 Fiscal Nacional, pp. 53). Lo propio ocurre en la Cuenta Pública del año 2008 (Cuenta Pública año 2008 Fiscal Nacional, pp. 12). Ambos documentos disponibles en el sitio www.ministeriopublico.cl

penal tiene que ver con una versión más integral si se quiere de cumplir el mandato constitucional de la persecución penal en la búsqueda de objetivos públicos socialmente deseables. Por ello es que a mi juicio una buena forma para no perder de vista los objetivos institucionales, es sujetarse a un modelo de *políticas públicas* de persecución penal, que bien diseñadas y ejecutadas, sí tendrán por cierto consecuencias beneficiosas en materia de seguridad pública. En otras palabras, la mejor forma de contribuir a la reducción de los índices delictuales es llevando a cabo de manera eficiente el mandato de persecución penal que la constitución ha entregado al Ministerio Público.

2.- El mito de la sobrecarga de trabajo.

Se sostiene que las fiscalías no poseen los recursos para destinar sus funciones a desarrollar más investigaciones que las que se realizan actualmente. No obstante la falta de personal y recursos puede ser una afirmación acertada, la raíz del problema parece estar en el modo en que se utilizan los recursos disponibles, los modelos de gestión que se adoptan y los objetivos que se persiguen al implementar un determinado modelo de persecución penal. En este sentido, teniendo una buena política de selección de casos, es posible priorizar la investigación de delitos graves y, por ejemplo, desestimar las denuncias vinculadas con una serie de ilícitos, como los *delitos sin víctima* o aquellos en los que el bien jurídico es difuso; en ilícitos de insignificante impacto en la seguridad pública, como el *consumo de drogas* y el *hurto falta* (delitos de bagatela); y en los de peligro abstracto, como el *manejo bajo la influencia del alcohol* sin causar daños o lesiones. Lo anterior produciría una considerable descongestión del sistema, que a su vez abriría la posibilidad a dedicar mayores esfuerzos a la labor investigativa más sofisticada de ilícitos de relevancia social que actualmente no tienen respuesta y en los cuales se recurre al archivo provisional.

Uno de los motivos por los cuales comúnmente una política como ésta ha sido desechada al interior de las fiscalías tiene que ver con la presión que existe por obtener altos indicadores de gestión que comúnmente se asocian con elevados estándares de *judicialización* de causas, para lo cual los *delitos menores* juegan un rol muy importante. Así se demuestra por ejemplo con los índices de *términos judiciales* del año 2007 a nivel nacional que alcanzaron un **37,9%**, y lo que precisamente posibilitó este nivel de término de causas con pronunciamiento judicial es el altísimo término jurídico que muestran, por ejemplo, los cuasidelitos con 52,1% de judicialización, las faltas con un 53,5% de judicialización, delitos de leyes especiales un 57,5%, y los delitos de la ley de tránsito con un 93,8% de término jurídico. Esto contrasta en comparación con el bajísimo porcentaje de judicialización de los robos, que en su modalidad alcanza un modesto 17,8% y en no violentos, sólo un 11,2%.³⁵ Esto explica entonces, que hasta ahora se destinen esfuerzos para procesar y presentar al tribunal los caos que si bien no tiene gran connotación social (de hecho del listado señalado con altos niveles de judicialización sólo las lesiones están dentro de los delitos de mayor connotación social) y se despreocupen los delitos de robo en los que es mucho más trabajoso y complejo obtener resultados, a menos que se trate de casos con imputados conocidos o detenidos flagrantes que, como vimos, constituyen un número muy reducido dentro del ingreso total.

Ahora bien, se podría afirmar que en general las metas que la institución fijó para este año 2008 abren una posibilidad interesante para efectos de bajar la presión en las

³⁵ Datos obtenidos del Boletín Estadístico del Ministerio Público 2007.

distintas fiscalías del país por obtener resultados sobre la base de las judicializaciones. En efecto, dentro de los objetivos estratégicos que determinó el Ministerio Público para el presente año no se considera una meta vinculada directamente con este indicador, privilegiando en general eso sí el *término de causas*, y *tiempos promedio de tramitación* en lo que dice relación con la tramitación de los casos, y en lo que se refiere a la eficiencia en la persecución penal, los objetivos dicen relación con un porcentaje bastante abordable de *sentencias definitivas* y *salidas alternativas*, con una meta de un 11,0% y 4,4% respectivamente, lo que debiese ser perfectamente alcanzable si se considera que el año 2007 el porcentaje de sentencias definitivas fue de 13,2% y de salidas alternativas alcanzó el 13,4%. En este nuevo escenario el único indicador que a primera vista pudiese parecer un tanto desventajoso para avanzar en una política de persecución penal no tan atada a los logros numéricos sino que a una más orientada a la solución de conflictos locales, es el relativo a las sentencias definitivas, pero la realidad es que si se observan bien las estadísticas este punto no debiese ser tan perjudicial, ya que el año 2007 el gran sustento del 13,2% de sentencias definitivas estuvo representado en gran medida por el 72,2% de sentencias en homicidios y 48,5% en delitos de la ley de drogas (indicador que excluye las faltas).

Con todo entonces, el panorama parece ser más propicio para desmarcarse en alguna medida del constante asedio de las metas de gestión al interior del Ministerio Público y estar en condiciones de desarrollar políticas de selección de casos destinadas a canalizar los esfuerzos de persecución de delitos graves y que afecten seriamente los intereses de la comunidad. El contexto actual plantea una oportunidad para desarrollar planes de intervención en materia investigativa que no se puede desaprovechar.

3.- Mito de la mayor represión penal que necesariamente debe acompañar al aumento en la aclaración de casos.

Se sostiene por un grupo de autores que aboga por la mínima persecución penal posible, que si se perfeccionan los métodos investigativos en relación con las prácticas actuales, ello conllevaría mayor aplicación del derecho penal y por ende mayor represión por parte del Estado. Al respecto, y con independencia de la opinión favorable o no que se tenga respecto de la mayor o menor sujeción de la población a la persecución penal, la verdad es que a mi postura no le afectada esta crítica, ya que frente a un incremento en la aclaración de casos es necesario también desarrollar políticas con el fin de diversificar las respuestas como vía idónea para resolver los conflictos penales, y en consecuencia, no es necesario suponer que a todos los imputados que se logre identificar se deba perseguir la imposición de una pena.

4.- Se sostiene que el rol del Ministerio Público es dirigir la investigación de los delitos, que es desarrollada por las policías; en consecuencia, si las fiscalías asumen tareas de generar técnicas investigativas más avanzadas mediante la creación de bases de datos y de estructuras destinadas al análisis de información, se estaría “subsidiando” a las policías, lo que no corresponde.

Esta posición que pretende contener cualquier iniciativa que tenga por objetivo anticipar las funciones del Ministerio Público a un momento anterior a la comisión de un ilícito, no toma en consideración, sin embargo, que la función investigativa en el nuevo

proceso penal está dirigida por el Ministerio Público el que debe generar las mejores prácticas posibles para que la tarea de investigación se haga en las mejores condiciones y con las mayores expectativas de éxito. Asimismo, hay que tener en cuenta que en nuestro sistema las policías no están facultadas para iniciar investigaciones oficiales, esto es, de propia iniciativa, sino que juegan un rol de auxiliares del Ministerio Público, de manera tal que al margen de las facultades preventivas de Carabineros en materias de orden y seguridad, resulta incluso cuestionable que las policías lleven adelante labores analíticas con fines investigativos.

Además de los argumentos ya expuestos, existen además una serie de problemas que tiene que ver más bien con aspectos institucionales que entorpecen la misión de asumir una concepción social de la persecución penal. Estos son, a modo ejemplar, el aislamiento institucional del ministerio público, la falta de conciencia por parte de los fiscales de la relevancia de las decisiones que se adoptan en el sistema, la marcada tendencia a actuar de manera mecánica y automática en la búsqueda de soluciones netamente jurídicas a los casos que conocen, y la falta de preparación técnica de las policías, que encuentra su falta de personal, carencia de recursos técnicos y los incipientes niveles de sofisticación en el trabajo investigativo, entre otros.

BIBLIOGRAFÍA.

- **BAYTELMAN, ANDRES**, “Cuenta Comunitaria para el Centro de Santiago”, Año 2006, disponible en http://www.cejamericas.org/doc/documentos/CUENTACOMUNITARIA_2006-1.pdf
- **BECARRIA, C.**, “De los delitos y de las penas”, Alianza Ed., Madrid, 1990
- **BECKER, GARY**, “Las primeras conceptualizaciones teóricas”, Texto contenido en dossier de documentos del curso “Análisis Económico del Derecho”, dictado por el profesor Rafael Mery en el Master de Derecho Penal y Procesal Penal, Universidad Diego Portales, año 2007.
- **“BOLETINES ESTADÍSTICOS DEL MINISTERIO PÚBLICO”**, Años 2006 y 2007, Ministerio Público, Fiscalía Nacional.
- **CENTRO DE ESTUDIOS DE JUSTICIA DE LAS AMERICAS (CEJA)**, “Desafíos del Ministerio Público en América Latina”, Año 2005. www.cejamericas.org
- **CUENTA PÚBLICA FISCAL NACIONAL**, Años 2007 y 2008, disponible en <http://www.ministeriopublico.cl>
- **DUCE, MAURICIO**, “Selección de casos en el nuevo proceso penal”, Revista Chilena de Derecho, Volumen 29, N° 2.
- **HORVITZ, MARÍA INÉS y LÓPEZ, JULIÁN**, “Derecho Procesal Penal Chileno”, Editorial Jurídica de Chile, Año 2005.
- **LAHERA, EUGENIO**, “introducción a las políticas públicas”, Fondo de Cultura Económica.
- **MARANGUINIC, ANTONIO**, “Delitos contra la propiedad: análisis y propuesta de políticas para su prevención y control”, no publicado, en poder de su autor.
- **MATUS, JEAN PIERRE**, “Criterios de actuación del Ministerio Público en materias penales”, Recensión del texto “Reforma Procesal Penal: Oficios del Fiscal Nacional, 2001-2004”. Santiago, año 2005, Ius et Praxis, Volumen 11, N° 2.

- **MATUS, JEAN PIERRE**, “El Ministerio Público y la Política Criminal en una Sociedad Democrática”, Revista de Derecho, Volumen XIX, N°2, diciembre 2006.
- **MERA, JORGE**, “Discrecionalidad del Ministerio Público, calificación jurídica y control judicial”, Informe de Investigación, Centro de Investigaciones Jurídicas, Facultad de Derecho, Universidad Diego Portales, N° 12, Año N° 4.
- **RIEGO, CRISTIAN y DUCE, MAURICIO**, “La etapa de investigación en el nuevo proceso penal”, “Nuevo Proceso Penal”, Editorial Conosur, Año 2000.
- **PÁGINA WEB DEL MINISTERIO PÚBLICO** www.ministeriopublico.cl
- **PÁGINA WEB DE LA FUNDACIÓN PAZ CIUDADANA** www.pazciudadana.cl
- **PÁGINA WEB DEL INSTITUTO LIBERTAD Y DESARROLLO** www.lyd.com
- **PÁGINA WEB DE CARABINEROS DE CHILE** www.carabineros.cl
- **PÁGINA WEB DE LA POLICÍA DE INVESTIGACIONES DE CHILE** www.investigaciones.cl
- **PÁGINA WEB DE LA DIVISIÓN DE SEGURIDAD PÚBLICA DEL MINISTERIO DEL INTERIOR** www.seguridadciudadana.gob.cl

GRÁFICO 1: APLICACIÓN DEL ARCHIVO PROVISIONAL

Fuente: Elaboración propia con los datos del Ministerio Público

	Términos facultativos	AP en total de términos	AP en términos facultativos
2006	63,7%	48,7%	76,5%
2007	62,1%	46,5%	75%
2008	60,7%	45,6%	75,1%
2009	58,38%	45,78%	78,4%

GRÁFICO 2: EL ARCHIVO PROVISIONAL EN ROBOS VIOLENTOS

Fuente: Elaboración propia con los datos del Ministerio Público

	Términos facultativos	AP en total de términos	AP en términos facultativos
2006	84,4%	81,1%	93,9%
2007	82,2%	78,5%	95,4%
2008	—	—	—
2009	82,6%	74,6%	94,7%

GRÁFICO 3: EL ARCHIVO PROVISIONAL EN ROBOS NO VIOLENTOS

Fuente: Elaboración propia con los datos del Ministerio Público

	Términos facultativos	AP en total de términos	AP en términos facultativos
2006	88,9%	86,3%	97,0%
2007	88,8%	83,7%	94,2%
2008	—	—	—
2009	90,6%	86,3%	98,1%

GRÁFICO 4: RESULTADO EN DELITOS FLAGRANTES

Fuente: Elaboración propia con los datos del Ministerio Público

	Términos Judiciales	Sentencias condenatorias
Delitos en general	88,0%	42,85%
Robos violentos	83,4%	66,2%
Robos no violentos	90,6%	61,9%