

EL PROCESO DE REFORMA DEL PROCEDIMIENTO PENAL CHILENO

CRISTIÁN RIEGO R.

SUMARIO: **I.** Perspectiva general del trabajo. **II.** El sistema inquisitivo chileno (anterior a la reforma). 1. Funcionamiento del sistema inquisitivo chileno. 2. El colapso del sistema inquisitivo. **III.** El proceso de reforma hacia un modelo acusatorio. 1. El proceso como compromiso. 2. El proceso de tramitación de la reforma. 3. La implementación de la reforma. **IV.** Las proyecciones de la reforma. 1. La supresión del sistema inquisitivo. 2. El establecimiento de los roles básicos necesarios para un nuevo sistema. 3. Mejoramientos en los estándares de respeto al debido proceso. 1. El control de la Policía. 2. Limitaciones a la prisión preventiva. **V.** Consideraciones finales del estado actual de la Reforma Procesal Penal chilena.

I. PERSPECTIVA GENERAL DEL TRABAJO

Este trabajo pretende presentar una imagen acerca de lo que ha sido el proceso de reforma al procedimiento penal chileno. De hecho, la Reforma Procesal Penal ha significado un cambio sustantivo al proceso penal chileno, introduciendo un nuevo Código Procesal Penal, modificando el funcionamiento de los tribunales de justicia, instaurando instituciones que no existían antes de la reforma y destinando recursos económicos sin precedente al sistema de justicia criminal.

Por lo mismo, y aparte de los compromisos internacionales que Chile había adquirido al regreso de la democracia respecto de los Derechos Humanos, el proceso de Reforma Procesal Penal no se explica sino en buena medida como la evolución necesaria o como una reacción frente a la crisis del sistema inquisitivo, vigente en nuestro país durante toda nuestra vida republicana.¹ Por eso es imprescindible dedicar algunas páginas a comentar brevemente el proceso penal inquisitivo, su desarrollo y, principalmente, su crisis.

El proceso de reforma del sistema de justicia criminal estuvo marcado por un conjunto de críticas y oposiciones frente a la idea de modificar el sistema inquisitivo y, por eso, fue fundamental cimentar las bases del nuevo sistema en un amplio consenso político y técnico. La idea era que este consenso se tradujera en un verdadero compromiso que permitiera darle fuerza y sustentabilidad al nuevo modelo procesal penal. Fue en parte gracias a este consenso (compromiso) que se hizo posible comenzar un proceso de cambio y elaboración de un Proyecto de Código que permitiera, al fin, llegar a acuerdos en las más diversas materias.

Con la entrada en vigencia del nuevo sistema procesal penal se necesitaba que este fuera capaz de generar un nuevo modelo de impartir la justicia penal en Chile, para eso era imprescindible adoptar la oralidad, la contradictoriedad, la inmediatez, la racionalidad de las medidas coercitivas, como estándares básicos del nuevo proceso penal. Se desarrolló, entonces, un complejo proceso de capacitación y formación de los nuevos actores del sistema penal, instruyéndolos en este nuevo modelo acusatorio. Era necesario, en otras palabras, limitar los estímulos para volver a modelos de actuación inquisitivos —que, por cierto, eran a los que los actores estaban más acostumbrados— para que estos fueran capaces de establecer roles básicos necesarios para este nuevo sistema procesal penal.

Por último, a más de dos años de haber entrado en vigencia la Reforma Procesal Penal en nuestro país, es posible comenzar a obtener los primeros resultados de su funcionamiento. En general, las distintas proyecciones que se habían hecho respecto de la reforma se han alcanzado. Así, la oralidad se ha instaurado como un principio fundamental del nuevo sistema, lo mismo la contradictoriedad y la imparcialidad. Con todo, el desarrollo de la refor-

1 DUCE / RIEGO 2000: 5.

ma no ha estado ausente de obstáculos, principalmente por el escaso seguimiento y evaluación que se ha hecho de la misma, lo que requiere que los distintos actores del sistema refuercen su compromiso con ella y con su progreso.

II. EL SISTEMA INQUISITIVO CHILENO (ANTERIOR A LA REFORMA)

Al igual que en el resto de la región, el punto de partida obligado en el estudio del procedimiento penal inquisitivo chileno se encuentra en la legislación colonial española impuesta por dicho país a partir del descubrimiento de América ya que, en general, la legislación indígena preexistente a la conquista resultó irrelevante en el desarrollo del sistema penal chileno. En el caso chileno esto es particularmente claro; de hecho, el sistema inquisitivo chileno era básicamente el mismo que recibió de la Colonia y que fue mantenido por dos siglos de vida republicana.²

El Código de Procedimiento Penal de 1906, que entró en vigencia en marzo de 1907, fue el cuerpo legislativo que rigió en nuestro país, prácticamente sin modificaciones estructurales, hasta la fecha de su derogación por el nuevo Código en el año 2000. Un error común en la doctrina procesal penal tradicional de nuestro país ha sido el sostener que el sistema consagrado en el código de 1906 correspondía al sistema mixto o inquisitivo reformado.³ Sin embargo, este se caracterizó por un conjunto de elementos que nunca estuvieron presentes en nuestra legislación procesal penal —v. gr. el juicio oral, público y contradictorio. En este sentido, resulta paradigmática la utilización de la legislación española en la codificación chilena, debido a que la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1852, de carácter inquisitivo —continuadora del modelo consagrado en las Partidas—, fue deroga-

2 De hecho, el Código de Procedimiento Penal chileno —ortodoxamente inquisitivo— data de 1906. En su mensaje al Congreso, el Presidente que envió el proyecto para el nuevo Código examinó las posibilidades de establecer un nuevo sistema basado en juicios orales —con jurados o jueces profesional— y mantener el sistema tradicional. El Presidente explicó, en su oportunidad, que el sistema antiguo se encontraba a esa fecha obsoleto, pero que el país no tenía la posibilidad de cambiarlo debido a razones de carácter práctico, como la falta de recursos y el aislamiento de importantes partes del territorio.

3 En este sentido, véase. FONTECILLA 1978: 52, quien sostiene que nuestro procedimiento penal estaba gobernado por la forma mixta.

da en España por la de 1882, que establecía un proceso penal de carácter mixto o inquisitivo reformado y, no obstante ello, nuestro legislador más bien siguió el modelo inquisitivo puro de la primera y no el vigente a la fecha de su elaboración.

1. Funcionamiento del sistema inquisitivo chileno

Como señalábamos, el proceso penal chileno estaba fundamentado en una lógica ortodoxamente inquisitiva y, por lo mismo, su funcionamiento reproducía toda la idea del modelo de procedimiento penal anterior a las reformas de la ilustración. En ese sentido, el sistema inquisitivo chileno estaba caracterizado por la concentración de poder en un juez individual que poseía diversas facultades que contradecían completamente la idea de imparcialidad del tribunal. Era el juez el que recogía las pruebas durante el período de investigación o sumario y, al menos en teoría, dirigía la investigación realizada por la Policía. Cuando decidía que la investigación estaba concluida, él mismo formulaba la acusación y otorgaba al acusado la oportunidad de responderla y de presentar sus pruebas. Finalmente, el juez decidía sobre la culpabilidad o absolución del acusado y en caso de ser pertinente determinaba la pena que debía aplicársele.

Además de las funciones que el juez debía cumplir en el procedimiento criminal, la organización de los tribunales establecía que cada juez debía administrar su propio juzgado. En esta función, el juez debía dirigir un grupo de empleados y toda la tarea administrativa del tribunal, para ello contaba con el auxilio de un secretario, que era otro abogado en el inicio de su carrera judicial.

El sistema, en general, se caracterizaba por ser un procedimiento eminentemente escrito. Las pruebas recolectadas se registraban en actas escritas, principalmente en la etapa del sumario. El imputado, comúnmente, no tenía acceso al expediente durante el sumario y todas sus peticiones debían ser presentadas y resueltas por escrito. Los registros escritos se transformaron, en la práctica, en el proceso y las decisiones judiciales se tomaban sobre la base de su lectura por parte del Juez del Crimen o de las Cortes Superiores.

Como resultado de la concentración de múltiples funciones en el juez y el enorme aumento de casos que ingresaban al sistema, el sistema inquisitivo chileno desarrolló ciertas prácticas de facto que le permitieron continuar funcionando. Algunas de estas prácticas eran claramente contrarias a la ley,

no obstante, se encontraban tan extendidas que se fueron transformando en elementos integrantes del sistema que, por lo demás, eran conocidas y toleradas por todas las autoridades del sistema judicial así como por los demás órganos del Estado.

Una de estas prácticas era la delegación de funciones judiciales en los empleados subalternos del Tribunal. El procedimiento escrito permitía al juez asignarle a los empleados de su dependencia diversas tareas de los procesos, cuyos resultados ellos registraban en el expediente, que eran leídos después por el juez. Lo común era que el juzgado funcionara con un grupo de empleados que realizaban y registraban las diferentes etapas de los procesos, incluyendo interrogar al imputado, interrogar a los testigos y preparar los borradores de las decisiones.⁴ El juez dirigía la oficina del Tribunal y actuaba como un supervisor, chequeando la actividad de los empleados y participando directamente en el procedimiento en aquellos casos en que consideraba que se trataba de una evidencia o de un caso especialmente importante.

En otro aspecto, y de acuerdo con la ley, el juez podía asignar a la Policía tareas de investigación bastante amplias. En la práctica, algunos jueces usualmente delegaban toda la investigación en la Policía otorgándole facultades amplias, incluyendo facultades para detener o ingresar a los recintos privados de quienes aparecieran como sospechosos. Por otra parte, la Policía fue desarrollando prácticas que implicaban invadir funciones judiciales; por ejemplo: algunas denuncias presentadas por víctimas de delitos no eran recibidas o no eran enviadas a los jueces, mientras en otros casos las órdenes de investigación no eran respondidas oportunamente o eran respondidas solo formalmente sin haber realizado ninguna actividad destinada a la obtención de nueva información.

Tan poderoso como era el juez en el sistema inquisitivo chileno era débil la defensa. El Estado contaba con un presupuesto muy reducido para financiar los sistemas destinados a quienes no podían pagar un abogado por sí mismos. Una parte importante del sistema estaba basado en el trabajo de defensa que ejercían los egresados de las facultades de derecho que estaban obligados a trabajar seis meses gratuitamente para el sistema, con el fin de

4 JIMÉNEZ 1994: 184 -188.

obtener sus títulos de abogados.⁵ Esta debilidad del sistema era absolutamente coherente con la estructura del proceso puesto que en él la defensa tenía un rol muy limitado. Durante el sumario el defensor solo podía intervenir para pedir que su cliente fuera puesto en libertad o para pedir que se realizaran ciertas diligencias de investigación que pudieran favorecerlo, todo sin tener acceso al expediente que por regla general era secreto. La actividad más importante del defensor consistía en responder a la acusación, esta respuesta en general se limitaba a comentar las pruebas acumuladas durante el sumario y solo en algunos casos se pedía confrontar las pruebas ya acumuladas o se presentaban nuevas pruebas.

En el mismo sentido, la situación del imputado durante el proceso era bastante precaria. El juez podía detenerlo hasta por cinco días si tenía fundadas sospechas de su participación en un delito. Después de ese tiempo, el juez debía decidir si es que lo dejaba en libertad por falta de meritos o le formulaba cargos sometiéndolo a proceso, caso en el cual debía declarar la existencia de presunciones fundadas de su participación. Desde ese momento, el imputado quedaba formalmente sometido al proceso y era objeto de un conjunto de privaciones de derechos establecidas por la ley. La principal de esas privaciones era la prisión preventiva. Por otra parte, el juez siempre podía liberar al imputado, pero aun en ese caso él no podía salir del país sin autorización y tenía la obligación de comparecer periódicamente a reportarse al Tribunal. La resolución que sometía al imputado a proceso era anotada en su prontuario y tratándose de delitos de cierta gravedad suspendía sus derechos políticos, además de otras restricciones impuestas por leyes específicas.⁶

Aproximadamente la mitad de la población que se encontraba encarcelada lo estaba en calidad de procesada. No había una estimación oficial de la duración promedio de la prisión preventiva, pero no era inusual que se prolongara por varios meses e incluso años. Era también común que el imputado fuera liberado antes de la sentencia cuando el juez o la Corte de Apelaciones estimaban que el tiempo servido en prisión preventiva había sido

5 Esta obligación continúa para los egresados de Derecho. Sin embargo, en el funcionamiento del nuevo sistema penal solo los abogados pueden concurrir a las audiencias en los Tribunales. Por lo mismo, al menos en materia penal, la defensa por parte de egresados de Derecho ha desaparecido del proceso penal.

6 Por ejemplo, una persona procesada no podía acceder a un empleo público ni ser director sindical.

suficiente castigo por el delito cometido. En este caso, cuando la sentencia llegaba finalmente, en general se limitaba a legitimar retroactivamente el tiempo que el imputado había permanecido privado de libertad preventivamente.

Por último, el único control que el sistema establecía sobre el tremendo poder del juez estaba constituido por una intensiva supervisión de las Cortes Superiores. La organización del Poder Judicial era estrictamente jerárquica con tres niveles en materia criminal. La base estaba constituida por los Jueces del Crimen, en el segundo nivel estaban las Cortes de Apelaciones y encima de ellas la Corte Suprema.⁷ Durante el proceso penal prácticamente todas las decisiones de cierta importancia podían ser revisadas y potencialmente revocadas o modificadas por la Corte de Apelaciones si cualquiera de las partes lo pedía. También era posible recurrir a la Corte Suprema para obtener la reforma de decisiones tomadas por la Corte de Apelaciones durante el sumario; pero las decisiones más importantes como eran las de otorgar la libertad provisional al imputado, cerrar el caso (sobreser) y, sobre todo, la sentencia, eran automáticamente revisadas por la Corte cuando revestían de cierta gravedad aunque nadie lo solicitara. Este sistema intensivo de controles permitía espacios importantes para que la defensa pudiera atacar las decisiones del juez, pero también contribuía de modo importante a la demora en la resolución de los casos. Por otra parte, este sistema de controles no permitía una estandarización de las prácticas judiciales debido a que las Cortes actuaban divididas en Salas, cada una de las cuales podía sostener criterios diferentes.

2. El colapso del sistema inquisitivo

El procedimiento penal inquisitivo fue, por parte de la doctrina procesal chilena, permanentemente criticado. Sin embargo, estas críticas nunca se transformaron en proyectos legislativos serios de reforma del sistema de

⁷ En *strictu sensu*, este modelo de organización no se ha modificado con la entrada en vigencia del nuevo sistema de procedimiento penal; de hecho, el Poder Judicial chileno sigue siendo estrictamente jerarquizado. Sin embargo, y en lo que a este tema se refiere, la Reforma Procesal Penal cambió sustantivamente la lógica y la regulación de los recursos, por lo que limitó el control vertical de las Cortes Superiores respecto del trabajo de los Tribunales de primera instancia.

justicia criminal. Por el contrario, muchas de las modificaciones que se le hicieron al proceso penal inquisitivo terminaron acentuando su carácter inquisitivo y no, en cambio, introduciendo cambios sustantivos al procedimiento que permitieran acercarlo a la lógica y exigencia de un Estado de derecho. Sin perjuicio de eso, y principalmente con la recuperación de la democracia, se aprobaron un conjunto de leyes, las denominadas Leyes Cumplido, que introdujeron ciertos elementos más garantistas al procedimiento penal, pero que igualmente no modificaron su estructura inquisitiva.⁸

Dentro de los distintos factores que, además de la crítica al modelo inquisitivo, sirvieron como sustento a este proceso de reforma, se pueden encontrar, en primer lugar, el proceso mediante el cual un conjunto de normas internacionales de Derechos Humanos se incorporaron al ordenamiento jurídico chileno y se hicieron obligatorias para el Estado. Entre ellas se contienen estándares de debido proceso que resultan claramente incompatibles con el sistema procesal vigente, a partir de lo cual surgió la necesidad de adecuar las leyes para dar cumplimiento a los compromisos internacionales contraídos por Chile. Además, los abusos de Derechos Humanos cometidos contra enemigos políticos durante el Gobierno Militar, pusieron en el tapete problemas como el uso de la tortura, la prisión sin juicio, los abusos policiales y otros que hasta ese momento no eran considerados como prioridades políticas.⁹ Después de la ocurrencia de estos hechos existió mucha sensibilidad acerca de ese tipo de acontecimientos y se generalizó la percepción de que ese tipo de situaciones eran comunes en el funcionamiento ordinario de la justicia criminal.

Además, algunas investigaciones empíricas dieron sustento a la percepción de que en la operación diaria del sistema de justicia criminal existían importantes grados de brutalidad e inhumanidad.¹⁰ Un ejemplo de lo anterior lo constituyó una investigación específica realizada en 1994, que incluyó una encuesta a los reclusos de los distintos recintos penitenciarios de Santiago y una entrevista a la mayoría de los Jueces del Crimen de esa misma jurisdicción. Esta investigación mostró la práctica de la tortura como

8 Sobre las Leyes Cumplido, puede revisarse EYZAGUIRRE 1991: 81-111.

9 Sobre los abusos contra los Derechos Humanos cometidos durante el Gobierno Militar (1973-1990), véase el INFORME RETTIG 1991.

10 CORREA y BARROS (eds.) 1993: 251-263.

una herramienta cotidiana en la actividad policial. Tanto los prisioneros (71%), como los jueces (85% y 95% dependiendo del organismo policial) se mostraban de acuerdo en sostener —desde su experiencia— que la Policía utiliza apremios al momento de interrogar a los sospechosos.¹¹ Por lo demás, el Estado chileno fue cuestionado por el relator especial de Naciones Unidas para los asuntos relacionados con la tortura. En un reporte especial realizado en 1995, el relator reconoció los avances logrados por los gobiernos democráticos pero indicó también que la brutalidad policial seguía siendo una práctica aplicada con cierta amplitud respecto de los delincuentes comunes.¹²

Por otra parte, la transición a la democracia se realizó en el contexto de un importante aumento de la preocupación por el crimen. Después del cambio de régimen político, el temor a ser objeto de atentados criminales se transformó en la primera prioridad entre las preocupaciones del público. Al mismo tiempo, algunos organismos públicos así como organizaciones privadas comenzaron a realizar evaluaciones acerca de la incapacidad del sistema para investigar y sancionar los delitos percibidos por la gente como los de más común ocurrencia y de mayor peligrosidad. De hecho, en una ocasión, un conocido y respetado Ministro de la Corte Suprema dijo que la justicia criminal *había colapsado*, refiriéndose a la incapacidad del sistema de procesar de manera adecuada los delitos y de obtener evidencia en los casos comunes.¹³

En ese contexto, el sistema inquisitivo terminó por colapsar en los distintos ámbitos de su funcionamiento. Así, desde el punto de vista normativo, el sistema inquisitivo era absolutamente incompatible con un Estado democrático de derecho, que había incorporado en su ordenamiento jurídico normas internacionales que lo obligaban a mejorar el respeto y protección de las garantías ciudadanas, en especial las relativas al debido proceso. Además, desde la perspectiva de su funcionamiento diario, el sistema inquisitivo era absolutamente ineficiente para resguardar esas garantías y, también, para satisfacer las necesidades de eficiencia que se exigían del sistema penal.

11 JIMÉNEZ 1994: 193, 218.

12 Reporte presentado a la Comisión de Derechos Humanos de acuerdo a la resolución 1995/37.

13 GARRIDO MONTT 1993: 125-130.

III. EL PROCESO DE REFORMA HACIA UN MODELO ACUSATORIO

1. El proceso como compromiso

A raíz de esta crisis del proceso inquisitivo, y por la magnitud del cambio que se requería en materia de reforma al procedimiento penal, resultaba indispensable contar con un amplio consenso político y técnico que permitiera dar sustentabilidad al proceso de reforma. La idea era contar con el mayor apoyo posible al proceso de reforma y, a su vez, dejar el menor espacio posible a las críticas que, por cierto, iban a existir. La Reforma Procesal Penal se cimentó en un amplio compromiso de diversos actores que vislumbraron en ella una posibilidad de cambio y de mejorar sus propias expectativas. En ese sentido, por lo diverso de los grupos que la apoyaron, esta se sustentó sobre la base de un delicado consenso entre actores que a veces tenían intereses y expectativas completamente distintas. De hecho, entre los grupos que promovieron la reforma se encontraban, por una parte, quienes buscaban cambiar el actual sistema con el fin de mejorar su capacidad de contribuir a la seguridad pública y otorgar mayor protección a las víctimas de los delitos, junto con quienes, por otra parte, intentaban introducir estándares de respeto de las garantías individuales, controlar la actividad de la Policía y reducir el uso de la prisión preventiva, entre otras.

En ese sentido, el grupo que podemos denominar conservador,¹⁴ apoyaba el proceso de reforma con el fin de modernizar y legitimar el sistema de justicia criminal, para así poder usarlo más extensivamente o, al menos, contar con una posibilidad de poder usarlo con más amplitud. En la otra posición, el grupo que podemos denominar más liberal, constituido por los grupos que apoyaban la reforma debido a las garantías que introducía, no estaban interesados en extender el uso del sistema penal, sino más bien reducirlo. En general, estos grupos eran muy escépticos acerca de la utilidad del sistema penal como método para reducir la criminalidad y su principal expectativa era que la reforma contribuyera a reducir las expresiones más

14 Cabe precisar que cuando nos referimos a sectores conservadores o liberales, ello no guarda estrictamente relación con la división política entre grupos de izquierda o derecha. La experiencia en la tramitación legislativa de los proyectos nos indica que hay tendencias conservadoras y liberales en materia procesal penal en ambos bandos del espectro político en nuestro país.

violentas y abusivas del sistema inquisitivo y abriera oportunidades para la reducción del uso de las sanciones penales en general.

Con todo, cierto sector crítico de la reforma estimó en su oportunidad que esta alianza entre estos dos polos se basaba en un mutuo engaño o, en el mejor de los casos, en una suerte de malentendido que cada uno de los grupos utilizaba para sus propios fines. Con ello, se anticipaba que la implementación de la reforma se transformaría en una completa frustración para algunos de sus impulsores, debido a su incapacidad para dar respuestas a los dos grupos de intereses en pugna. Ahora bien, a la luz de la experiencia de los dos años de funcionamiento del sistema, parece ser que esta crítica carecía de sustento o, al menos, no incluía todos los factores que una transformación tan radical del modelo procesal penal podía importar. De hecho, todo indica que la reforma simplemente introdujo un sistema más complejo, que de algún modo es un nuevo escenario, donde la discusión entre estos dos tipos de intereses sociales tiene lugar. En el fondo, el acuerdo básico no era sobre la orientación futura del sistema penal, sino acerca de la construcción de un sistema en el que esa discusión se pudiera dar de un modo abierto y constructivo. En ese aspecto, la reforma ha sido de gran importancia ya que se ha notado un significativo aumento en la discusión doctrinaria y jurisprudencial respecto de la forma de operar del sistema de justicia criminal.

El trabajo por la reforma, como se señaló, no significó un consenso monolítico, sino que generó también importantes resistencias por parte de distintos sectores. Buena parte de la resistencia inicial provino de sectores académicos vinculados al procesalismo tradicional en Chile y de algunos sectores del Poder Judicial —tanto de jueces de distinta categoría, como de funcionarios judiciales. Las causas de la resistencia a la reforma fueron variadas y de difícil explicación. Algunas de ellas se fundamentaban en desconfianzas de diverso tipo, tanto respecto de los contenidos del Proyecto, como respecto de las personas que lo encabezaron ya que no pertenecían a los núcleos de procesalistas tradicionales ni a los círculos de abogados cercanos al Poder Judicial. También, un gran factor de rechazo fue que se hiciera un cambio tan radical, ya que, en algún sentido, significaba un cuestionamiento importante a la forma tradicional de hacer las cosas y a quienes las ejercían. De otra parte, también hubo un desconocimiento y falta de comprensión de los contenidos del Proyecto que llevaron a rechazos a priori. Deben incluirse también, dentro de estas razones, los temores que un cambio de este tipo generaba en relación a ciertos *derechos adquiridos* por parte de distintos operadores del sistema.

La oposición pública a la reforma se tradujo, en este primer momento, en un conjunto de declaraciones de los departamentos de derecho procesal de la Universidad de Chile y de la Universidad de Concepción, de ministros de la Corte de Apelaciones y de miembros de la Asociación de Empleados del Poder Judicial.¹⁵ Junto con lo anterior, estos sectores realizaron distintas actividades de *lobby* a nivel del legislativo, las que en definitiva no se tradujeron en propuestas que pudieran cuestionar seriamente el impulso por la reforma, aun cuando sí tuvieron impacto en algunas materias, como por ejemplo, en la Reforma Constitucional del año 1997 por la que se creó el Ministerio Público. Con el tiempo, estas primeras resistencias se fueron apaciguando y buena parte de los antiguos opositores dieron su apoyo a la reforma. Con todo, esto no significa que se hayan acabado las resistencias a la reforma. De hecho, un número menor de personas e instituciones todavía mantienen una posición crítica respecto de la misma, aunque sin un perfil público intenso.

Una segunda ola de resistencia al cambio se presentó de manera diversa. Ya no se trataba de oponerse a la formulación del Proyecto, sino de introducirle cambios significativos, en relación al sistema originalmente presentado, mediante la elaboración de propuestas alternativas para algunos temas contenidos en el nuevo Código. Un caso claro es lo que ocurrió con la propuesta del Instituto Chileno de Derecho Procesal, que intentó crear un conjunto nuevo de procedimientos simplificados y abreviados que relativizaban severamente la centralidad del juicio oral del modelo original. Como esta, hubo otras propuestas que daban cuenta de un cierto desinterés por los principios centrales sustentados por la reforma. Otro ejemplo se encuentra en el debate producido en torno al tema de la regulación de los recursos procesales en contra de la sentencia del juicio oral, que llevó a ciertos sectores a proponer un sistema de apelación abiertamente incompatible con los principios sobre los cuales se estructura el modelo de la reforma.¹⁶

15 Al respecto, pueden verse las declaraciones del Departamento de Derecho Procesal de la Universidad de Chile, del 26 de junio y del 26 de agosto de 1995; la declaración del Departamento de Derecho Procesal de la Universidad de Concepción, del 4 de julio de 1995; y la exposición del Ministro de la Corte de Apelaciones de Valparaíso, Rafael Lobos, realizada con motivo de la 25.ª Convención Nacional de Magistrados, publicada en el diario *El Mercurio* de Valparaíso el 16 de noviembre de 1997.

16 Véase PEREIRA 1999.

Si bien las distintas formas en las que se manifestó la resistencia al Proyecto no fueron lo suficientemente fuertes como para revertir la voluntad política a favor de la misma o alterar radicalmente el Proyecto de reforma, alguna influencia ejercieron y ello se tradujo en varios cambios en el Congreso. Además, la experiencia de otros países de la región demuestra que es de esperar que estas resistencias se vuelvan a manifestar, probablemente en forma más intensa, en el período de implementación y puesta en marcha del nuevo sistema.¹⁷

2. El proceso de tramitación de la reforma

Una de las características más llamativas del proceso de reforma al sistema de enjuiciamiento criminal en Chile es que se trató de un proceso que nació primero como una iniciativa de ciertos grupos de la sociedad civil y, luego, fue tomada por el Estado, entregándole un carácter de proyecto gubernamental oficial. Antes de que ello ocurriera, hubo un intenso y planificado trabajo por parte de distintas instituciones y personas que fueron creando el ambiente propicio para que esta iniciativa pudiera transformarse en un resultado concreto, en una reforma al proceso penal.

Es así como un conjunto de organizaciones no gubernamentales, institutos académicos y universidades desarrollaron, algunos años antes de la adopción oficial del Proyecto por parte del Ministerio de Justicia, un intenso trabajo orientado a producir toda la información teórica necesaria para la discusión pública de estos temas y lograr afinar los diagnósticos y consensos necesarios que permitieran hacer viable, tanto desde una perspectiva técnica, como política, el impulso por una reforma de carácter estructural al sistema de justicia criminal.¹⁸

Este trabajo de preparación de la reforma permitió, además, ir creando una capacidad técnica que tampoco se dispuso en procesos anteriores de

17 CAFFERATA NORES 1998: 133.

18 La primera actividad pública en la que se plantea la necesidad de discutir una reforma estructural a nuestro sistema procesal penal fue un seminario internacional organizado por la Corporación de Promoción Universitaria, en noviembre de 1992. Dicho seminario contó con la asistencia de los profesores argentinos Julio Maier y Alberto Binder. Las ponencias y presentaciones de este seminario fueron publicadas en el libro *Reformas procesales en América Latina: La oralidad de los procesos*. Santiago de Chile: Corporación de Promoción Universitaria, 1993.

cambio y que fue muy importante durante el desarrollo de todo el proceso de reforma. Buena parte de estos estudios y actividad académica se concentraron en los trabajos emprendidos por un grupo de académicos de la Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales, los que, desde el año 1991, iniciaron investigaciones empíricas y dogmáticas en el área. Junto con esta Universidad, hubo otras dos instituciones no gubernamentales que cumplieron un rol decisivo en la ejecución de un programa concreto de trabajo para la elaboración del Proyecto de reforma. Estas son la Corporación de Promoción Universitaria¹⁹ y la Fundación Paz Ciudadana.²⁰

Durante la primera etapa de trabajo, del diseño y formulación de proyectos legislativos, las instancias que asumieron las diversas responsabilidades en el trabajo que involucró el proceso de reforma fueron básicamente tres.

§ El Foro: el Foro para la Reforma Procesal Penal fue la principal instancia de trabajo, continuadora del foro formado en 1993, pero ampliando el número de sus integrantes, mediante la incorporación activa de los asesores del Ministerio de Justicia, de un grupo importante de ministros de la Corte Suprema en representación oficial de esta, académicos, representantes de institutos de estudios legislativos de las distintas bancadas políticas y abogados. Este Foro estuvo integrado por más de 60 miembros, los cuales asistieron en forma periódica a las reuniones de trabajo programadas con frecuencia, por lo general, quincenal.²¹

Las principales funciones del Foro fueron las de dar las orientaciones generales para la redacción de los Anteproyectos de Ley y, una vez redactados estos, proceder a la revisión detallada de cada uno de ellos. Para estos efectos, varios de sus miembros redactaron informes sobre las distintas materias abordadas expresando sus opiniones al respecto.

19 La Corporación de Promoción Universitaria es una de las ONG más antiguas del país, que a partir de fines de la década de los años 80 desarrolló un importante trabajo en materia de capacitación, gestión y política judicial. El Director del Proyecto de Capacitación, Gestión y Política Judicial entre los años 1991 a 1996, Juan Enrique Vargas, cumplió un rol central en el desarrollo del proyecto de Reforma Procesal Penal.

20 La Fundación Paz Ciudadana, creada el año 1992, ha trabajado desde su nacimiento temas relacionados con la violencia y la administración del sistema de justicia criminal. Sus vinculaciones son más bien con los sectores conservadores y empresariales de la sociedad chilena, teniendo un importante acceso a los distintos medios de comunicación social.

21 Un listado de las personas que participaron en el Foro puede encontrarse en el mensaje del proyecto del Código Procesal Penal.

§ El Equipo Técnico: el Equipo Técnico fue un equipo de trabajo integrado en un primer momento por cuatro especialistas²² y luego por cinco,²³ cuya principal función fue la redacción concreta del articulado de los proyectos de ley que integran la reforma. Para estos efectos se tuvieron especialmente presentes las discusiones sostenidas en el Foro. En concreto, a este equipo le correspondió la redacción del Anteproyecto del nuevo Código Procesal Penal, el Anteproyecto de la Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público, el Anteproyecto de reformas al Código Orgánico de Tribunales y el Anteproyecto de leyes adecuadoras del sistema jurídico nacional a la Reforma Procesal Penal.²⁴

Durante el desarrollo del trabajo, el equipo técnico contó con asesorías permanentes y temporales de expertos nacionales y extranjeros. Dentro de ellas destaca la asesoría prestada por el jurista argentino Alberto Binder, quien contribuyó decisivamente en la formulación de las pautas generales de la reforma y en el desarrollo de una metodología de trabajo para el equipo técnico.²⁵

§ Grupo de Coordinación: el Grupo de Coordinación estuvo integrado por los representantes de la Corporación de Promoción Universitaria, la Fundación Paz Ciudadana, el Ministerio de Justicia y el director del Equipo Técnico. A esta instancia le correspondió la planificación del trabajo en sus distintas dimensiones: técnico, comunicacional, político; la adopción de las decisiones de estrategias a seguir en estas distintas áreas; la evaluación periódica de los productos obtenidos por el Foro y el Equipo Técnico y otras instancias de trabajo; y la coordinación del trabajo técnico procesal con el resto de las dimensiones contenidas en el trabajo para la reforma.

El trabajo coordinado de estas tres instancias permitió que en el curso de 1995 se concluyera la redacción de casi todos los proyectos de ley, no

22 Los miembros fueron: Cristián Riego —su director—, María Inés Horvitz, Jorge Bofill y Mauricio Duce, su secretario.

23 Con la incorporación del Ministerio de Justicia se integró al trabajo del equipo, Raúl Tavolari.

24 Para la redacción del Anteproyecto sobre defensa penal pública, se integró un nuevo equipo de trabajo en el que participaron, también, con distintos roles, miembros del equipo técnico y otras personas que se incorporaron específicamente para el tema.

25 Una explicación de la metodología de trabajo del equipo técnico y su relación con el Foro, puede verse en DUCE, 1998, pp. 171 a 263.

obstante muchos de ellos fueron presentados a su trámite legislativo durante los años 1996, 1997, 1998 e incluso durante 1999.

3. La implementación de la reforma

Como señalábamos, la Reforma Procesal Penal chilena derogó el procedimiento existente en el país desde 1906, incorporando al ordenamiento normativo un nuevo Código Procesal Penal radicalmente distinto al anterior. En efecto, la reforma instauró un proceso marcadamente acusatorio, instalando el juicio oral como etapa central del proceso y haciendo el procedimiento penal funcional a las principales garantías del debido proceso.

En términos bastante generales, la reforma divide las distintas funciones dentro del sistema en órganos diferentes. En primer lugar, el Ministerio Público, órgano inexistente en nuestro país en su función de acusador, cuya función es dirigir la investigación, ejercer la acción penal pública y sustentar dicha acusación en el juicio oral.

En segundo lugar, la facultad jurisdiccional, que antes estaba entregada a un juez unipersonal e inquisitivo, el Juez del Crimen, ahora está a cargo de dos tipos de tribunales: (1) los Jueces de Garantía, a cargo de velar por el correcto desarrollo de las etapas de investigación e intermedia; y (2) el Tribunal Oral en lo Penal, a cargo de resolver, en un juicio oral y público, los procesos que hayan llegado hasta esta última etapa. Entre estos dos tipos de Tribunales no hay una relación jerárquica.

Por lo demás, y respecto a la administración de los Tribunales, el mejoramiento de la gestión de los Tribunales es uno de los objetivos centrales de la Reforma Procesal Penal. Para ello, la reforma alteró el diseño organizacional de los Tribunales, agrupando al conjunto de jueces de una misma jurisdicción en un mismo tribunal, que opera en múltiples salas administradas por un cuerpo común y profesionalizado de administradores. Este nuevo diseño organizacional es aplicado tanto a los juzgados de garantía, como a los tribunales del juicio. En cada tribunal existe un Juez Presidente y un comité de jueces que, junto a un cuerpo administrativo profesional, tienen por función un cierto autogobierno en la gestión del juzgado. La administración propiamente tal es conducida por el Administrador del Tribunal. Este administrador es designado por el Comité de Jueces, previo concurso público, a propuesta en terna por el Juez Presidente. En general, los administradores de tribunal provienen del área de la ingeniería o de la adminis-

tración pública o de empresas. Según la ley, el Administrador del Tribunal está supeditado al Juez Presidente, quien evalúa anualmente su gestión y aprueba los criterios de gestión administrativa. El Administrador del Tribunal —junto con su personal— debe asumir una fuerte conducción en la gestión de las causas y de los recursos del juzgado, incluyendo el precioso recurso humano que constituyen los jueces.

Por último, la defensa está a cargo de la Defensoría Penal Pública, la que debe dar asistencia gratuita a todos aquellos que no tengan los recursos para solventarla. También a aquellos que, teniendo los medios, prefieran sus servicios, en cuyo caso deberán pagar por ellos de acuerdo a un arancel predeterminado proporcional a la capacidad económica del imputado. El derecho a defensa letrada comienza desde que se realiza la primera actuación del procedimiento.²⁶ La Defensoría Penal Pública es también un órgano nuevo, creado por la reforma.

El nuevo procedimiento tiene tres etapas principales: (1) Investigación; (2) Preparación del juicio oral o etapa intermedia; y (3) Juicio Oral. Se incluyen una serie de mecanismos para poner término al proceso sin llegar a la etapa de Juicio Oral, dándole cierta capacidad al sistema para racionalizar el uso de recursos y administrar soluciones político-criminalmente más adecuadas. Estos mecanismos incluyen ejercicios de discrecionalidad por parte del Ministerio Público (facultad de no iniciar investigación, archivo provisional, principio de oportunidad),²⁷ salidas alternativas (suspensión condicional del procedimiento, acuerdos reparatorios)²⁸ y mecanismos de simplificación procesal (juicio inmediato, procedimiento abreviado, procedimiento simplificado y procedimiento monitorio).²⁹

Para la entrada en vigencia de la reforma fue necesaria la aprobación de modificaciones tanto a nivel legal, como constitucional. De esta manera, las fuentes normativas son las siguientes:

A. A nivel constitucional, en septiembre de 1997 se incluyó en la Carta fundamental un capítulo especial (VI-A) para crear el Ministerio Público. Se determinaron sus características básicas (autónomo y jerarquizado), sus

26 Véanse los artículos 7 y 8 del CPP.

27 Véanse los artículos 167, 168 y 170 del CPP.

28 Véanse el párrafo 6.º del CPP y los artículos 237 a 246 del mismo cuerpo normativo.

29 Véanse los artículos 235 y 388 y ss.

funciones, la forma de designación del Fiscal Nacional, de los Fiscales regionales y de los Fiscales adjuntos, entre otras materias. También se ordenó que una ley de quórum calificado (4/7 de diputados y senadores en ejercicio) determinaría la organización y atribuciones del Ministerio Público, las calidades y requisitos para ser nombrado Fiscal, las causales de remoción de los Fiscales adjuntos, etc. Esta Ley fue promulgada en octubre de 1999.

B. A nivel legal, se aprobó el nuevo Código Procesal Penal, en octubre del 2000; una reforma al Código Orgánico de Tribunales, en enero de 2001, creó los nuevos Juzgados de Garantía y Tribunales de Juicio Oral en lo Penal; en marzo de 2001 se creó la Defensoría Penal Pública. Se decidió que fuera un servicio público integrante de la administración pública, pero descentralizado funcionalmente y con personalidad y patrimonio propio, concediéndole cierta autonomía. Por lo mismo, está bajo la supervigilancia del Ministerio de Justicia y el Defensor Nacional es un funcionario de la exclusiva confianza del Presidente de la República.

Junto a estas reformas legales, una vez en vigencia la Reforma Procesal Penal, ha habido tres modificaciones legales de importancia que han modificado aspectos del nuevo proceso penal, a saber, la Ley N.º 19.762,³⁰ que principalmente modificó aspectos reguladores del procedimiento monitorio y modificó la gradualidad de la reforma; la Ley N.º 19.789³¹ que modificó aspectos relativos a las facultades de la Policía, en especial en torno a sus facultades de detención; y, por último, la Ley N.º 19.806³² que vino a adecuar el ordenamiento jurídico a las normas del nuevo proceso penal.

Otras fuentes normativas del nuevo proceso penal están constituidas por normas de carácter reglamentario, como los instructivos del Fiscal Nacional, los reglamentos dictados por el Defensor Nacional como jefe de servicio y los autos acordados dictados por los Tribunales superiores de justicia.

La reforma entró en vigencia de forma gradual. Tanto el Código Procesal Penal, como la propia Constitución tratan de la entrada en vigencia del nuevo sistema. Los elementos que se tomaron en consideración para esta gradualidad fueron tres: (1) la fecha que dispone la ley, relacionado con (2) el territorio y con (3) el momento en que ocurrieron los hechos que quedarían sujetos al nuevo sistema.

30 Ley N.º 19.762, del 13 de octubre de 2001.

31 Ley N.º 19.789 del 30 de enero de 2002.

32 Ley N.º 19.806, del 31 de mayo de 2002.

La gradualidad fija cinco fechas para su entrada en vigencia: 16 de diciembre de 2000, 16 de diciembre de 2001, 16 de diciembre de 2002 y 16 de octubre de 2003. En cada una de estas fechas el Código entra en vigencia en un territorio determinado del país. La referencia territorial para la gradualidad fue la división administrativa del país en regiones. Así, el 16 de diciembre de 2000, comenzó a regir la reforma en las regiones IV y IX. El 16 de octubre de 2001 le correspondió a las regiones II, III y VII. El 16 de diciembre de 2002 le correspondió a las regiones I, XI y XII. El 16 de diciembre de 2003 le corresponderá a las regiones V, VI, VIII y X. Por último, la reforma comenzará a regir en la región Metropolitana de Santiago a contar del 16 de diciembre de 2004. A pesar de que el orden era originalmente distinto —La Región Metropolitana estaba prevista para el 2002— una reciente ley alteró el orden de la gradualidad al modo descrito.³³

Además, se estableció una clara *separación de aguas* entre los casos nuevos y los casos antiguos, haciendo valer la reforma solo para los hechos acaecidos con posterioridad a su entrada en vigencia. Esto significa que, durante un tiempo, estarán funcionando paralelamente los dos sistemas procesales en cada una de las regiones, pues los casos cuyos hechos se originaron durante la vigencia del sistema antiguo siguen siendo conocidos por los antiguos tribunales.

Junto con los cambios legales, la Reforma Procesal Penal en Chile importa una construcción radicalmente diferente del sistema organizacional de las instituciones. Tanto en el Ministerio Público, como en los nuevos Tribunales penales pues, como ya se señaló, la reforma ha incluido planes muy específicos de profesionalización de la administración en torno a criterios modernos de gestión y eficiencia.

IV. LAS PROYECCIONES DE LA REFORMA PROCESAL PENAL

1. La supresión del sistema inquisitivo

La vigencia del sistema inquisitivo en la justicia criminal puede ser también entendida como un enclave autoritario en el sistema legal chileno, que no proviene del Gobierno Militar, sino de una antigua tradición autoritaria en

33 Véase la Ley N.º 19.762.

la organización judicial. Este sistema es totalmente contradictorio con los valores democráticos —en especial en la etapa de sumario, con la concentración extrema de las facultades del juez, el no reconocimiento de la dignidad de la persona, el uso intensivo de la prisión preventiva como herramienta procesal y, en fin, la completa vulnerabilidad del sujeto frente a los agentes del Estado. Desde esta perspectiva, el principal objetivo de la reforma es el de desafiar y en lo posible suprimir esta forma de administrar la justicia criminal, no solo en la ley sino también en la percepción de la comunidad, tanto en la comunidad jurídica, como en el conjunto de la sociedad. El propósito es el de promover la idea de que cualquier sistema de justicia penal debe ser consistente con los valores más elementales del sistema democrático —publicidad, división de poderes y respeto por la dignidad humana— y a partir de allí generar una discusión permanente acerca de esa conformidad y sus carencias.

La experiencia en otros países de América Latina es clara a ese respecto, la implementación de las reformas ha sido en general poco eficaz y el trabajo de las nuevas instituciones es muchas veces percibido como desorganizado. No obstante ello, la reforma efectivamente ha producido un cambio fundamental en la cultura legal: el antiguo sistema es percibido como una forma inaceptable de ejercicio del poder penal. De hecho, en Chile, a un par de años de haber entrado en funcionamiento la reforma, muy pocos son los que estarían dispuestos a apoyar la vuelta al sistema antiguo. Incluso aquellos que se declaran enemigos de la reforma y quienes han criticado su implementación aceptan que los valores del nuevo sistema deben estar a la base de cualquier sistema de justicia criminal.

2. El establecimiento de los roles básicos necesarios para un nuevo sistema

Además de suprimir el sistema inquisitivo, la reforma debe producir una redefinición fundamental de roles en la justicia criminal. Esta redefinición puede tomar diversos caminos, pero la sola existencia de tres actores institucionales diferenciados como son los jueces, los fiscales y los defensores constituye una base que permite la posibilidad de comenzar la construcción de un sistema más sofisticado en el que sea posible buscar un balance entre la eficacia en el control y el respeto por las garantías básicas.

La introducción de nuevos roles, legitimados y con alto perfil profesional, puede permitir la apertura del sistema a la discusión y a la competencia, facilitando la introducción de cambios y correcciones así como estableciendo conexiones más directas con la comunidad y sus intereses concretos.

3. Mejoramientos en los estándares de respeto al debido proceso

La reforma implica, fuera de la ambigua positivización constitucional, la introducción de la noción del debido proceso en el sistema chileno. Los cambios en las formas de los procedimientos —de escritos a orales, de secretos a públicos— y la separación de roles son las bases indispensables para la introducción de estándares de debido proceso tales como la imparcialidad de los jueces, el derecho a un juicio público, el derecho a la defensa, el derecho a confrontar la evidencia y las demás reglas contenidas en las declaraciones de derechos más tradicionales.

Pero, además de esos cambios básicos y generales, la reforma tiene algunos propósitos bastante específicos que están relacionados con la reducción de los abusos más violentos de los derechos de los imputados que ocurrían con el sistema inquisitivo. En este sentido, el énfasis está puesto en el control de la actuación de la policía y en la reducción en el uso generalizado de la prisión preventiva por períodos ilimitados.

A. El control de la Policía

El problema de la falta de controles adecuados sobre la actividad policial es uno de los problemas más importantes que ha debido enfrentar el proceso de transición a la democracia y no solo se refiere al ámbito de la justicia criminal, sino que se extiende a todas las funciones de la Policía y a la relación de esta última con los jueces y con las autoridades electas. Este problema es claramente mucho más amplio que el de la justicia criminal y cualquier cambio sustancial requiere introducir reformas en diferentes niveles de la organización policial, en la dependencia orgánica y en la cultura de la Policía. Nos referiremos aquí solo al limitado impacto que la reforma puede estar teniendo en el control que los jueces y Fiscales pueden ejercer sobre la Policía en el ámbito de la justicia criminal.

Como mostraban algunos estudios empíricos durante el funcionamiento del sistema inquisitivo, las intervenciones policiales en las etapas más tempranas del proceso eran las más problemáticas para los Derechos Humanos. El principal problema estaba específicamente relacionado con la actividad

policial en cuanto al uso de la tortura y otros abusos en las investigaciones relacionadas con los delitos más serios.

Respecto de este problema, la reforma ha significado una aparente disminución de los atentados graves en contra de la integridad física y psíquica de los detenidos, y de los abusos policiales en general. En otras palabras, los atentados y abusos habrían disminuido como también la gravedad de los mismos.³⁴ Este avance respecto del sistema inquisitivo, de ser cierto, se explicaría razonablemente por el rol de control que cumpliría la audiencia de control de la detención y el trabajo de los distintos actores del sistema.

El hecho de existir una audiencia, oral y pública, en presencia del juez, del Fiscal y del defensor, en un plazo que no puede ser superior a las 24 horas de haber sido detenido el sujeto, representa un fuerte estímulo para desincentivar las prácticas abusivas del aparato policial. En el mismo sentido, la presencia del Fiscal a las horas de la detención, la intervención del defensor que, normativamente, puede comenzar desde el mismo momento de la detención, y el control que el juez realiza en la audiencia antes citada, son herramientas que han resultado muy útiles para el sistema a fin de asegurar el respeto a la integridad física de los imputados.

En todo caso, y como señalan Baytelman y Duce, este avance podría estar en peligro ante el resurgimiento de ciertas prácticas abusivas en contra de los imputados en algunas ciudades, en especial respecto de los imputados más jóvenes.³⁵ Esto demuestra que si bien se han logrado avances en el tema, todavía falta un mayor nivel de control y de creación por parte de los jueces en la audiencia de control de detención, por cuanto hasta el momento se ha percibido que las respuestas de los jueces ante la presencia de algún tipo de abuso son, en general, bastante gruesas y, en ningún caso, generan estímulos para desincentivar estas prácticas. Por lo mismo, cabe esperar que los tribunales sean más innovadores en orden a utilizar ciertos elementos normativos del nuevo sistema, en especial a través de la aplicación de las reglas de exclusión de prueba³⁶ o a través de sus facultades generales para tutelar garantías,³⁷ a fin de lograr disminuir o limitar permanentemente este tipo de problemas.

34 Similares conclusiones pueden apreciarse en BAYTELMAN y DUCE 2003: 151 y ss.

35 BAYTELMAN y DUCE 2003: 151 y ss.

36 Véase el art. 276 del CPP.

37 Véase el art. 10 del CPP.

B. Limitaciones a la prisión preventiva

El nuevo Código Procesal Penal introdujo una serie de reglas orientadas a limitar el uso de la prisión preventiva.³⁸ Las más importantes de esas reglas son las que limitan la duración de esta medida y las que crean medidas de control diferentes a la prisión preventiva para ser utilizadas en reemplazo de esta cuando ello resulte posible.³⁹ No es razonable que por sí solas estas reglas vayan a terminar con una práctica tan antigua y arraigada como es la de la aplicación generalizada de la prisión preventiva por parte de los jueces. No obstante, su regulación puede significar una importante señal del Congreso a los Tribunales, en el sentido de avanzar un paso más en cuanto al continuo esfuerzo en reducir el uso de la prisión preventiva como un verdadero castigo anticipado en sustitución de la pena formal.

En este contexto, las normas incluidas en la reforma constituyen un paso adicional en el esfuerzo destinado a cambiar la orientación del sistema desde la prisión preventiva hacia la pena como única forma legítima de sanción frente al delito. Sin embargo, la clave de la posibilidad de que la reforma se traduzca en una disminución de esta práctica está más bien en el proceso de implementación. Si el sistema es bien implementado, si se crea un sistema adecuado de selección de casos, si en los casos seleccionados la prueba es reunida con eficiencia y en ellos se obtiene una decisión dentro de plazos razonables, entonces la prisión preventiva dejará de ser el centro del debate y las limitaciones a su uso y duración constituirán un estímulo para reducir su utilización por una parte y acelerar los juicios por otra. Por el contrario, si el proceso de recolección y preparación de la prueba no cambia suficientemente y los casos siguen permaneciendo por largos períodos en la tramitación de las etapas de investigación previas al juicio y a la sentencia, entonces la prisión preventiva seguirá ocupando un rol central como sanción de hecho y los mejoramientos en la ley seguirán teniendo un efecto relativamente marginal sobre la operación real del sistema.

Desde un punto de vista normativo, y del funcionamiento del sistema, tanto la prisión preventiva, como las medidas cautelares alternativas a ella operan exclusivamente a petición del Fiscal, y en la medida en que este pueda satisfacer los siguientes tres supuestos: (1) que existan antecedentes

38 Véanse los artículos 139 y ss. del CPP.

39 Véase el art. 155 del CPP.

que justifiquen la existencia del delito; (2) que existan antecedentes que permitan presumir fundadamente que el imputado ha tenido participación en el mismo; y (3) que existan antecedentes calificados que permitan al Tribunal considerar que la prisión preventiva es indispensable para el éxito de diligencias precisas y determinadas de la investigación o que la libertad del imputado es peligrosa para la seguridad de la sociedad o del ofendido. La procedencia de las medidas cautelares es resuelta por el Juez de Garantía, a petición del Fiscal, en una audiencia pública y contradictoria, en la que la presencia del abogado defensor es un requisito de validez de la misma. Por último, la decisión del Juez de Garantía es apelable ante la Corte de Apelaciones respectiva.

A dos años de haber entrado en funcionamiento la reforma en nuestro país, es posible apreciar que efectivamente se ha producido un importante descenso en el uso de la prisión preventiva. Sistemáticamente, esta se ha ido reduciendo respecto de los delitos leves y menos graves, manteniéndose en los delitos más graves, pero, respecto de estos últimos casos, las estadísticas demuestran que se ha reducido considerablemente el tiempo de duración de la prisión preventiva. También se puede apreciar cómo el sistema ha privilegiado en muchos casos la utilización de las medidas alternativas a prisión preventiva (art. 155 del CPP). Así, por ejemplo, al año 2001, esto es, a un año de funcionamiento de la reforma en las regiones IV y IX, porcentualmente la prisión preventiva se aplicaba en el 16,0% de los casos, mientras que las otras medidas cautelares se ocupaban en un 38.7% de los casos⁴⁰ y, por último, un 37.2% de los imputados permanecía en libertad.⁴¹ La misma impresión, a dos años de aplicación de la reforma en las regiones antes citadas y a 14 meses de funcionamiento en las regiones II, III y VII, se puede percibir respecto de la aplicación de la prisión preventiva y de las otras medidas alternativas a la prisión preventiva. En un nuevo informe sobre el funcionamiento de la reforma Duce y Baytelman señalan que: «La opinión casi unánime de los entrevistados durante el desarrollo de la investigación converge acerca del hecho que la reforma habría producido una importante racionalización del uso de la prisión preventiva, es decir, se estaría utilizando de forma más acorde con su carácter excepcional. En todo

40 De estas, las que más frecuentemente se utilizan son las de presentarse ante el juez o autoridad (40%) y el arraigo en cualquiera de sus modalidades (20,9%).

41 Estadísticas de las Defensoría Penal Pública, 6 de noviembre de 2001.

caso, el efecto de racionalización no sería equivalente en todo tipo de casos, sino que depende de varios factores». ⁴² De hecho, al 21 de enero de 2003, solo un 15,8% de los imputados se encontraba en prisión preventiva. Además, el informe da cuenta de que se seguirían usando de forma bastante amplia las otras medidas alternativas a la prisión preventiva. ⁴³

Sin perjuicio de la disminución de la prisión preventiva en el nuevo sistema, en comparación con el sistema inquisitivo, ⁴⁴ todavía persisten ciertas dificultades en torno a este instituto. En primer lugar, no parece posible todavía afirmar que estos avances representen una tendencia asentada en forma definitiva en el funcionamiento del sistema. De hecho, existen tres temas que ponen en riesgo esta tendencia, a saber, el automatismo en la decisión judicial respecto de la procedencia de la prisión preventiva en los casos más graves; en segundo lugar, el rol que cumplirían las Cortes de Apelaciones en la materia; y, por último, la presión pública a través de los medios de comunicación en casos específicos para que los imputados estén presos. De estas tres áreas problemáticas, la que se presenta como la más compleja es la relativa a la tendencia a la automatización de la decisión judicial de la prisión preventiva. En este sentido, se estaría percibiendo que tratándose de delitos con penas superiores a cinco años de privación de libertad, ⁴⁵ la solicitud de prisión preventiva en casi el 100% de los casos es concedida, sin existir un verdadero debate acerca de su necesidad. La opinión de una jueza, en este sentido, es clarificadora: «Creo que la prisión preventiva corre si el delito tiene cinco años y un día para arriba, o sea, esa es la regla, si tiene cinco años y un día para arriba, presumimos que hay peligro de fuga». ⁴⁶ El hecho de que la pena asignada al delito supere el marco de los cinco años y un día es un elemento que el tribunal debiera tomar en consideración ante la solicitud de aplicación de prisión preventiva,

42 BAYTELMAN y DUCE 2003: 188.

43 Ídem: 2003: 190-191.

44 Aun cuando no existía una cifra oficial de procesados en prisión preventiva en el sistema inquisitivo, las estimaciones más optimistas señalaban que un tercio de los procesados se encontraban en prisión preventiva.

45 Esto no es una cuestión menor para el marco penal de nuestro Código Penal. De hecho, diversos y usuales delitos comienzan con una pena superior a los cinco años. Véase el delito de robo con intimidación o violencia, el robo con fuerza en lugar habitado, el tráfico ilícito de estupefacientes, entre otros.

46 BAYTELMAN y DUCE 2003: 184.

pues permite suponer alguna necesidad de cautela, básicamente el peligro de fuga, pero en todo caso ese es el punto en que debe comenzar la discusión y no en cambio, como pareciera pasar, en que esta termina. La protección adecuada del derecho a ser tratado como inocente debiera suponer que en todos los casos los jueces hagan un análisis intenso del cumplimiento de los requisitos y de la necesidad concreta de la prisión preventiva, lo que no estaría sucediendo respecto de estos delitos.

V. CONSIDERACIONES FINALES DEL ESTADO ACTUAL DE LA REFORMA PROCESAL PENAL CHILENA

Como señalábamos al comienzo, a dos años de puesta en marcha la Reforma Procesal Penal chilena, es posible considerar que los fines alcanzados hasta ahora representan un avance significativo en un proceso largo y complejo de implementación; sin embargo, no simbolizan la vara final con la que debe ser mirada la reforma.

Dentro de los principales logros que se pueden observar de la reforma, y como por lo demás⁴⁷ dan cuenta de ello las distintas evaluaciones que se han hecho de la misma, es posible encontrar los siguientes aspectos:

En primer lugar, la reforma ha permitido la instalación de un sistema acusatorio efectivamente oral y contradictorio; es decir, un sistema donde las principales cuestiones —tanto en la etapa de investigación, como en el propio juicio oral— se discuten en una audiencia oral y pública previo debate, por jueces imparciales y no comprometidos con la investigación que lleva a cabo el Ministerio Público. Este punto, a la luz de las experiencias latinoamericanas, es una cuestión que no es menor y que explica buena parte de los fracasos en las experiencias regionales.

Por otra parte, los distintos actores del sistema han adoptado adecuadamente su rol dentro del sistema acusatorio, lo que ha permitido que las distintas instituciones ajusten sus actividades a sus propios requerimientos sin tener que subsidiar la ineficiencia de las otras instituciones. En esto, eso sí, se ha percibido una mejoría respecto del primer año de funcionamiento del

47 En especial véanse. BAYTELMAN 2002; BAYTELMAN y DUCE 2003.

sistema, por cuanto ahí se detectó una cierta pasividad de parte de alguno de los actores que en el fondo era suplida por los otros.⁴⁸

Además, el sistema de justicia criminal ha significado un incremento considerable en los derechos y servicios a los intervinientes, especialmente tratándose de la víctima y el imputado. En relación a los derechos de la víctima, esta se ha transformado crecientemente en un actor relevante del sistema en la medida en que participa y es consultada sobre diversas decisiones del proceso y su interés concreto es, en los hechos, considerado por jueces y fiscales. En cuanto a los derechos de los imputados, hoy cuentan con un abogado profesional desde la primera actuación del proceso, que comparece personalmente a cada una de las audiencias del proceso. Igualmente, y como señalábamos antes, los abusos policiales han disminuido considerablemente.

Por último, el nuevo sistema procesal penal ha importado una ganancia sustancial en los tiempos de funcionamiento que presenta el proceso penal. De hecho, existen ciertos indicios que demuestran que tanto jueces y defensores están ejerciendo una presión concreta respecto de los Fiscales para lograr que estos actúen de manera más rápida. Así, en promedio general, los procesos penales duran mucho menos que en el contexto del sistema inquisitivo. Eso sí, en los delitos más complejos —contra la vida y sexuales— la ganancia no es todavía demasiado espectacular, mientras que en los delitos menores o menos complejos, los promedios de tiempo de tramitación pueden reducirse a un tercio de lo que duraban en el antiguo sistema.⁴⁹

Con todo, el proceso de implementación de la reforma no ha estado ausente de problemas y de dificultades, destacando las siguientes:

En primer lugar, es posible percibir que ninguno de los logros antes señalados está consolidado en el funcionamiento futuro del sistema. Las prác-

48 BAYTELMAN 2002.

49 A modo simplemente ilustrativo, las estadísticas del Ministerio Público respecto de las regiones II, III y VII dan cuenta de esta disminución en los tiempos de duración de los procesos. Así, por ejemplo, respecto de los robos, la duración promedio de los procesos (descontando las desestimaciones) es de 3.2 meses, respecto de las lesiones 2.8 meses, respecto de los homicidios 4 meses y de los delitos sexuales 2.9 meses, entre otros. En todo caso, respecto de las regiones IV y IX los tiempos serían mayores pero en todo caso muy por debajo de lo que presentaba el sistema inquisitivo. Véase BAYTELMAN y DUCE 2003: 256 y ss.

ticas que destacan y que permiten ser optimistas respecto del proceso de implementación de la reforma no están generalizadas o no corresponden necesariamente a políticas institucionalizadas, sino que en ocasiones suelen depender de la creatividad, liderazgo y visión de los actores locales.

Además, y quizás entre los déficits más importantes que presenta el proceso de implementación de la reforma, se encuentra la carencia casi completa de un proceso de evaluación y seguimiento de la misma, que permita identificar y reproducir las mejores prácticas en las distintas instituciones, como detectar y reformar aquellas que sean disfuncionales con la lógica del nuevo sistema. Quizás esa misma falta de evaluación y seguimiento de la reforma permita explicar la falta de coordinación entre las distintas instituciones que logre, a nivel macro, generar estándares institucionales de funcionamiento y ejercicio de roles de los distintos actores.

Por último, a dos años de la reforma, la profesionalización de la administración de los Tribunales sigue siendo un área muy debilitada; no obstante, esta ha sido siempre un pilar central del nuevo sistema. Esto, además, en un contexto de dos años de implementación que ha comprobado que el sistema depende vitalmente de una gestión altamente especializada y alerta, con capacidad de innovar y sofisticar permanentemente la solución de los muy específicos y diversos problemas que el flujo de causas y audiencias plantea en los nuevos Tribunales. En este sentido, la dificultad principal es que el rol de los administradores profesionales ha encontrado dificultades para ser aceptado por los jueces y por la jerarquía del sistema judicial y, en consecuencia, pareciera que están viviendo una especie de rechazo —que en el último año se ha reducido, pero no suprimido—, luchando por su supervivencia. Por lo mismo, no han podido desarrollar, sino muy parcialmente, metodologías de trabajo que signifiquen modernizar la gestión del sistema.