OFICIO N° 150 - 2020

INFORME PROYECTO DE LEY N° 14-2020

Antecedente: Boletín N°13.403-07

Santiago, diecisiete de agosto de 2020.

Por oficio N° 115/SEC/20, la presidenta del Senado, señora Adriana Muñoz D'Albora, remitió a esta Corte Suprema, el proyecto de ley que "prohíbe la prisión preventiva para imputados por delitos durante el período de crisis sanitaria" al tenor de lo dispuesto en los artículos 77 de la Constitución Política de la República y 16 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional (Boletín N°13.403-07).

Impuesto el Tribunal Pleno del proyecto en sesión de 17 de agosto en curso, presidida por su titular señor Guillermo Silva Gundelach, e integrada por los ministros señores Muñoz G., Künsemüller y Brito, señoras Maggi, Egnem y Sandoval, señor Blanco, señoras Chevesich y Muñoz S., señores Valderrama, Dahm y Prado, señoras Vivanco y Repetto, señor Llanos y suplente señor Zepeda, acordó informarlo al tenor de la resolución que se transcribe a continuación:

A LA PRESIDENTA

DEL SENADO

SEÑORA ADRIANA MUÑOZ D'ALBORA

VALPARAÍSO

JXVYOWJXCZ

"Santiago, diecisiete de agosto de dos mil veinte.

Vistos y teniendo presente:

Primero. Que mediante oficio N° 115/SEC/20, recibido el 14 de abril de 2020, la presidenta del Senado, señora Adriana Muñoz D'Albora, remitió a esta Corte Suprema, el proyecto de ley que "prohíbe la prisión preventiva para imputados por delitos durante el período de crisis sanitaria" al tenor de lo dispuesto en los artículos 77 de la Constitución Política de la República y 16 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional (Boletín N°13.403-07).

La iniciativa legal en la que recae este requerimiento corresponde al boletín N° 13.403-07, ingresado a tramitación legislativa el 8 de abril del 2020 por moción parlamentaria de los Honorables Senadores señora Allende y señores De Urresti, Huenchumilla y Latorre.

Segundo. Propósito. Según lo indicado en la moción del proyecto de ley, el objetivo del proyecto es establecer "criterios para disminuir la cantidad de imputados en prisión preventiva de forma transitoria durante la crisis sanitaria, con el objeto de reducir la población penitenciaria y aminorar los riesgos de una propagación del COVID-19 dentro de los cárceles"[1].

Tercero. **Fundamentos.** La iniciativa tiene como fundamento la "*preocupación que existe respecto a la población penitenciaria, debido a la crisis sanitaria que se vive por el virus COVID-19*", la que habría sido expresada por organismos internacionales y nacionales de derechos humanos. A lo que se agrega que, a juicio de los autores, *"la medida de prisión preventiva ha sido utilizada de forma excesiva"*, lo que se reflejaría en que *"un tercio de la población penal está en prisión preventiva, alcanzando un número de casi 7 mil personas. (…)* [y que] *un tercio de estos imputados, finalmente terminando siendo absuelto del delito imputado.".*

Cuarto. **Contenido del proyecto de ley.** El proyecto de ley consta de un único artículo que introduce una disposición transitoria en el Código Procesal Penal del siguiente tenor:

"Durante el período de excepción constitucional de estado de catástrofe por la epidemia Covid-19, se aplicarán las medidas cautelares del artículo 155, en los casos en que se cumplan los siguientes requisitos:

[1] Proyecto de ley iniciado Boletín N° 13.403-07, pp. 1 y ss.

JXVYOWJXCZ

a) Cuando el delito imputado tenga asignada una pena de simple delito en la ley que los consagra;

b) Que el imputado no hubiere sido condenado con anterioridad;

c) Que el imputado no signifique un peligro para la seguridad de la víctima.

Particularmente, en el caso de los imputados mayores de 60 años, mujeres embarazadas y con hijos o hijas menores de dos años, será improcedente la prisión preventiva cuando el delito imputado tenga una pena asignada de simple delito en la ley que los consagra.".

Quinto. Que como se advierte la moción que se ha solicitado informar sobrepasa el ámbito de lo previsto en la Carta Fundamental, toda vez que se trata de un asunto sustantivo y no procesal, por lo que no se encuentra dentro de aquellas materias a las que, por expreso mandato constitucional, corresponda el pronunciamiento de esta Corte Suprema.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 77 de la Constitución Política de la República y 18 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, se acuerda **omitir pronunciamiento** acerca del proyecto de ley que "prohíbe la prisión preventiva para imputados por delitos durante el período de crisis sanitaria" (Boletín N°13.403-07).

Acordada con el **voto en contra** del **presidente señor Guillermo Silva G. y los ministros señores Künsemüller y Brito, señora Muñoz S., señor Dahm, señora Vivanco, señor Llanos y suplente señor Zepeda,** quienes estuvieron por informar el proyecto de ley aludido, en los siguientes términos:

1° Informes previos de la Corte Suprema. Al revisarse reformas previas[2] a la normativa que regula la medida cautelar de prisión preventiva, en el actual Código Procesal Penal, pueden encontrarse consideraciones de la Corte en materias relacionadas con las que versa el actual proyecto[3], aunque evidentemente no guardan relación con el contexto particular de emergencia sanitaria sobre el que se fundamenta la iniciativa.

A. Boletín 3465-07. En el caso particular de modificaciones al artículo 141 del Código Procesal Penal, que regula las situaciones en que es improcedente la prisión preventiva –esto, dentro del régimen permanente y no

[2] Leyes N° 20.074, 20.253 y 20.931.

[3] Ver informes emitidos por la Corte Suprema en el marco de la tramitación de los boletines N° 3465-07, N° 4321-07 y N° 9885-07.

JXVYOWJXCZ

transitorio como propone el proyecto– , y que por ende podría guardar relación con las ideas matrices del proyecto, la Corte, mediante oficio N° 3778, de 19 de abril de 2004, informó el texto del mensaje del proyecto de ley sobre “Reformas al Código Procesal Penal y Código Penal” (Boletín 3465-07).

Dicha iniciativa proponía “para evitar zonas de impunidad en la persecución criminal”, sustituir el artículo 141 del Código Procesal Penal, estableciendo que no procederá la prisión preventiva “cuando ésta aparezca desproporcionada en relación con la gravedad del delito, las circunstancias de su comisión y la sanción probable; cuando el delito imputado estuviere sancionado únicamente con penas pecuniarias o privativas de derechos y cuando se tratare de delitos de acción privada”, y a la vez, facultaba al Tribunal para “aplicar medidas cautelares, e incluso, la prisión preventiva cuando ésta resulta indispensable para satisfacer la necesidad cautelar.”.

Sobre estas modificaciones el Tribunal Pleno consideró que “[l]as proposiciones del Ejecutivo, en lo referente a las reformas procesales, justifican el objetivo para el cual han sido propuestas [evitar zonas de impunidad en la persecución criminal], por lo que se estima que no existe inconveniente para aprobarlas”.

B. Boletín N° 9885-07. Por otra parte en Oficio N° 23-2015, de 5 de marzo de 2015, al informar el proyecto de ley que “Facilita la aplicación efectiva de las penas establecidas para los delitos de robo, hurto y receptación y mejora la persecución penal en dichos delitos” (Boletín N° 9885-07), la Corte Suprema al opinar acerca de las modificaciones al artículo 140 del Código Procesal Penal (requisitos para ordenar la prisión preventiva), en cuanto se proponía incorporar un inciso final del siguiente tenor: "El tribunal podrá considerar especialmente que existe un peligro de que el imputado se dé a la fuga cuando registre una o más órdenes de detención judicial pendientes. Además, tendrá en consideración la existencia de reiteradas detenciones anteriores.", consideró que “Como se trata de una mera facultad otorgada al juez, no merece mayor objeción.”.

En este sentido, podría entenderse que la Corte se ha mostrado favorable a modificaciones que son respetuosas de las facultades del tribunal y del control judicial en estas materias[4].

[4] Respecto de reformas en sentido inverso contenidas en el mismo proyecto de ley la Corte considero: “6º) Que salvo las reformas establecidas en los artículos 83, 86, 132, 140 y 206 del Código Procesal Penal, las restantes variaciones propuestas a dicho ordenamiento dan cuenta de criterios marcadamente policiales y que limitan enormemente las facultades de control de juridicidad que los tribunales de

JXVYOWJXCZ

2° Comentarios previos sobre la pertinencia del proyecto. Tomando en cuenta la contingencia nacional que vive el país, la propuesta legislativa parece inspirada en las consideraciones correctas. Tal como ha señalado el Pleno del Excelentísimo Tribunal en el acta N° 53-2020, "Auto acordado sobre funcionamiento del poder judicial durante la emergencia sanitaria nacional provocada por el brote del nuevo coronavirus", el principal motor que debe orientar a la comunidad política organizada de Chile en un momento como el presente, es promover una acción coordinada que le permita luchar de modo eficiente "en contra de la amenaza a la salud pública producida por la propagación a nivel mundial del brote del nuevo Coronavirus (COVID-19)".

3° Opiniones de organismos internacionales sobre el contexto. Diversas instancias internacionales se han pronunciado sobre la especial situación de vulnerabilidad a que se enfrenta la población privada de libertad, relevándose que ha sido un tema de especial preocupación por diversos organismos internacionales, como por ejemplo, el Alto Comisionado de Derechos Humanos de la ONU, quien ha señalado recientemente que:

"El COVID-19 ha empezado a propagarse en las prisiones, las cárceles y los centros de detención de migrantes, así como en hospicios y hospitales psiquiátricos, y existe el riesgo de que arrase con las personas recluidas en esas instituciones, que se encuentran en situación de extrema vulnerabilidad […] En muchos países, los centros de reclusión están atestados y en algunos casos lo están de manera peligrosa. A menudo los internos se encuentran en condiciones higiénicas deplorables y los servicios de salud suelen ser deficientes o inexistentes. En esas condiciones, el distanciamiento físico y el autoaislamiento resultan prácticamente imposibles […] Es esencial que en los planes para afrontar la crisis los gobiernos aborden la situación de las

---

justicia, especialmente el Juez de Garantía, están llamados a realizar. En esta medida, la reforma postula una desconfianza generalizada a la manera en que operan los tribunales de justicia. Desconfianza que no se justifica en los datos del sistema, y que por lo tanto, no implicarían mayores niveles de eficacia policial, sino tan sólo un desmedro importante en la tutela judicial efectiva de los derechos de libertad y seguridad individual de las personas. En este sentido, tal como ha demostrado recientemente el Presidente de la Corte Suprema en una reciente exposición, los tribunales suelen decretar la mayoría de las prisiones preventivas que les solicita el Ministerio Público o los querellantes, y suelen considerar legales la enorme mayoría de las detenciones que realizan las Policías. Así, si durante el año 2014 se celebraron un total de 311.960 audiencias de control de la detención, solamente en 2.413 (0,7%) audiencias se decretó la ilegalidad de las mismas. Dicho esto, cabe preguntarse ¿cuál será el impacto real de las medidas que relajan los criterios de control de detención, o examen de vestimenta? Evidentemente, un descenso en los estándares policiales para realizar los procedimientos". Oficio N° 102 -2015, de 14 de septiembre de 2015, de la Corte Suprema, en que informó el proyecto de ley que "Facilita la aplicación efectiva de las penas establecidas para los delitos de robo, hurto y receptación y mejora la persecución penal en dichos delitos" (Boletín N° 9885-07).

JXVYOWJXCZ

personas reclusas, a fin de protegerlas y proteger también al personal de los centros, los visitantes y, por supuesto, al conjunto de la sociedad". [5]

En idéntico sentido se ha pronunciado la Comisión Interamericana de Derechos Humanos[6], que en el contexto de la pandemia realizó las siguientes recomendaciones a los Estados:

"1. Adoptar medidas para enfrentar el hacinamiento de las unidades de privación de la libertad, incluida la reevaluación de los casos de prisión preventiva con el fin de identificar aquellos que pueden ser sustituidos por medidas alternativas a la privación de la libertad, dando prioridad a las poblaciones con mayor riesgo de salud frente a un eventual contagio del COVID-19.

2. Evaluar de manera prioritaria la posibilidad de otorgar medidas alternativas como la libertad condicional, arresto domiciliario, o libertad anticipada para personas consideradas en el grupo de riesgo como personas mayores, personas con enfermedades crónicas, mujeres embarazadas o con niños a su cargo y para quienes estén prontas a cumplir condenas.

3. Adecuar las condiciones de detención de las personas privadas de libertad particularmente en lo que respecta a alimentación, salud, saneamiento y medidas de cuarentena para impedir el contagio intramuros del COVID-19. Garantizar en particular que todas las unidades cuenten con atención médica y proveer especial atención a las poblaciones en particular situación de vulnerabilidad, incluidas las personas mayores.

4. Establecer protocolos para la garantía de la seguridad y el orden en las unidades de privación de la libertad, en particular para prevenir actos de violencia relacionados con la pandemia y respetando los estándares interamericanos en la materia".[7]

---

[5] Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. Hay que tomar medidas urgentes para evitar que el COVID-19 'cause estragos en las prisiones'. 25 de marzo de 2020:

[6] mediante un comunicado de prensa, enfatizó recientemente la importancia de sujetar la acción estatal a los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas y, concretamente, urgió a los estados americanos a: *"[...] enfrentar la gravísima situación de las personas privadas de la libertad en la región y a adoptar medidas urgentes para garantizar la salud y la integridad de esta población y de sus familias, frente a los efectos de la pandemia del COVID-19, así como asegurar las condiciones dignas y adecuadas de detención en los centros de privación de la libertad, de conformidad con los estándares interamericanos de derechos humanos. En particular, la Comisión insta a los Estados a reducir la sobrepoblación en los centros de detención como una medida de contención de la pandemia.".* OEA. Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). "La CIDH urge a los Estados a garantizar la salud y la integridad de las personas privadas de libertad y sus familias frente a la pandemia del COVID-19" Comunicado de prensa 066 de 31 de marzo de 2020. http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2020/066.asp

[7] Ibíd.

JXVYOWJXCZ

El Derecho comparado sobre el contexto, cabe señalar que las consideraciones antedichas se han visto plasmadas, también, en el ámbito comparado, dando lugar a importantes iniciativas con objetivos similares a aquellos que persigue la propuesta[8].

4° Opiniones de instituciones nacionales sobre el contexto.

Un reciente informe de la Fiscalía Judicial de la Corte Suprema titulado "Situación recintos penitenciarios en pandemia COVID-19", ha enfatizado con preocupación que: *"En el estado de hacinamiento de los recintos penitenciarios no es posible desarrollar eficientemente las medidas de aislamiento, destinadas solo a minimizar los riesgos. En esas circunstancias el aislamiento social, base de la política sanitaria a nivel nacional es imposible de realizar. Es necesario, y esta pandemia lo pone de manifiesto, revisar la situación carcelaria desde una perspectiva global que comprenda los fines de la sanción penal y las condiciones y posibilidades de reinserción".*[9]

Esta constatación llevó a la Fiscalía Judicial de la Corte Suprema, entre otras consideraciones, a afirmar que:

"Estimamos de particular importancia la recomendación de reducir las poblaciones penitenciarias siempre que sea posible mediante la implementación de esquemas de liberación temprana, provisional o temporal

---

[8] Así por ejemplo, de conformidad a un informe recientemente emitido por el Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y el Tratamiento del Delincuente, diversos países están considerando restringir la prisión preventiva. Destacan en dicha dirección los casos de Estados Unidos de Norteamérica y Colombia. Igualmente en el contexto de la potencia de América del Norte, el referido informe señala que: *"en Los Ángeles, California, la Corte Superior ordenó la liberación masiva de personas que estuvieren en prisión preventiva. El procedimiento es expedito, puesto que se excluye completamente la realización de toda audiencia para ello: son liberadas las personas que sean incluidas en listas consensuadas por la oficina del Fiscal General, la oficina de defensores públicos y la oficina del comisario de policía, que son presentadas ante el juez, quien ordena directamente la liberación."* (ILANUD. El sistema penitenciario ante la encrucijada producto de la crisis provocada por el COVID-19. Buenos Aires, 2020. p.13 URL: https://www.mpd.gov.ar/pdf/prensa/ILANUD%20COVID-19%20(1).pdf . Por su parte, también resulta llamativo el caso de Colombia, país en el que según el citado informe: "*El 14 de abril del año 2020, se emitió oficialmente un decreto-ley mediante el cual el Estado colombiano toma una serie de medidas tendientes a reducir la población carcelaria ante la propagación del virus. El documento es relativamente largo, pues se toman decisiones en lo referente a detenidos en régimen de prisión preventiva, en cuanto a sentenciados y en cuanto a aspectos de Derecho Penal adjetivo. Aunque la lista de exclusiones parece ser demasiado amplia, se prevé… el otorgamiento de medidas de detención y prisión domiciliaria a quienes se les haya atribuido la comisión de delitos culposos, a los sentenciados a penas privativas de libertad de hasta cinco años y a quienes hubieren cumplido el cuarenta por ciento de su pena privativa de libertad, en todos los casos, por seis meses. En cuanto a las capturas, se estableció en este decreto de Colombia, que a todas aquellas personas que fueren aprehendidas durante la emergencia, ya sea para fines de cumplimiento de pena o de imponer prisión preventiva, se les impondrá una medida sustitutiva de la prisión, siempre que no se encuentren dentro de las exclusiones supra citadas.*" (Ibíd. p. 17).

[9] Fiscalía Judicial de la Corte Suprema. Situación recintos penitenciarios en pandemia COVID-19. Abril, 2020. P. 26

JXVYOWJXCZ

para aquellos detenidos que sea seguro hacerlo, teniendo en cuenta las medidas no privativas de libertad indicadas en las Reglas de Tokio..." [10]

Otras instituciones del Estado Chileno han sostenido un discurso totalmente congruente con el anunciado, y han desarrollado políticas concretas en torno al mismo. Ese es el caso, sin ir más lejos, de la propia Comisión de Coordinación del Sistema de Justicia Penal, la que coordina a las autoridades de los principales actores del sistema de justicia penal chileno, tales como el Poder Judicial, el Ministerio Público, Carabineros, la PDI, la Defensoría Penal Pública, Gendarmería y Sename, y que en una reciente sesión "*acordó impulsar gestiones para reducir el número de imputados en prisión preventiva, como una forma de descongestionar las cárceles en medio de la crisis sanitaria por la pandemia del Covid-19*".[11]

En lo que respecta a acciones legislativas, el intento de descongestionar las cárceles ha tenido como principal muestra la dictación de la Ley N° 21.228, que Concede indulto general conmutativo a causa de la enfermedad COVID-19 en Chile. Esta ley, si bien afectó de modo relevante la cantidad de personas condenadas en Chile, que se encontraban cumpliendo una pena privativa de libertad, no aborda a quienes aún no cuentan con la misma, como son la personas privadas de libertad sujetas a la medida cautelar de prisión preventiva.

5° Observaciones generales sobre el proyecto. En relación al mérito general del proyecto, cabe tener en cuenta que, tal como indica el texto que acompaña a la moción, el legislador se encuentra habilitado para cambiar los estándares normativos y epistémicos –las reglas acerca de la procedencia y que guían la evaluación de los antecedentes fácticos respectivos y la producción de la decisión del juez- que rigen la concesión de una u otra medida cautelar, sin que eso signifique necesariamente una invasión a la esfera de atribuciones de los tribunales encargados de aplicar el derecho. En este sentido, el hecho de que la medida propuesta sea temporal, fundamentada en una situación excepcional subyacente y, que responda a razones humanitarias y de salud pública, hace posible señalar que la idea legislativa parece lo suficientemente específica y proporcionada como para considerarse razonable.

---

[10] Ibíd. 5

[11] Cooperativa. Comisión de coordinación judicial acordó reducir número de prisiones preventivas ante Covid-19. 1 de abril de 2020. URL: https://www.cooperativa.cl/noticias/sociedad/salud/coronavirus/comision-de-coordinacion-judicial-acordo-reducir-numero-de-prisiones/2020-04-01/182825.html

JXVYOWJXCZ

Adicionalmente, cabe tener en cuenta que la propuesta no busca modificar los criterios que rigen la concesión de medidas cautelares en nuestro sistema. Sigue siendo la integridad de la investigación y el peligro de fuga del imputado las únicas razones que pueden justificar –en sentido positivo- la imposición de la medida de prisión preventiva. La normativa propuesta no puede entenderse como una reformulación de los requisitos que establece el artículo 140 del Código Procesal Penal o como una restructuración de la prisión preventiva. Por el contrario, el sentido de la disposición, independiente de las ambigüedades que posee, es restringir temporalmente y desde una perspectiva externa, la aplicabilidad de la prisión preventiva. Por lo mismo, la restricción que impone el legislador, debe leerse más bien como una ampliación temporal de la lista que enumera el artículo 141 del Código Procesal Penal (con o sin espacios de discrecionalidad, como veremos más adelante), y nunca como una modificación de los requisitos del artículo 140 del mismo cuerpo legal.[12]

6° Observaciones particulares sobre la norma consultada. No obstante su general plausibilidad y legitimidad, la concreta regulación específica de la propuesta presenta algunos espacios de ambigüedad que valdría la pena aclarar en esta sede.

En primer lugar, el artículo único de la propuesta no deja suficientemente claro si aquello que pretende es: (a) proscribir completamente la aplicación de la prisión preventiva para aquellos casos que cumplan con los requisitos que enumera, o si (b) ella solamente expresa una orientación para los adjudicadores, para instarlos a preferir las medidas del artículo 155 del Código Procesal Penal dentro de los márgenes de sus potestades generales.

En el primer caso (a), el artículo establecería una obligación legal para los adjudicadores que no podrían incumplir en ningún caso (de modo similar a

[12] Vista de esta manera, la propuesta constituye una decisión del legislador vinculada al quinto requisito que, de conformidad con la más extendida interpretación de la Convención Americana, debe considerar la prisión preventiva para entenderse justificada. Estos requisitos son "1. Que la finalidad de las medidas que priven o restrinjan la libertad sea legítima, esto es, asegurar que el acusado no impedirá el desarrollo del procedimiento ni eludirá la acción de la Justicia (caso Servellón García, párrafo Nº 90; caso Acosta Calderón, párrafo Nº 111; caso Ivon Neptuno, párrafo Nº 98). 2. Que las medidas adoptadas sean idóneas para cumplir con el fin perseguido. 3. Que sean necesarias o absolutamente indispensables para conseguir el fin deseado y que no exista una medida menos gravosa con la misma idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto. Esta premisa, determina que toda limitación al derecho a la libertad debe ser excepcional (caso García Asto, párrafo Nº 106 y caso Ivon Neptuno, párrafo Nº 98). 4. Que sean medidas que resulten estrictamente proporcionales (caso Instituto de Reeducación del Menor, párrafo Nº 228 y caso Ivon Neptuno, párrafo Nº 98)." CEJA. La Prisión Preventiva en América Latina. Santiago, 2013. p. 111. URL: http://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/3130/prisionpreventivaenamericalatina.pdf?sequence=1&isAllowed=y

JXVYOWJXCZ

lo previsto en el art. 141 del Código Procesal Penal), mientras que en el segundo (b), la norma establecería únicamente una orientación -una razón calificada o intensificada de mayor peso específico- que si bien debería ser considerada prioritariamente por el adjudicador en el juego de sus facultades discrecionales, no determinaría ningún curso jurídico conclusivo.

Esta ambigüedad si bien parece resolverse en los términos de la primera interpretación anotada, según el sentido que parece tener la propuesta, oscurece la interpretación de la propuesta y, por lo mismo, haría bien en aclararse.

En segundo lugar, también es recomendable aclarar el sentido del literal a) del artículo único de la propuesta, que señala que deberán aplicarse las medidas del artículo 155 del Código Procesal Penal a aquellos casos en que, cumpliéndose los demás requisitos que establecen los restantes literales b) y c), "el delito imputado tenga asignada una pena de simple delito en la ley que los consagra". Ello, porque el referido modo de expresión, si bien parece dar a entender que la consideración de la pena a efectos de la aplicación de esta disposición debe hacerse en abstracto -esto es, según la descripción contenida en el tipo que se presuma aplicable y, por lo mismo, sin considerar las especiales circunstancias del caso- diversas razones sistemáticas e históricas podrían dar lugar a una interpretación diversa, igualmente plausible de la disposición, según la cual el adjudicador, para identificar el ámbito de la restricción, debiera considerar la prognosis concreta de la pena al imputado específico, según la teoría del caso considerada más plausible.

La diferencia entre estos dos modos de entender el requisito no es baladí. En el primer caso, la aplicabilidad de esta norma no consideraría las circunstancias concretas del caso, tales como la existencia de reiteración de delitos, agravantes o situaciones concursales. En el segundo, éstas serían el aspecto crucial del debate para determinar el cumplimiento del mismo. De cualquier modo, para evitar la disparidad en las decisiones de los tribunales, valdría la pena corregir la redacción del artículo, para especificar la operatividad de este requisito en uno u otro sentido.

En tercer lugar, el inciso final del artículo único que establece el proyecto y que señala que "*[p]articularmente, en el caso de los imputados mayores de 60 años, mujeres embarazadas y con hijos o hijas menores de dos años, será improcedente la prisión preventiva cuando el delito imputado tenga una pena*

JXVYOWJXCZ

asignada de simple delito en la ley que los consagra", parece excesivamente ambiguo y podría dar lugar a variadas interpretaciones. En efecto, surge la duda si acaso se refiere este artículo a que no podrá decretarse la medida de prisión preventiva en aquellos casos en que los imputados sean personas mayores de 60 años o mujeres embarazadas y con hijos o hijas menores de dos años, independientemente de si cumplen con los requisitos establecidos en los tres literales, o si, por el contrario, esta disposición pretende únicamente asentar una guía prudencial, para que los tribunales en estos casos, y siempre dentro del ámbito de su discrecionalidad, consideren la edad de las personas o el hecho de ser mujeres embarazadas o con hijos menores, como antecedentes calificados para tomar esta decisión. La redacción de la norma no aclara el asunto, por lo que sería razonable una rectificación aclaratoria.

En cuarto lugar, resulta necesario hacer otra observación respecto a la misma regla -prohibición del uso de la prisión preventiva sobre imputados mayores de 60 años, mujeres embarazadas y con hijos o hijas menores de dos años, cuando el delito imputado tenga una pena asignada de simple delito en la ley que los consagra-. Si bien la promoción del no uso de la medida de prisión preventiva en casos en que la pena asignada al delito de que se trate no sea representativa de aquellas de mayor entidad en el ordenamiento jurídico positivo –simple delito-, podría ser pertinente tener en consideración algunas precauciones a fin de evitar consecuencias indeseadas.

En efecto, un simple delito asociado a una pena de baja entidad, sea que se trate de su dimensión abstracta o de su prognosis concreta, podría referirse a un caso que pone en serio riesgo, en la situación concreta, a la seguridad de víctimas pertenecientes a grupos de especial vulnerabilidad, como en el caso de delitos de amenazas, algunos ilícitos en el contexto de violencia intrafamiliar y otros delitos cuando se encuentran con menor grado de desarrollo (en el caso de interpretarse que tiene aplicación según posible pena concreta).

A diferencia de esta norma contenida en el inciso segundo del artículo transitorio sugerido por el proyecto, la prevista en el inciso primero –que podríamos catalogar de "general"- contempla entre sus requisitos de aplicación "Que el imputado no signifique un peligro para la seguridad de la víctima" (letra c del inciso primero). Por tanto, podría pensarse en incorporar en la disposición observada algún elemento que salve la consideración de la seguridad de la

JXVYOWJXCZ

víctima o una referencia a la inaplicación de la regla en delitos contra las personas, que permita al juez ponderar ese elemento a la hora de descartar la medida cautelar más gravosa establecida por el Código Procesal Penal, en razón de la protección de las personas pertenecientes a grupos de especial vulnerabilidad involucradas en el caso particular.

En quinto lugar, se observa como equívoco en la redacción propuesta, que uno de sus presupuestos esté formulado en relación a delitos con víctima conocida, identificable, en circunstancias que el ordenamiento penal sustantivo contempla múltiples figuras que carecen de tal elemento, o en las que el sujeto de protección es colectivo y, consecuencialmente, indeterminado.

En sexto término, la propuesta parece haber incurrido en una omisión, al ser aplicable tan solo a la medida cautelar privativa de libertad de prisión preventiva, y no a la medida de internación provisoria. Esta decisión legislativa podría criticarse ya que, sin mediar alguna razón explícita, excluye a una de las posibles poblaciones de riesgo: los adolescentes y, especialmente, las adolescentes embarazas o con hijos o hijas menores de dos años.

Por último, resulta observable la falta de reglas que establezcan en forma expresa el alcance con que operará el nuevo artículo transitorio del Código Procesal Penal que el proyecto aconseja, en el sentido de si la disposición se aplicará sólo sobre las medidas cautelares que se decreten con posterioridad a su entrada en vigencia o, si acaso, podrán y deberán ser también aplicadas sobre todas las medidas cautelares vigentes al momento de su publicación en que concurran las hipótesis que en ella se regulan. Conforme a los principios generales, ante el silencio de la ley, la segunda interpretación aparece como la más plausible, caso en el cual se debieran gatillar los dispositivos procesales a instancia de los defensores para promover la revisión de las medidas cautelares vigentes según el caso, e incluso la oficialidad con que podrían –y deberían- actuar los propios jueces de garantía para proceder a dicha revisión.

Solucionadas todas estas ambigüedades, y salvados estos vacíos, la propuesta podría resultar adecuada para los objetivos que ella misma se plantea.

7° Posible impacto de la propuesta legislativa en el trabajo del Poder Judicial. Tal como advierte el análisis de la Corporación Administrativa del poder Judicial, incorporado como anexo a este informe, es posible prever

JXVYOWJXCZ

que el proyecto de ley en estudio generará un aumento de las audiencias de revisión de prisión preventiva para efectos de debatir la aplicación de medidas cautelares del artículo 155 del Código Procesal Penal, respecto de personas actualmente sujetas a prisión preventiva y que cumplan los requisitos establecidos en los literales a), b) y c) del proyecto de ley, así como para efectos de discutir la revocación de la prisión preventiva en aquellos casos particulares establecidos en su último párrafo.

Teniendo en cuenta lo referido, este aumento de las audiencias indicadas podrá devenir por tres vías: (i) las que se decreten de oficio por el tribunal competente; (ii) las que se decreten a partir de las solicitudes de los imputados o de sus defensas y (iii) las que se decreten a partir de solicitudes del Ministerio Público.

Esto sin duda tendrá un impacto en la carga de trabajo de los funcionarios en razón del eventual aumento de audiencias para la revisión de la prisión preventiva, como también un posible impacto financiero.

Por todo lo anterior, parece aconsejable realizar un seguimiento a esta iniciativa, particularmente por la relevancia de la propuesta que se realiza en el ámbito penal.

Ofíciese.

PL 14-2020.-”

Saluda atentamente a V.S.

GUILLERMO SILVA GUNDELACH
Ministro(P)
Fecha: 17/08/2020 21:07:47

JORGE EDUARDO SAEZ MARTIN
Secretario
Fecha: 17/08/2020 21:10:05

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl o en la tramitación de la causa. En aquellos documentos en que se visualiza la hora, esta corresponde al horario establecido para Chile Continental.

JXVYOWJXCZ