Boletín Nº 11.586-07

Proyecto de ley, iniciado en moción del Honorable Senador señor Bianchi, que modifica el artículo 237 del Código Procesal Penal, para impedir la aplicación de la suspensión condicional del procedimiento respecto de ciertos delitos cometidos por funcionarios públicos.

El estudio de cualquier texto normativo, que incluya un análisis de las disposiciones de derecho positivo, debe, a lo menos, considerar los principios que lo fundamentan y también, analizar cuáles son los objetivos que se tuvieron en cuenta para la dictación de una ley.

Bajo esta perspectiva podemos darnos cuenta que a medida que transcurre el tiempo, las leyes pueden ir variando, o no, de acuerdo a la realidad misma en que fueron pensadas y cómo ha cambiado la sociedad desde su promulgación. Esta es una manera de darle dinamismo a un modelo de ordenamiento jurídico basado en leyes, muy rígido, como el que nos regula a nosotros.

Así las cosas, por un lado, tenemos leyes que se van adaptando muy bien a los nuevos tiempos, muchos ejemplos de este tipo de leyes "moldeables" las encontramos en el Código Civil, redactado por don Andrés Bello en el año 1856, promulgado al año siguiente, y que han tenido una particular sobrevivencia. En este orden de cosas vemos cómo las normas que regulan el sistema de protección de bienes inmuebles casi se ha mantenido sin modificaciones, debido a la gran astucia de Bello utilizada para reglamentar el sistema de inscripciones no solo pensando en su presente, sino que también en el futuro de la institución.

En la vereda del frente, encontramos las normas que habiendo sido dictadas con el objeto de regular ciertas materias de la sociedad, estas últimas, ya no existen o derechamente su valoración por parte de la misma ha cambiado. Ejemplo de lo anterior son las múltiples leyes que se han derogado en nuestro Código Penal, v.gr. la pena de muerte, adulterio, entre otros.

En esta misma línea de ideas, encontramos un fenómeno de adecuación de cierto tipo de norma, las cuales si bien regulan instituciones del derecho vigente, su alcance no está correctamente delimitado, surgiendo la necesidad imperiosa por parte del legislador para definir de mejor manera cada uno de los alcances que tienen.

Una de estas instituciones es la que este proyecto de ley trata de regular, nos referimos a la SUSPENSIÓN CONDICIONAL DEL PROCEDIMIENTO en materia penal.

La suspensión condicional del procedimiento se encuentra dentro de lo que el derecho penal denomina como "salidas alternativas", lo anterior enmarcado en la posibilidad que se le reconoce al sistema procesal penal de consagrar respuestas estatales frente a la comisión de hechos punibles que trasuntan un menor nivel de represión o de fuerza de la intervención penal en la vida o los derechos de los ciudadanos[1].

Luego, la institución propiamente tal la podemos definir de la siguiente manera: Mecanismo alternativo de solución del conflicto que exige un acuerdo entre el órgano de persecución penal y el imputado en orden a suspender el ejercicio de la acción penal, bajo la condición de que el inculpado se someta a un régimen de control determinado por el juez de garantía por un tiempo determinado.[2] Y en Chile sus requisitos de pertinencia tienen que ver expresamente con a) Si la pena que pudiere imponerse al imputado, en el evento de dictarse sentencia condenatoria, no excediere de tres años de privación de libertad; b) Si el imputado no hubiere sido condenado anteriormente por crimen o simple delito; y c) Si el imputado no tuviere vigente una suspensión condicional del procedimiento, al momento de verificarse los hechos materia del nuevo proceso.

[1] Cristian Maturana Miquel - Raúl Montero López. Derecho Procesal Penal, Segunda Edición 2012, pág. 679.

[2]

En este punto es muy importante percatarse de algo que es trascendental en esta institución, hablamos de la circunstancia de que para ser procedente no es necesario una aceptación de los hechos por los cuales es investigado el imputado, obteniendo como resultado un sobreseimiento definitivo por actos que nunca más serán objeto de alguna investigación, ni tampoco susceptibles de revisión, si es que se cumple la condición impuesta en un espacio temporal.

Lo anterior, en la mayoría de los casos no tiene una justificación negativa, más son las veces en que las condiciones aplicadas al caso concreto tienen una correcta justificación y logran obtener el objetivo trazado por el legislador.

Ahora bien, ¿dónde podemos encontrar precisamente este objetivo? Una de las fuentes es el propio Mensaje con el cual se da comienzo a la tramitación de un proyecto de ley, en el cual se define cuáles son los fines del derecho penal en nuestro país, "además de constituir una garantía, el juicio público y su realización por el método oral, constituyen un mecanismo indispensable para que la administración de justicia cumpla con las demás funciones que la sociedad le encomienda. Una de ellas es la de resolver los conflictos, en este caso penales, de un modo que sea percibido como legítimo por la comunidad, con miras a reforzar la confianza de la ciudadanía en el sistema jurídico. Esta función difícilmente puede ser cumplida si los actos constitutivos del proceso no son accesibles o no resultan comprensibles al conjunto de la comunidad. (...) también el proceso penal está llamado a desempeñar un importante efecto preventivo general, que normalmente se atribuye a la etapa de ejecución de la pena. El enjuiciamiento público de los delitos permite socializar más directamente el mensaje de que existe una respuesta estatal rigurosa a los actos que la sociedad considera inaceptables, inhibiendo con ello a quienes pudieren pretender llevarlos a cabo en el futuro y reafirmando ante el conjunto de la comunidad la vigencia de los valores del sistema jurídico. También el juicio oral favorecerá la producción de este efecto que parece tan necesario en el tiempo actual".

El párrafo anteriormente transcrito tiene la característica de recordarnos cuales son los objetivos más simples del procedimiento penal y de los cuales no podemos alejarnos al momento de definir las funciones que tendrán cada una de las instituciones que de él son parte.

Así, en la regulación de la Suspensión Condicional del Procedimiento no podemos olvidar que ella siempre debe apuntar a que el modo de resolver un conflicto debe ser respaldado por una percepción de legitimidad por parte de la comunidad.

Esta percepción legítima está configurada por el bien jurídico protegido, de esta manera podemos aceptar como legítima una suspensión por un robo o hurto en el cual el imputado devuelve lo hurtado y se compromete al seguimiento por parte de alguna institución del Estado, en torno a corregir su actuar.

Contrariamente, es intuitivamente correcto pensar en que se afecta esta pretensión de legitimidad al pactarse una suspensión condicional cuando el bien jurídico protegido es de carácter "supra individual".

Es el fundamento del artículo 235 de nuestro Código Penal un buen ejemplo: El empleado que, con daño o entorpecimiento del servicio público, aplicare a usos propios o ajenos los caudales o efectos puestos a su cargo, sufrirá las penas de inhabilitación especial temporal para el cargo u oficio en su grado medio y multa de diez al cincuenta por ciento de la cantidad que hubiere sustraído.

No verificado el reintegro, se le aplicarán las penas señaladas en el art. 233.
Si el uso indebido de los fondos fuere sin daño ni entorpecimiento del servicio público, las penas serán suspensión del empleo en su grado medio y multa del cinco al veinticinco por ciento de la cantidad sustraída, sin perjuicio del reintegro.

En el artículo antes señalado lo que se está buscando proteger es algo más profundo que solamente el dinero, sino más bien, la probidad, como sinónimo de la legitimidad que venimos hablando.

De esta forma también lo establece la Corte de Apelaciones de Antofagasta: "Los hechos investigados se refieren al delito de malversación de caudales públicos, cuyo bien jurídico protegido no solo es la hacienda pública o el patrimonio del Estado, sino especialmente la probidad funcionaria, pues de otro modo no se entiende la intención del legislador cuando en el artículo 235 del Código Penal configura el ilícito, a pesar de haberse verificado el reintegro y el uso indebido de los fondos fuere sin daño ni entorpecimiento del servicio, habiendo por tanto desaparecido el bien jurídico protegido relativo a las arcas fiscales".

En Argentina, por ejemplo, se ha excluido la posibilidad de llegar a una suspensión condicional del procedimiento sobre hechos cuyos delitos sean investigados a funcionarios en ejercicio de sus funciones, debido al mismo argumento de fondo, existe un bien supra individual que se debe respetar y su sanción siempre se debe buscar.

En nuestro país, estas mismas razones se encuentran graficadas en una institución de características similares a la suspensión condicional del procedimiento, esta es, los "acuerdos reparatorios" en donde se pueden llegar a acuerdos que terminarán con el proceso, sólo cuando ellos tengan relación con bienes jurídicos de carácter patrimonial o consistieren en lesiones menos graves o constituyeren delitos culposos. De nuevo, el fundamento es el mismo, no se puede entregar a los intervinientes en un proceso que afecte a bienes jurídicos supraindividuales la facultad de ponerle término a la investigación penal en su contra.

Es importante destacar que precisamente se evita la posibilidad de que se lleguen a acuerdos en materias de interés nacional debido al riesgo que esto conlleva, ya que, como es posible percatarse, los hechos nunca se esclarecerán, terminando de manera inconclusa la protección a bienes jurídicos que van más allá del solo interés particular.

En un comienzo señalamos la manera en que las normas de nuestro ordenamiento jurídico iban evolucionando con el paso del tiempo y cómo el interés particular no debe interponerse al bien común cuando existan bienes jurídicos que protegen el interés de la sociedad como un todo, en contraposición al beneficio de los intervinientes.

Ahora bien, ¿cuál es el problema manifiesto de la institución de la Suspensión Condicional del Procedimiento en nuestro país? Precisamente el hecho de que se abre la posibilidad a que, producto de un acuerdo entre el Ministerio Púbico y el imputado, se viole el interés superior de la sociedad mediante un pacto entre dos personas, sin siquiera tomarle real importancia a la opinión de la víctima de los hechos, y mucho menos, sin respetar los intereses de la sociedad como un todo.

Nuestro sistema actual ni siquiera obliga a una aceptación de los hechos por parte del imputado en cualquier materia de investigación que sea susceptible de suspensión condicional. O sea, en muchos casos se decretaría el sobreseimiento definitivo de una causa sin siquiera saber cuáles fueron los hechos que motivaron el inicio de una investigación penal.

Lo anterior, como dijimos, no tiene ningún problema cuando se investiguen hechos que son de interés netamente patrimonial, pero existe un riesgo muy alto de descrédito por parte de la sociedad en torno a percibir que no se está entregando una solución "justa" y que se dejen sin condena hechos que a todas luces se oponen al interés público.

Recordemos algo que parece obvio, pero que por obvio no se dice y por no decirse se olvida: la Fiscalía tiene el objetivo de investigar y obtener condenas por esas investigaciones, no investigar para llegar a acuerdos con los imputados.

Por lo antes mencionado, se propone el siguiente:

PROYECTO DE LEY

Agréguese un nuevo inciso final, al artículo 237 del Código Procesal Penal, en los siguientes términos:

"No procederá la suspensión condicional del procedimiento en imputados por delitos cometidos por un funcionario público, en que afectaren derechos de las personas garantizados por la Constitución o contra la probidad pública".

Carlos Bianchi Ch.
Senador