



TRIBUNAL PLENO

Oficio N° 31 -2016

INFORME PROYECTO DE LEY 9-2016

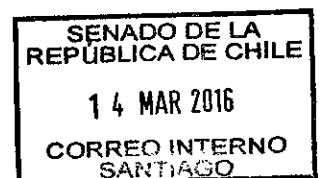
Antecedente: **Boletín N° 9885-07.**

Santiago, 14 de marzo de 2016.

Mediante oficio CL N° 85/2016, el Presidente de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado, con motivo de la tramitación del proyecto de ley que facilita la aplicación efectiva de las penas establecidas para ciertos delitos contra la propiedad y mejora la persecución en dichos ilícitos, ha remitido a esta Corte el texto propuesto del artículo 15 permanente introducido al proyecto de ley contenido en el Boletín 9.885-07, que, a su vez, propone incorporar los incisos séptimo a undécimo al artículo 12 ter de la Ley 19.665, que reforma el Código Orgánico de Tribunales.

Impuesto el Tribunal Pleno del proyecto en sesión del día de 11 de marzo del actual, presidida por el suscrito y con la asistencia de los ministros señores Sergio Muñoz Gajardo, Patricio Valdés Aldunate, Héctor Carreño Seaman, Pedro Pierry Arrau, Carlos Künsemüller Loebenfelter y Guillermo Silva Gundelach, señoras Rosa María Maggi Ducommun, Rosa Egnem Saldías y María Eugenia Sandoval Gouët, señores Juan Eduardo Fuentes Belmar y Lamberto Cisternas Rocha, señoras Gloria Ana Chevesich Ruiz y Andrea Muñoz Sánchez y señores Manuel Valderrama Rebolledo y Jorge Dahm Oyarzún, acordó informarlo al tenor de la resolución que se transcribe a continuación:

**AL SEÑOR PRESIDENTE
AFONSO DE URRESTI LONGTON
COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN, JUSTICIA Y REGLAMENTO
H. SENADO
VALPARAÍSO**





TRIBUNAL PLENO

"Santiago, once de marzo de dos mil dieciséis.

Visto y teniendo presente:

Primero: Que mediante oficio N° 85/2016, la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado de la República, con motivo de la tramitación del proyecto de ley que facilita la aplicación efectiva de las penas establecidas para ciertos delitos contra la propiedad y mejora la persecución en dichos ilícitos, ha remitido a esta Corte el texto propuesto del artículo 15 permanente introducido al proyecto de ley contenido en el Boletín 9.885-07, que, a su vez, propone incorporar los incisos séptimo a undécimo al artículo 12 ter de la Ley 19.665, que reforma el Código Orgánico de Tribunales;

Segundo: Que el mencionado artículo 12 ter, en la redacción propuesta (incisos séptimo a undécimo) reza: "Con el fin de garantizar el trabajo coordinado de los actores involucrados, el Fiscal Nacional del Ministerio Público, el General Director de Carabineros de Chile y el Director General de la Policía de Investigaciones de Chile deberán remitir conjuntamente a la Comisión, en el mes de octubre de cada año, un diagnóstico de la gestión institucional y una propuesta de objetivos comunes a partir de los cuales deberán realizar sus planes de trabajo, con el objeto de mejorar el funcionamiento del sistema.

La Comisión, considerando los diagnósticos y resultados obtenidos a partir de la gestión conjunta a que se refiere el inciso anterior, y conforme al análisis que por su propia competencia le corresponde desarrollar, en el mes de marzo de cada año elaborará una propuesta de Plan Anual de Capacitación Interinstitucional para el Poder Judicial, el Ministerio Público, la Defensoría Penal Pública, Carabineros de Chile y la Policía de Investigaciones de Chile, cuyo cumplimiento será informado a la Comisión de manera semestral;

Tercero: Que con el fin de analizar la evolución del sistema procesal penal, efectuar las mejoras que corresponda y hacer más eficaz la persecución penal, el Fiscal Nacional del Ministerio Público, el General Director de Carabineros de Chile y el Director General de la Policía de Investigaciones de Chile deberán remitir a la Comisión y al Consejo Nacional de Seguridad Pública, con anterioridad a las reuniones periódicas que celebre la Comisión y el Consejo en los meses de mayo y octubre de cada año, un diagnóstico respecto del cumplimiento de sus fines institucionales en relación con la persecución penal.



TRIBUNAL PLENO

De acuerdo a la información de que cada institución disponga, el diagnóstico contendrá, a lo menos, estadísticas sobre el número de denuncias recibidas por categorías de principales delitos; condenas; archivos provisionales; decisiones de no perseverar; formalizaciones; detenciones efectuadas; órdenes de detención pendientes; suspensiones condicionales del procedimiento; procedimientos abreviados; sobreseimientos; resoluciones que decreten la prisión preventiva; imputados en prisión preventiva, e imputados con órdenes de detención pendiente por incumplimiento de medidas cautelares. Estas estadísticas contendrán la información adicional que permita una mejor comprensión de los datos proporcionados, indicando de qué forma éstos dan cuenta del cumplimiento de los fines institucionales de los organismos informantes.

En todo caso, la Comisión y el Consejo Nacional de Seguridad Pública podrán requerir mayor información o antecedentes para una mejor comprensión de los datos proporcionados.”;

Cuarto: Que es menester tener en cuenta que por decisión de 5 de octubre de 2010, esta Corte Suprema acordó informar favorablemente, con observaciones, el proyecto de ley que modificaba la Ley 19.665 y creaba una Comisión Permanente de Coordinación del Sistema de Justicia Penal.

De acuerdo a la modificación propuesta y aceptada por este Tribunal, la Comisión mencionada, de carácter permanente y consultivo, debía contar entre sus miembros, al Presidente de la Corte Suprema, teniendo como objetivo central, procurar el fortalecimiento y buen funcionamiento del sistema procesal penal, a través de proposiciones técnicas que faciliten su desarrollo, seguimiento y evaluación, así como la acción mancomunada de las instituciones en ella representadas;

Quinto: Que la modificación sobre la que se pide informar, se inscribe en la tramitación del proyecto de ley Boletín 9.885.07, que facilita la aplicación efectiva de las penas establecidas para los delitos de robo, hurto y receptación y mejora la persecución penal de dichos delitos (Ley de agenda corta contra la delincuencia).

El Tribunal Pleno emitió, en su oportunidad y por mayoría de votos, una opinión desfavorable frente al proyecto de ley citado, por razones



TRIBUNAL PLENO

eminentemente sustantivas, algunas de rango constitucional, vinculadas a irrenunciabiles principios capitales, limitadores del *ius puniendi* estatal que se consideraban violentados. (Oficio Nro. 23-2015).

La circunstancia anterior no impide pronunciarse acerca de lo requerido en esta oportunidad, que dice relación con una materia distinta, cual es una mejor operación de la Comisión de Coordinación del Sistema de Justicia Penal;

Sexto: Que en el inciso séptimo propuesto (del artículo 12 ter del Código Orgánico de Tribunales), se hace referencia a la necesidad de garantizar el trabajo coordinado de los actores involucrados, entendiéndose por tales las instituciones que componen la Comisión Permanente de Coordinación del Sistema de Justicia Penal, rol que cumple el Poder Judicial a través del Presidente de la Excma. Corte Suprema.

Por lo tanto, la debida inteligencia y armonía entre la normativa del artículo 12 ter (original) del Código Orgánico de Tribunales y la que ahora se propone como su modificación, conduce, dados sus objetivos, a emitir una opinión favorable a la iniciativa de ley en comento.

Séptimo: Que junto con lo expuesto precedentemente, esta Corte estima conveniente dejar expresado que no ha tenido la oportunidad de conocer, estudiar e informar, conforme a lo dispuesto en el artículo 77 de la Constitución Política de la República, las demás modificaciones al proyecto de ley contenido en el Boletín en referencia –N° 9.885-07- en aquellas materias que conciernen a la organización y atribuciones de los Tribunales de Justicia, razón por la que aguardará el requerimiento que se le dirija formalmente en tal sentido, en su oportunidad.

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 informar **en los términos precedentemente expresados** el proyecto de ley que propone incorporar los incisos séptimo a undécimo al artículo 12 ter de la Ley 19.665, que reforma el Código Orgánico de Tribunales. Oficiese.



TRIBUNAL PLENO

Se previene que el Ministro señor Muñoz estuvo por incluir en el informe solicitado por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del H. Senado las siguientes consideraciones:

1ª) Que la iniciativa legal en análisis introduce radicales reformas en nuestro sistema penal y procesal penal, que afectan directamente las atribuciones de los tribunales de garantía y de juicio oral en lo penal, y que no obstante ello, al haber sido introducidas en el segundo trámite legislativo, no han sido informadas por el Tribunal Pleno de la Corte Suprema en los términos del inciso segundo del artículo 77 de la Constitución Política de la República, en ninguno de los dos informes que ha evacuado sobre este proyecto, consulta indudablemente ineludible para el Parlamento.

Pero la opinión de la Corte Suprema en estas materias no sólo es necesaria en razón del marco regulativo que impone la Constitución Política de la República. Ella es urgente, también, desde una perspectiva ética y ciudadana.

Corresponde reiterar desde ahora que: "Debemos comprender que la delincuencia es una de las expresiones de la violencia, respecto de la cual inmediatamente corresponde consignar que debe ser reprimida rápida, eficaz y ejemplarmente, sin vacilación alguna." ;

2ª) Que lo anterior no me impide advertir que la posible promulgación de algunas de las disposiciones que pretenden introducirse mediante este proyecto de ley, implicarán una verdadera contrarreforma procesal penal, que, al menos, cambiaría la fisonomía y funcionamiento de todo el sistema penal chileno:

(a) En primer lugar, porque las reformas propuestas impactan radicalmente en varios de los delitos que presentan un mayor número de ingresos y condenas efectivas en nuestro sistema, a saber los delitos en contra de la propiedad por apropiación;

(b) En segundo lugar, porque las modificaciones que contemplan impactarán de un modo en los procedimientos judiciales que tienen mayor aplicación, a saber, los procedimientos simplificados y abreviados y;

(c) En tercer lugar, porque esta iniciativa, termina proponiendo una transformación directa del proceso penal, desde uno de corte liberal, enfocado en los principios de legalidad, juridicidad y presunción de inocencia, hacia uno



TRIBUNAL PLENO

policial, escriturado, y abre la puerta al retorno al sistema inquisitivo, en el que esos principios son relegados a un segundo plano.

La propuesta se advierte contraria a los estándares internacionales vigentes en la materia y podría provocar un retroceso en el respeto de los valores que cimientan nuestra democracia;

3ª) Que en esta medida, y sin perjuicio de los demás comentarios que en relación a este proyecto hiciera la Corte Suprema en oficios anteriores, y la necesidad de abordar un estudio empírico sobre los impactos que reformas de esta clase podrían tener en nuestra realidad judicial y penitenciaria, en este espacio limitaré mi comentario a los que me parecen de mayor entidad. En este sentido y atendida la urgencia que amerita el pronunciamiento, los comentarios en relación al proyecto se limitarán a cinco ámbitos distintos: (a) las modificaciones a la aplicación del juicio oral simplificado y juicio abreviado; (b) los cambios en materia probatoria; (c) las nuevas regulaciones respecto de la flagrancia y; (d) las transformaciones en las medidas cautelares;

4ª) Procedimiento abreviado y a los juicios orales simplificados.

La primera de las propuestas, se encuentra en el artículo segundo de la iniciativa — específicamente en los números 27, 29 y 30 de la misma— y altera el rango de aplicación y las reglas de procesabilidad, de los dos procedimientos penales que registran mayor número de ingresos y condenas en nuestro sistema, los procedimientos penales simplificados y el procedimiento abreviado.

En este sentido, la primera de estas modificaciones — contenida en el número 29 del artículo segundo de la iniciativa legal— propone aumentar de cinco a diez años el máximo de pena que el persecutor puede pedir en un procedimiento abreviado. Esta modificación que ya resulta altamente controversial, es suplementada con la regla que establece el artículo 30, y que a efectos de los delitos en contra la propiedad, permite al fiscal bajar en un grado la pena para requerir la aplicación del procedimiento abreviado. Esta combinación de reformas provocará con toda probabilidad enormes e insospechados efectos, tanto desde la perspectiva de los derechos y garantías que resguarda la Constitución, como desde la estrictamente judicial y penitenciaria.



TRIBUNAL PLENO

Primero, estas reformas involucrarán un incentivo en la aplicabilidad del procedimiento abreviado. Es anticipado indicar el número exacto de casos que dejarán de tramitarse ante los tribunales orales en lo penal y comenzarán a someterse a las reglas del procedimiento abreviado, pero, sin duda, es claro que esta ampliación de la penalidad provocará un aumento importante en la tramitación ante los tribunales de garantía, y una correlativa disminución, en las cargas de trabajo de los tribunales orales en lo penal.

Este hecho, que ya desde la perspectiva de las políticas públicas merece toda nuestra atención, implica una consecuencia adicional, que nos debe alertar en diferentes aspectos. Y es que, tal como ha señalado la doctrina procesal en múltiples oportunidades, el procedimiento abreviado no tiene las características de un juicio en el que dos pretensiones normativas se sujetan al control de un juez sobre la base de la prueba que se rinde en el juicio. Al contrario, se trata de un procedimiento que no contempla mecanismos de rendición de prueba y se desarrolla únicamente sobre la base de la asunción voluntaria de responsabilidad por parte de un imputado, las actas del proceso que puedan existir, y un breve debate. Es por eso que, en su inspiración, este procedimiento no es un juicio en el sentido estricto del término, sino simplemente un mecanismo procesal destinado a alivianar la carga del sistema, respecto de delitos menores, en los que no vale la pena invertir el enorme gasto público que implica un juicio oral ordinario. Esta es la razón por la que, desde el inicio de la reforma, este procedimiento se consideró como excepcional y destinado a absorber casos de complejidad menor. Por eso es que, a pesar de depender casi exclusivamente de la asunción de responsabilidad del imputado, se consideraba que el procedimiento abreviado no vulneraba el principio acusatorio, el principio de no autoincriminación, o el principio de inocencia: sólo se aplicaba a delitos leves que, por regla general, concluirían con penas no privativas de libertad. Pues bien, en la medida de que la reforma en cuestión, altera este equilibrio, y posibilita que causas complejas se resuelvan casi exclusivamente en virtud de la confesión del acusado. De esta manera opta el legislador por este procedimiento como el ordinario y de aplicación general, dejando el oral ordinario solamente para el caso que el imputado no sea persuadido por el persecutor o, mejor dicho, no logre vencer su resistencia, incluso por diversos incentivos, como es una calificación atenuada y una rebaja de pena.



TRIBUNAL PLENO

En segundo lugar, este cambio implicará incentivos negativos en los estándares de investigación. En efecto, premunidos de un arma tan poderosa y de tan largo alcance como la posibilidad de requerir procedimientos abreviados respecto de penas que llegan hasta los diez años (en hechos que podrán tener una tenue calificación y atenuada la pena), habrán fuertes incentivos para utilizar todo el aparato del Estado para inducir a los imputados, y así obtener acuerdos que les minimicen su trabajo investigativo, y a la vez, les asegure la obtención de condenas efectivas. En este sentido, debe considerarse especialmente que en la reforma propuesta el Ministerio Público seguirá poseyendo la potestad exclusiva de determinar, discrecionalmente:

- a. qué cargos va a considerar,
- b. por cuáles de ellos va a acusar,
- c. qué circunstancias atenuantes y agravantes va a solicitar, y
- d. qué pena va a requerir.

Esto en un contexto punitivo como el actual, en el que existen delitos que contemplan penas que van desde los tres años y un día hasta los diez años, y en el que las reglas de determinación de la pena permiten aumentar y disminuir varios grados y recorrer enormes extensiones temporales (incluso respecto de los delitos contra la propiedad, como se deriva de la regla del número 30 del artículo dos de la propuesta), dotará a los fiscales de herramientas de negociación prácticamente ilimitadas. De esta manera se transforma radicalmente nuestro sistema.

En tercer lugar, este cambio en las reglas del juego, considerando las vigentes y que este proyecto de ley incorpora en la Ley N° 18.216, debilitará las posibilidades de las defensas. Considérese, a este respecto, que junto con esta reforma, que robustece las facultades del fiscal, se establece aquella que propone el artículo sexto del proyecto, y que modifica las limitaciones de la pena alternativa de reclusión parcial en el siguiente sentido:

“Respecto de los delitos comprendidos en los párrafos 1 a 4 bis del Título IX del Libro II y en el artículo 456 bis A, todos del Código Penal, con excepción de aquellos contemplados en los artículos 438, 448 inciso primero y 448 quinquies de ese cuerpo legal, no será procedente la aplicación de esta pena sustitutiva [si



TRIBUNAL PLENO

dentro de los diez o cinco años anteriores, según corresponda, a la comisión del nuevo crimen o simple delito, le hubiere sido impuesta al condenado una reclusión parcial, y”.

En último lugar, las modificaciones prometen tener efectos inesperados en las ya críticas condiciones penitenciarias de la población. Se radicaliza la política estatal que considera que la única forma de enfrentar el delito es la cárcel, pero sin preocuparse de la cárcel, a lo cual se agrega la inexistencia de políticas de resocialización. Es imposible prever que es lo que va a pasar en este sentido, pero de seguro modificaciones de esta clase sólo tendrán por efecto un aumento en la población penal. Aumento que no necesariamente –como se mostró– tendrá un correlato en la existencia de juicios más justos;

5ª) Que a similares consideraciones lleva el análisis de la propuesta establecida en el número 27 del artículo 2° del proyecto. Al igual que en el caso anterior, esta regla permite al fiscal requerir una pena inferior en un grado respecto de los delitos a los que se aplican las normas de determinación de la pena del artículo 449 Código Penal de la reforma, cuando se trata de determinar la aplicabilidad del procedimiento simplificado. Esto, al igual que la regla relativa al procedimiento abreviado, ampliará la aplicación de esta clase de procedimiento, la carga de trabajo de los jueces de garantía, y bajará la carga de los tribunales orales en lo penal, y los casos en que se aplicará el procedimiento ordinario. Único proceso que entre nosotros, contempla todas las garantías esperables a propósito de un Estado democrático de Derecho.

La cuestión guarda la mayor importancia, si consideramos que de acuerdo a los últimos estudios realizados sobre la materia, el procedimiento que aporta por lejos más condenas de inocentes (esto es, de personas que logran ganar un recurso de revisión respecto de alguna condena) es el procedimiento simplificado y, específicamente, cuando éste se refiere a delitos que afectan a la propiedad¹. A este respecto se ha pronunciado por ejemplo, el profesor Mauricio Duce quien en un reciente estudio ha señalado:

¹ DUCE, Mauricio. “La condena de inocentes en Chile: una aproximación empírica a partir de los resultados de los recursos de revisión acogidos por la Corte Suprema en el período 2007-2013”. Polít. crim. Vol. 10, N° 19 (Julio 2015), Art. 6, pp. 159-191.
[http://www.politicacriminal.cl/Vol_10/n_19/Vol10N19A6.pdf]



TRIBUNAL PLENO

“Los datos permiten apreciar que el procedimiento que aporta por lejos más condenas de inocentes es el simplificado. Esto no debiera sorprender debido a la relevancia que este procedimiento ha ido adquiriendo en la práctica del sistema. [...] alguien podría sostener que es comprensible en alguna medida que en procedimientos tan acelerados como los simplificados con reconocimientos de responsabilidad y por delitos que suponen penas bajas —como la multa o privativas de libertad de menor entidad— se puedan cometer este tipo de errores. De hecho, situaciones de esta naturaleza no son del todo desconocidas en la experiencia comparada. Así, por ejemplo, un estudio de condenas erróneas en casos de menor gravedad llevados adelante mediante procedimientos simplificados en Suiza del año 2007 dio cuenta que una de las causales principales de error fue la identificación incorrecta de los imputados debido a confusiones de nombre. No obstante lo anterior, cuando se revisa el detalle de cada caso es posible apreciar como muchos de ellos salen de estos patrones, mostrando situaciones bastante más graves. Así, en varios casos las condenas fueron a penas privativas de libertad de extensión significativa.”²

6ª) Modificaciones en materia probatoria. Las reformas que en materia probatoria quiere incorporar este proyecto y que en resumen, permiten la rendición de prueba anticipada, o incluso en el contexto de un juicio simplificado, cuando el imputado —esto es, la persona que en definitiva tiene puesta en entredicho su libertad— se encuentra ausente. Ello, con tal de que conste en el proceso, que ha sido notificado válidamente.

Estas reformas, se encuentran previstas en los números 18 y 28 del artículo 2° de la propuesta, y también transformarán el sistema, en la medida que omiten la que precisamente es una de las condiciones más elementales de la legitimidad del proceso penal contemporáneo: el derecho del imputado a entender y presenciar el juicio, ahora se podrá rendir importante prueba en ausencia del imputado, la cual resulta relevante para la efectividad del derecho a

² Ibid. p. 172



TRIBUNAL PLENO

defensa. Frecuentemente es sólo el imputado quien conoce la historia de su vida, lo que ha hecho cuando se le imputa la acción criminal o, también, la dinámica de los hechos, y es por ello, que es el propio imputado quien se encuentra en mejor posición para contradecir o complementar los hechos incorporando al relato del juicio.

Si bien las modificaciones propuestas podrían comprenderse con simpleza desde la percepción de la ineficacia del actual sistema, no es posible obviar que el proyecto lo que hace, desde un punto de vista político criminal, es atacar las consecuencias de la ineficiencia del sistema y no sus causas. Que un imputado no asista a una audiencia y ésta se frustre, nos obliga a generar medidas eficientes para evitarlo, pero no a bajar el estándar de garantías en pos del mero éxito instrumental y comunicacional del sistema penal. En resumen, no parece acorde a un estado social y democrático de derecho, echar mano al endurecimiento de medidas, por falencias de gestión, de un sistema construido en democracia, teniendo presente que el ejercicio del *ius puniendi* es la última ratio;

7ª) Modificaciones en materia de flagrancia. La propuesta del Senado implica numerosas modificaciones tanto en torno al concepto de flagrancia, como en relación a las facultades a las que ésta da lugar: (i) se prevé la autorización policial, para que en el mismo acto de la detención por flagrancia, se realice el registro de vestimentas, equipaje o vehículos, con posibilidad de incautar objetos y documentos vinculados al caso; (ii) se prevé la posibilidad de que cuando se persiga a un individuo en situación de flagrancia dentro de un lugar cerrado, los funcionarios policiales puedan incautar, sin previa autorización fiscal o judicial, los objetos y documentos que se encuentren en dicho lugar, siempre que estén vinculados al caso que dio lugar a la flagrancia, y (iii) se modifica el concepto de situación de flagrancia (art. 130 CPP) incorporando una nueva causal de la misma "*el que aparezca en un registro audiovisual cometiendo un crimen o simple delito*". A todo ello debe agregarse la actuación autónoma de la policía en estas circunstancias, con lo cual, incluso, se debilitará o no existirá control del Ministerio Público o el juez.

En primer lugar, el mero hecho de que una persona sea identificada por un funcionario policial o un ciudadano en un registro audiovisual, como posible sospechoso de un delito, no puede bastar para autorizar una detención. Que la



TRIBUNAL PLENO

reforma intente justificar una detención sin autorización judicial previa, sin consideración a un horizonte de tiempo en el que el delito se ha cometido, es algo que el Estado debe analizar muy bien.

En efecto, todo el concepto de flagrancia, en el contexto de un sistema democrático, se entiende que es una herramienta procesal que se justifica únicamente, porque existe un hecho que se está cometiendo o que se acaba de cometer, y que en esta medida resulta razonable permitir a los ciudadanos o los funcionarios policiales impedirlo o intentar aminorar el daño que éste causó. Esta y no otra, es la justificación de una figura como la flagrancia, que en rigor es una medida coactiva que debería ser muy excepcional. Después de todo, es una autorización abierta para que se intervenga en la esfera de derechos de una persona que debe considerarse inocente, sin intervención de un juez o el desarrollo de un proceso, sólo sobre la base de una apreciación, que de hecho puede ser equivocada.

El aspecto a resaltar mayormente es que la propuesta del Senado no contempla ninguna restricción temporal respecto de la comisión del delito a efectos de considerarlo "en flagrancia". La causal no contempla la referencia de ningún bloque de tiempo, ni mucho menos a un "tiempo inmediato", por lo que en su redacción actual el proyecto permitiría la detención de personas cuando el registro audiovisual puede contar con días, meses o incluso años de antigüedad. Esto es preocupante, y más aún, si consideramos que los registros audiovisuales muchas veces son engañosos, o de mala calidad, aspectos que podría provocar equivocaciones.

Atendido lo señalado, resultan plenamente aplicables en este lugar los comentarios que hiciera en el parecer particular del Oficio N° 102-2015 del Pleno de la Corte Suprema, respecto de las restantes reformas que introduce el artículo en relación a la ampliación de las facultades policiales respecto de la situación flagrancia. En este sentido, el legislador no debe hacer caso omiso al hecho de que ya en el estado actual de la legislación, la situación de flagrancia:

"[...] no sólo se aplicaría a los casos en que la policía sorprenda ella misma infraganti a alguien cometiendo un delito, sino que también recibiría aplicación según la definición de "situación de flagrancia" que entrega el artículo 130 del Código Procesal Penal,



TRIBUNAL PLENO

cuando una víctima o testigo presencial simplemente señalen a una persona determinada como autor, dentro de las siguientes 12 horas a la supuesta perpetración del hecho.”³

La situación de flagrancia es lo suficientemente amplia para justificar tan excepcionales medidas policiales;

8ª) Modificaciones relativas al sistema de medidas cautelares. El proyecto de ley en comento contempla modificaciones a la regulación de las medidas cautelares personales que podrían orientar a desnaturalizar su sentido procesal. En efecto, medidas como la detención judicial o la prisión preventiva pierden por completo su cariz excepcional y preventivo, y terminan transformándose en instituciones aplicables por regla general, y en las que el criterio preventivo del juez juega un rol mínimo o nulo, con la posibilidad de decretar la detención judicial del artículo 127 CPP por el sólo hecho que a alguien **se le impute** haber cometido un crimen, sin consideración a si, existen antecedentes ciertos que justifiquen su detención, o razones para pensar que no concurrirá por su propia voluntad a la realización del juicio.

El mismo criterio parece inspirar la modificación del artículo 140 CPP en el sentido de regular que la mera existencia de órdenes de detención pendientes en calidad de imputado, o la mera existencia de otra medida cautelar personal, constituirá un antecedente suficiente para considerar que la libertad del imputado constituye peligro para la sociedad, y en definitiva decretar su prisión preventiva, de un modo casi abstracto, desvinculado de los hechos que se supone que cometió.

Similares motivos fundan la flagrante vulneración a la presunción de inocencia que implica la modificación del artículo 149 del CPP en el sentido de ampliar el catálogo de los delitos en los que no se hace efectiva la libertad mientras no se encuentra ejecutoriada la resolución que revocare o negare la prisión preventiva.

En este sentido, sólo cabe reiterar las consideraciones que hace unos meses emitiera esta Corte, y que en este punto señalaban:

³ Oficio N° 102-2015 del Pleno de la Corte Suprema, de 14 de septiembre de 2015. p. 10



TRIBUNAL PLENO

"También problemática resulta la reforma al artículo 127 del Código procesal penal, relativa a la detención judicial. En efecto, el proyecto, luego de establecer como facultad policial el registro de vestimentas en toda detención judicial, autoriza al juez como razón suficiente para decretar una detención, el hecho de que el Ministerio Público considere que una determinada persona

cometió un delito al que la ley tiene asignada una pena de crimen. Es decir, autoriza una medida cautelar, sin ninguna consideración a algún peligro real y calificado de alguna clase, sino sólo sobre la base de la gravedad de una determinada imputación. Esta cuestión contraría toda la lógica de la concesión de las medidas cautelares, y constituye un retroceso mayúsculo desde la perspectiva del principio de inocencia: nadie debería poder ser detenido sin antecedentes especiales, y exclusivamente sobre la base de una denuncia o imputación.

*19. Otro tanto puede decirse de la regulación del reconocimiento del imputado, o su identificación como responsable del delito, como razón suficiente para decretarla. La detención, así como la prisión preventiva, no constituyen antejuicios. Ellas son medidas extraordinarias, cautelares de los fines internos del procedimiento. En este sentido, la afirmación de la probabilidad de autoría o participación en un imputado es un antecedente necesario, pero en ninguna medida suficiente para decretarlas, y esto es una consideración esencial de nuestro sistema que no puede pasarse por alto. En este sentido, la reforma al artículo 127 implicaría una vulneración abierta al principio de inocencia y al derecho a un juicio previo. Por último, la existencia de errores burocráticos e interpretaciones incorrectas de la realidad, sugieren que estas reformas podrían provocar múltiples casos de detenciones innecesarias o frívolas, que en definitiva sólo pondrán en peligro la legitimidad de un sistema que, tal como acepta el Mensaje en términos generales, funciona bien."*⁴

⁴ Oficio 102-2015 del Pleno de la Corte Suprema, de 14 de septiembre de 2015. pp. 3 y 4.



TRIBUNAL PLENO

Puede parecer conveniente, que en atención a lo descrito, el país se pregunte si está dispuesto a ceder en garantías y derechos, sin el debido análisis y reflexión que debería anteceder una decisión de política criminal tan enérgica como la que presenciamos. Todos compartimos, participamos, saludamos y felicitamos la preocupación por enfrentar decidida y radicalmente la delincuencia, no hay duda al respecto, pero no es posible anteponer y subsidiar la persecución penal, al mismo tiempo de debilitar garantías y derechos de la población. Corresponde quizás, ante señales tan potentes de alerta, dar paso a la sana autocrítica institucional, a examinar la gestión de las autoridades y el uso eficiente de sus recursos, estableciendo un control autónomo, independiente y efectivo, partiendo por el análisis de los números: número de denuncias, número de delitos archivados sin judicialización; número de judicializaciones que no importan conducir la investigación en contra de personas determinadas y que importa solamente cumplir con la ley, además de recargar el sistema judicial; número de juicios iniciados en contra de imputados conocidos; número de medidas cautelares y, en especial, prisiones preventivas denegadas por el sistema judicial; número de sentencias condenatorias asociadas a delitos específicos; número de sentencias vinculadas a situaciones de flagrancia; número de recursos de revisión acogidos; número de días que se demora la tramitación de cada juicio; número de audiencias realizadas efectivamente por los tribunales; número de sentencias dictadas por juez; número de ordenes de aprehensión pendientes; número de personas privadas de libertad; número de proyectos, planes y recursos investidos en la rehabilitación; número de fiscales, ayudantes de fiscal y personal que trabaja en el Ministerio Público por número de causas con imputado conocido e imputado desconocido; número de defensores en comparación al número de fiscales, etc. Los cambios deben estar inspirados en realidades generales, corrigiendo los motivos o causas que los originan, luego se podrán preocupar de corregir aspectos específicos, pues es una labor también importante. En tanto no se aborde la temática de este modo y pongan estos datos a disposición de las autoridades que legislan y de todo el país, como también seamos exigentes con el uso responsable, eficiente y efectivo de los recursos



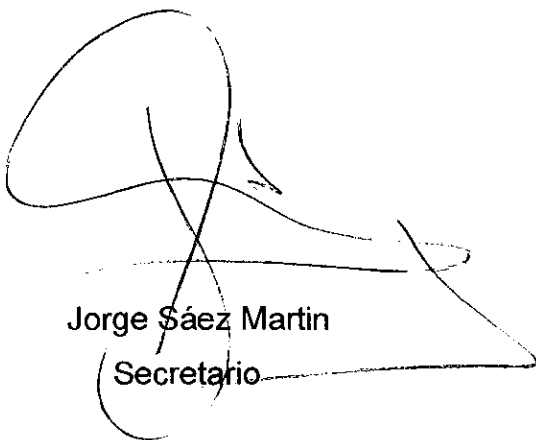
TRIBUNAL PLENO

públicos, las transformaciones irán en el sentido de disminuir las exigencias a las autoridades, pero igualmente disminuir las garantías y derechos de la población, alteran un sistema ejemplar, el cual ya no estamos reconociendo.

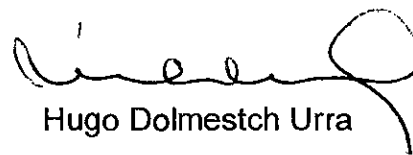
Se previene que el Ministro señor Valdés no comparte el motivo séptimo, toda vez que hasta el momento esta Corte no ha sido requerida conforme a lo dispuesto en el artículo 77 de la Carta Fundamental para emitir informe sobre algún otro aspecto de la iniciativa legal contenida en el Boletín N° 9885-07 que Facilita la Aplicación Efectiva de las Penas establecidas para los delitos de Robo, Hurto y Receptación y mejora la persecución penal de los mismos.

PL 9-2016".

Saluda atentamente a V.S.



Jorge Sáez Martín
Secretario



Hugo Dolmestch Urra
Presidente