

**UNIVERSIDAD DE CHILE**  
**FACULTAD DE DERECHO**  
**ESCUELA DE DERECHO**

**EL ARCHIVO PROVISIONAL, EFECTOS Y ALCANCES EN  
LA REFORMA PROCESAL PENAL CHILENA.**

MEMORIA DE PRUEBA PARA OPTAR AL GRADO DE LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y  
SOCIALES

INTEGRANTES:

BELÉN CANEIRO DÍAZ

YASNA MALDONADO NAVARRO

PROFESOR GUÍA: CRISTIÁN MATURANA MIQUEL

SANTIAGO, CHILE

SEPTIEMBRE 2007

*A mis padres y hermano por su incondicional apoyo y a mis grandes amigos por estar siempre a mi lado.*

*Yasna Maldonado Navarro*

*Gracias a todos los que me acompañaron en estos años de estudio,  
especialmente a mis padres que hicieron que esto fuese posible y a mi hermano por  
su infinita paciencia.*

***Belén Caneiro Díaz***

## INDICE

Página

<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	5
---------------------------	---

### **CAPÍTULO I**

1.1 Concepto de Archivo Provisional.....	7
1.2 Etapa de Investigación y Archivo.....	8
1.3 Evolución del Archivo Provisional.....	12
1.4 El Ministerio Público y sus Facultades Discrecionales.....	16
1.5 Aplicación del Archivo Provisional.....	22
1.6 Relación del Archivo Provisional y el Principio de Oportunidad.....	24

### **CAPITULO II DERECHO COMPARADO**

2.1. Sistema Anglosajón .....	29
2.1.1. Inglaterra.	
2.1.1.1 Introducción.....	34
2.1.1.2 Sistema Procesal Penal Inglés.....	35
2.1.1.2.1. Órganos de la persecución penal.....	37
2.1.1.2.2 Tribunales.....	39
2.1.1.2.3 Abogados.....	40
2.1.1.2.4 Etapas del Proceso Penal Inglés.....	40
2.1.1.2.5 Procedimientos especiales.....	41
2.1.1.3. Archivo provisional del asunto o <i>Classement en oportunité</i> .....	43
2.1.1.4 Principio de Oportunidad o de Legalidad en el Proceso Penal Inglés.....	47

2.2 Sistema Latinoamericano.....	49
2.2.1 Argentina.	
2.2.1.1 Introducción.....	52
2.2.1.2 Sistema Procesal Penal Argentino.	
2.2.1.2.1 Sujetos procesales.....	54
2.2.1.2.2. Etapas del proceso penal argentino.....	56
2.2.1.2.3. Procedimientos especiales.....	59
2.2.1.3 Archivo Provisional del asunto.....	62
2.2.1.4 Principio de Oportunidad o Principio de Legalidad.....	63

### **CAPITULO III**

#### **Recepción Dogmática y Jurisprudencial en Chile**

3.1 Percepción General.....	67
3.2 Implementación .....	73
3.3 Términos aplicados por el Ministerio Público.....	74
3.4 Resumen Estadístico.....	76
3.5 Aplicación del archivo provisional en el tiempo.....	89

### **CAPITULO IV**

#### **Introducción al Estudio de Campo**

4.1 Primera Parte: Entrevista a Fiscales .....	95
4.2 Segunda Parte: Entrevista con Víctimas .....	102

### **CAPITULO V**

CONCLUSIONES.....	110
DOCUMENTOS ANEXOS.....	118
BIBLIOGRAFIA.....	135

## **INTRODUCCIÓN.**

“Mientras llega el día en que sea posible plantear en el país un sistema de enjuiciamiento mas perfecto, preciso será aprovechar las mejoras que este proyecto introduce”.

Esta frase está contemplada en el Mensaje del Código de Procedimiento Penal, del año 1894, en la cual se explicaba a grandes rasgos el sistema procesal penal de la época. En dicho Mensaje se argumentaba que una de las grandes limitaciones en materia procesal, para introducir un juicio oral y público, era un problema de costos. En tal sentido, se expresa que “en Chile parece que no ha llegado aún la ocasión de dar este paso tan avanzado (refiriéndose a un procedimiento oral y público), y ojalá no esté reservado todavía para un tiempo demasiado remoto”.

Tuvieron que pasar muchos años para modificar un sistema inquisitivo en materia procesal penal, pero este cambio claramente se ve marcado por la insatisfacción de la sociedad por un sistema de enjuiciamiento, que era lento, engorroso y que no contemplaba una adecuada regulación de la protección a las víctimas, como la de los derechos y garantías del imputado.

Quizás, como decía el Mensaje de nuestro Código Procesal Penal, llegó el tiempo de dotar a nuestro país de un sistema de enjuiciamiento penal, mas acorde con nuestros tiempos, que sea eficaz en la persecución penal, y que garantice el respeto de los derechos y garantías constitucionales. En ese marco tenemos a un nuevo sistema procesal penal que contempla esas garantías, pero es importante rescatar que este sistema también busca en la persecución penal el uso eficiente de los recursos económicos, humanos y técnicos.

Es en este ámbito que nuestro proceso penal incluye distintas formas de solución, pero principalmente el uso de los recursos están destinados a perseguir la

criminalidad más lesiva, entendiendo por aquellos a los delitos que comprometan con mayor seriedad el interés público. Nuestro sistema procesal penal es inminentemente selectivo, y tal como se señala en el Mensaje del Código de Procedimiento Penal de 1894, nuestro actual Código Procesal Penal señala en su Mensaje “como ocurre en los sectores del Estado, los recursos para la persecución penal son inevitablemente escasos y, por este motivo, no toda forma de conducta desviada puede ser reprimida”. Con este propósito se han establecido diferentes métodos de salidas alternativas para la solución de un conflicto penal, como también se han contemplado diferentes métodos para evitar investigaciones que no conduzcan a una solución eficaz.

En este sentido y aplicando métodos de selectividad, el Ministerio Público se encuentra facultado para suspender, interrumpir o hacer cesar el curso de una investigación, concretando esa pluralidad de soluciones que puede ofrecer el sistema procesal penal, siendo la principal y de mayor uso práctico en la actualidad, el archivo provisional, el cual analizaremos para determinar su importancia, efectos y alcances en el desarrollo de la actual reforma procesal penal.

## **CAPÍTULO I**

### **GENERALIDADES**

En el proceso de establecer el reconocimiento de los derechos de cada persona y, en el caso del proceso penal, la sanción al responsable de un delito, como fin básico de un Estado de Derecho es necesario contar con personas, medios, procesos y recursos más idóneos para obtener resultados en el menor tiempo posible.

Dado que en la actualidad esta situación no se logra en su totalidad es que se ha procedido a implementar un proceso de modernización del Sistema de Justicia en Chile que persigue satisfacer una necesidad básica de consolidar una democracia basada en el respeto a los derechos de las personas y en la efectiva vigencia del Estado de Derecho, pilares fundamentales para obtener justicia.

Esta modernización supone una política omnicomprendensiva cuyo eje sea la adecuación de las instituciones que conforman tal sistema a los procesos de desarrollo político, social y económico del país.

#### **1.1 Concepto de Archivo Provisional**

En principio, antes de referirnos específicamente a un concepto general de archivo provisional, tema central de este trabajo, consideramos conveniente hacer una breve exposición acerca de la Etapa de Investigación en el Nuevo Proceso Penal.

La Etapa de Investigación significa un cambio trascendental en cuanto a la manera en que se estructura la persecución penal en nuestro actual sistema de justicia criminal, dado que principalmente en ella pueden darse “cedazos” o “salidas” que constituyen la recepción de mecanismos de selectividad racionales y



públicos y que tienen por protagonistas principales al Ministerio Público, al imputado y a la víctima.

## **1.2 Etapa de Investigación y Archivo**

La investigación preparatoria es donde el mayor flujo de casos que conoce el sistema se concentran y es donde la mayoría de los mismos deberán encontrar respuesta o salida<sup>1</sup>.

Dicha investigación será dirigida por los fiscales del Ministerio Público, quienes podrán realizar por sí mismos o encomendar a la policía, comprendiendo tanto a la Policía de Investigaciones como a Carabineros, todas las diligencias de investigación que consideren conducentes al esclarecimiento de los hechos.

El Juez de Garantía será el órgano jurisdiccional encargado de controlar las actuaciones llevadas a cabo durante la investigación.

La etapa de investigación es una fase administrativa, donde el fiscal investiga a través de la policía o por sí mismo. Es desformalizada y desburocratizada, lo que no significa que no exista ningún registro de la investigación, no tiene ningún valor probatorio, y debe ser organizada de acuerdo con criterios de eficacia que el propio Ministerio Público debe definir.

Los fiscales tienen que realizar primero una adecuada selección de los casos, identificando de todos aquellos que llegan a su conocimiento cuáles son los que van a ser objeto de su trabajo, utilizando al efecto sus facultades exclusivas.

---

<sup>1</sup> Riego, C. Duce, M. y Otros. Nuevo Proceso Penal. Santiago, Editorial Jurídica Conosur Ltda, 2000. 100p. y siguientes.

Un segundo objetivo está constituido por la obligación de los fiscales de atender al interés de las víctimas de los delitos, brindándoles una atención e información adecuadas y procurándoles protección en el caso de que ello parezca necesario y la aplicación adecuada de las salidas alternativas, las que constituyen formas diversas de resolución del conflicto cuando ello resulte oportuno y conveniente<sup>2</sup>.

Los fiscales están obligados a realizar una investigación objetiva y completa, indagando no sólo aquellas hipótesis que consideran o estiman plausibles o verídicas sino que también descartar otras hipótesis posibles, en especial aquellas invocadas por el imputado o su defensa.

La actividad del Ministerio Público se inicia con el ingreso de una denuncia, que puede ser presentada ante la policía, tribunales con competencia criminal o ante el propio Ministerio Público. En cualquiera de estos casos, el destino final de la denuncia será la Fiscalía Local competente para conocer de los hechos. También puede iniciarse por querrela presentada por la víctima, su representante, herederos o a quienes la ley designe. Debe tenerse presente también la facultad del Ministerio Público para iniciar investigaciones de oficio, es decir, de propia iniciativa sin denuncia previa.

Una vez llegada a la Fiscalía local, la denuncia se deriva al fiscal jefe, quien la asigna a un fiscal adjunto, quien dirigirá la investigación y estará a cargo de las decisiones que procedan en ella. Éste fiscal, una vez recibida la denuncia, evaluará si los hechos son constitutivos de delito, si se pueden obtener antecedentes suficientes para intentar su aclaración o si por el contrario no los hay.

---

<sup>2</sup> Duce, M y otros. Introducción al Nuevo Sistema Procesal Penal. Santiago, Editorial Conosur, 2002. 102p.

El Ministerio Público deberá promover la persecución penal, sin que pueda suspender, interrumpir o hacer cesar su curso, salvo los casos previstos por la ley, ello en aplicación estricta del principio de legalidad, que sigue constituyendo la regla general en el nuevo proceso penal.<sup>3</sup>

Sin embargo, no obstante lo anterior, el nuevo Código Procesal Penal establece ciertas circunstancias en que aún cuando se haya iniciado una persecución penal por un hecho que reviste los caracteres de delito, el Ministerio Público puede hacer uso de sus facultades para suspender la persecución penal, facultad que se cumple con el llamado archivo provisional, interrumpir la persecución penal cuando el fiscal ejerza la facultad de no iniciar investigación y por último cesará el curso de una investigación cuando ejerza el principio de oportunidad.

La más importantes de las excepciones al principio de legalidad está constituida por la facultad que se otorga a los fiscales de poder archivar provisionalmente casos en que no se justifica iniciar una investigación penal ya que se sabe de antemano que no podrá producir resultado alguno, a pesar del empleo de recursos humanos y materiales que siempre son escasos. Constituye una decisión que, de acuerdo a palabras de don Cristián Riego<sup>4</sup>, “sólo congela el caso, pero no lo mata”, puesto que en la medida que se detecten nuevos antecedentes vinculados al mismo caso y que ayuden a esclarecer los hechos que aseguren una investigación exitosa se pueda descongelar el caso y reiniciar la investigación<sup>5</sup>.

Se autoriza al Ministerio Público para que pueda archivar provisionalmente aquellas investigaciones en las que no aparecen antecedentes que permitieren desarrollar actividades conducentes al esclarecimiento de los hechos. Esta facultad debe ejercerse de modo transparente y conocido para lo cual es necesario que el

---

<sup>3</sup> Véase artículo 166 inciso 2° Código Procesal Penal.

<sup>4</sup> Riego, C. Asesor del CEJA.

<sup>5</sup> Riego, C y otros. Nuevo Proceso Penal. Santiago, Editorial Jurídica Conosur Ltda, 2002. 115p.

Fiscal Nacional dicte instrucciones que la enmarquen, determinando los delitos y las hipótesis en que ella es aplicable<sup>6</sup>. Si el delito mereciere pena aflictiva, el fiscal deberá someter la decisión sobre archivo provisional a la aprobación del Fiscal Regional respectivo.<sup>7</sup>

Podrá decidir el archivo provisional del caso siempre que no haya intervenido en el procedimiento el Juez de Garantía, ya que la facultad de archivar se pierde toda vez que éste haya intervenido por cualquier motivo<sup>8</sup> o bien se haya formalizado la investigación en contra de una persona determinada.<sup>9</sup>

Ante esta situación la víctima tiene la facultad para solicitar al Ministerio Público la reapertura del procedimiento y la realización de diligencias de investigación, pudiendo recurrir ante las autoridades superiores del Ministerio Público que generalmente serán los Fiscales Regionales, en caso de denegación a su solicitud. Asimismo podrá provocar la intervención del Juez de Garantía deduciendo la correspondiente querrela, y si el juez la declara admisible el fiscal se verá obligado a seguir adelante con la investigación.<sup>10</sup>

Esta institución tiene por finalidad ahorrar recursos al sistema cuando, desde un principio, no existen expectativas razonables de éxito para la persecución penal de un determinado hecho que reviste caracteres de delito y se han superado los controles que la ley establece para evitar su utilización abusiva<sup>11</sup>, para lo cual el Código establece controles tanto internos y externos a los cuales nos referiremos más adelante.

---

<sup>6</sup> Riego, C. Duce, M y Otros. Nuevo Proceso Penal. Santiago, Editorial Conosur Ltda, 2002. 114p y siguientes.

<sup>7</sup> Carocca, A. El Nuevo Sistema Procesal Penal. Santiago, Editorial Jurídica La Ley, 2003. 109p y siguientes.

<sup>8</sup> Principalmente interviene cuando un afectado por la investigación preliminar reclama por la tardanza o por la incertidumbre que tiene al respecto.

<sup>9</sup> Véase artículo 233 letra c) Código Procesal Penal.

<sup>10</sup> Véase artículo 169 Código Procesal Penal.

<sup>11</sup> Horvitz, M. Derecho Procesal Penal. Santiago, Editorial Jurídica, 2002. 447p y siguientes.

### 1.3 Evolución del Archivo Provisional

Para desarrollar esta parte del trabajo, haremos un recorrido por lo que es el Sistema Inquisitivo considerando la Reforma Procesal Penal como su evolución necesaria, con el fin de que se pueda dilucidar por qué surgen estas facultades discrecionales con las que hoy en día cuenta el Ministerio Público, principalmente tratándose de la posibilidad de archivar provisionalmente el caso<sup>12</sup>.

En todo proceso penal se presenta un conflicto de intereses, entre, por una parte, el interés del Estado en la persecución penal, esto es, en el esclarecimiento y sanción de los hechos delictivos, y por la otra, el interés del imputado en que se respeten sus garantías penales.

La base de la diferencia entre ambos sistemas –el inquisitivo y el acusatorio– radica en la forma en que ellos resuelven el conflicto de intereses mencionado<sup>13</sup>. En el sistema inquisitivo, en que el imputado es concebido como un objeto de persecución penal y no como un sujeto de derecho titular de garantías frente al poder penal del Estado, se hace prevalecer ampliamente el interés estatal en desmedro de las garantías del imputado. La finalidad básica de la persecución penal es el logro de la verdad histórica o real<sup>14</sup>, con lo cual el imputado queda absolutamente sometido al interés estatal público careciendo sus derechos de relevancia frente a las necesidades de investigación, legitimándose incluso la tortura como metodología de investigación indispensable para obtener la confesión y llegar al esclarecimiento de la verdad, con lo que consecuentemente se consagra un sistema de persecución penal de oficio. Ello se explica porque el procedimiento inquisitivo se corresponde histórica e ideológicamente con el Estado absoluto, que

---

<sup>12</sup> Baytelman, A. Evaluación de la Reforma Procesal Penal Chilena. Santiago, Centro de Estudios de Justicia, Escuela de Derecho Universidad de Chile y Centro de Investigaciones, Facultad de Derecho Universidad Diego Portales, 2001.

<sup>13</sup> Pecchi, C. Apuntes de Derecho Procesal IV. Santiago, Universidad de Chile, 2003.

<sup>14</sup> Riego, C, Duce M y Otros. Nuevo Proceso Penal. Santiago, Editorial Conosur Ltda, 2000.6p.

se caracteriza precisamente por no reconocer límites a su poder fundados en los derechos de las personas.

Dentro de los principios históricamente reconocidos al sistema Inquisitivo la fase central del proceso consiste en una investigación secreta, discontinua, se debe dejar constancia escrita de todas las actuaciones y diligencias, con pleno valor probatorio además de que quien resuelve el asunto es el inquisidor que cuenta con las facultades para desarrollar la investigación por lo tanto se le priva de toda imparcialidad en su resolución<sup>15</sup>.

Por el contrario, el sistema acusatorio, es propio del Estado moderno, por lo que, consecuentemente, le reconoce al imputado su calidad de sujeto de derecho al que le corresponden una serie de garantías penales de carácter sustantivo y procesal, integrantes de las exigencias del debido proceso, que constituyen límites infranqueables para el poder penal del Estado. El sistema acusatorio pretende equilibrar los dos intereses en pugna en todo proceso penal, compatibilizar la eficacia de la persecución penal con el respeto de las garantías del imputado<sup>16</sup>.

El juicio penal es un debate, una contradicción entre las partes, con igualdad de oportunidades, lo que exige un amplio y cabal reconocimiento del derecho de defensa, que es, en definitiva, lo que torna en racional y legítima la persecución penal y la pena que eventualmente llegue a imponerse, lo que nos permite hablar con certeza de un verdadero juicio.

Lo que en verdad debiera sorprendernos del Sistema Inquisitivo es la contradicción y el desfase histórico y político que significa haber mantenido hasta hoy en nuestro país un sistema de enjuiciamiento criminal propio de los Estados absolutos.

---

<sup>15</sup> Hermosilla, G. Nuevo Procedimiento Penal. Tomo I. Colección Guías de Clases. Santiago, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Central de Chile. 2001.

<sup>16</sup> Figueroa, A. Apuntes de Derecho Procesal IV. Santiago, Universidad de Chile, 2003.

Por lo que la Reforma Procesal Penal es, en esencia, una respuesta integral y coherente frente a la impostergable necesidad de adaptar el sistema de justicia penal a los requerimientos de la sociedad actual<sup>17</sup>, pretende abandonar el modelo inquisitivo y avanzar hacia otro con una orientación de carácter acusatorio.

En el nuevo sistema, la etapa de investigación deja de estar en manos del juez de la causa, pasando a constituirse en la función primordial del Ministerio Público, para lo cual se han tratado de establecer mecanismos idóneos para conferir eficacia y agilidad a esta fase con el fin de superar el ritualismo y burocratización típicos del sumario inquisitivo<sup>18</sup>, ofreciéndose en general variados procedimientos que van, desde las características propias del imputado hasta la gravedad del delito, con el fin de buscar la más adecuada solución.

Debe tenerse presente que, el nuevo sistema no crea una policía dependiente del Ministerio Público, como sucede en otras legislaciones en que predomina el sistema acusatorio<sup>19</sup>.

En el anterior sistema existía un único procedimiento para determinar si era procedente la aplicación de la sanción penal<sup>20</sup>, no existían salidas alternativas o procedimientos cuya extensión dependiera de la gravedad del hecho delictual que permitieran racionalizar la persecución penal por cuanto si el número de hechos que debía procesar el sistema se hiciera extraordinariamente numeroso no había más alternativa que la absolución o la condena, fuera, desde luego, que se realizaban ciertas prácticas de “baja visibilidad” de los tribunales de justicia que

---

<sup>17</sup> Carocca, A. El Nuevo Sistema Procesal Penal. Santiago, Editorial Jurídica, 2003. 9p.

<sup>18</sup> Binder, A. Perspectivas de la Reforma Procesal Penal en América Latina. Buenos Aires. Editorial Ad-Hoc, 1993.201p y siguientes.

<sup>19</sup> Piedrabuena, G. Atribuciones de los fiscales en la nueva instrucción. Ius et Praxis. año 6 N° 2, 2000. Derecho en la Región, publicación Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Talca, 281p a 294p.

<sup>20</sup> Binder.A y otros. La implementación de la Reforma Procesal Penal. Capítulo Reflexiones sobre el proceso de transformación de la Justicia Penal, 1996.45p a 62p.

mostraban que en el ámbito de determinados delitos, especialmente patrimoniales, la transacción entre imputado y víctima y posterior desistimiento de ésta, conducía en forma prácticamente inexorable al sobreseimiento temporal de la causa, es decir, la suspensión de la investigación, que terminó transformándose en la regla general respecto a la forma en que terminaban los casos<sup>21</sup>. El procedimiento penal es un instrumento de solución del conflicto, por lo que caben otras respuestas diferentes de la meramente coercitiva y de mayor rendimiento social, como son las salidas alternativas del juicio, o aún la renuncia a la persecución penal, frente a hechos menos graves, de acuerdo con el Principio de Oportunidad. En el procedimiento inquisitivo, en cambio, rige en forma plena el Principio de Legalidad, en materia de persecución penal, de acuerdo con el cual los órganos encargados de la misma, deben investigar y, eventualmente, sancionar todos los hechos que llegan a su conocimiento.

En el sistema acusatorio propuesto se opta por la alternativa de la selectividad, fundamentada en criterios “visibles”, razonables, explícitos hacia la comunidad, ofreciendo a la vez la posibilidad a la víctima de recuperar protagonismo en la solución del conflicto que la afecta a través de mecanismos compositivos dentro del propio procedimiento<sup>22</sup>. Reuniendo la etapa de investigación un carácter de preparatoria del juicio oral, y teniendo presente que los recursos de persecución penal son inevitablemente escasos por lo que no toda forma de conducta desviada puede ser reprimida, en los hechos todo sistema penal es inevitablemente selectivo al ser incapaz de hacer frente al cúmulo de casos que a él ingresan. Sin embargo, en el caso chileno, esta selectividad era discriminatoria, afectando sólo a los sectores sociales más vulnerables, quizás por una necesidad del sistema de demostrar una cierta eficiencia<sup>23</sup> y que, por el hecho de ser ejercida al

---

<sup>21</sup> Horvitz, M. Ministerio Público y Selectividad. Ministerio Público. Revista Latinoamericana, publicación del Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales, Buenos Aires, en conjunto con la Asociación de Política Criminal, Chile. 1997. N° 2.

<sup>22</sup> Ob. cit.

<sup>23</sup> Hassemer, W. Fundamentos del Derecho Penal. Barcelona, 1984. 81p y siguientes.



margen de las normas legales, este proceso selectivo espontáneo<sup>24</sup> era realizado por distintos operadores de manera oscura, arbitraria, irracional, caótica, con criterios dispersos no pudiendo resultar posible conocer el criterio utilizado para realizar dicha selección y ser controlables<sup>25</sup>. Todo lo anterior hizo necesario instituir un órgano, que sobre la base de criterios políticos – criminales y sometido a estrictos controles de responsabilidad, conduzca la selectividad del sistema penal hacia la criminalidad más lesiva<sup>26</sup>, función que asignó al Ministerio Público. El examen de los problemas del sistema vigente así como la experiencia de diversos otros países demuestran que los mayores obstáculos para el completo éxito de la justicia criminal lo constituye un manejo de volúmenes muy grandes de casos, cuyos requerimientos suelen exceder con mucho las posibilidades de respuesta de los órganos del sistema con sus “conocidos” escasos recursos<sup>27</sup>.

#### **1.4 El Ministerio Público y sus Facultades Discrecionales**

Para que nuestro sistema de justicia penal logre cumplir en forma óptima los objetivos propuestos por la reforma procesal penal, a fin de poder ofrecer una amplia posibilidad de soluciones a los distintos casos que ingresen al sistema, es fundamental sin duda contar con diferentes actores institucionales, organismos y tribunales, para que puedan así asumir los diversos roles que conlleva este nuevo proceso<sup>28</sup>. Estos actores demuestran el cambio sustancial en la forma concebida para resolver los conflictos por cuanto, con esta reforma, ya no existirá más un

---

<sup>24</sup> Guariglia, F y otros. El Ministerio Público en el Proceso Penal. Ed. Ad-Hoc, 1993. 83p.

<sup>25</sup> Duce, M y otros. Nuevo Proceso Penal. Santiago, Editorial Conosur Ltda, 2000. 113p y siguientes.

<sup>26</sup> Mensaje del Ejecutivo, Código Procesal Penal chileno.

<sup>27</sup> En palabras de Alberto Binder “sólo pueden plantearse dos tipos de respuestas: una respuesta caótica, que oculta en realidad el problema y deja por lo tanto, que el sistema ejerza su propia selectividad sin ninguna orientación de tipo político, o bien responder estableciendo líneas de política procesal que permiten orientar la selectividad del sistema conforme a ciertos valores”. Perspectivas de la Reforma Procesal Penal en América Latina. Buenos Aires, Promoción Universitaria, 1993. 12p.

proceso inquisitivo sino que un proceso acusatorio en el que primará el respeto a los derechos de las personas; la presunción de inocencia será un pilar fundamental y las partes en el proceso serán las encargadas de acreditar, o no, los puntos a discutir, siendo un pilar fundamental en este aspecto la contradictoriedad y el debate oral por sobre lo escrito. El sistema privilegia resolver los conflictos en el más breve plazo y con eficiencia en el uso de los recursos. Esto es, se privilegian las salidas alternativas y los arreglos. El Juicio Oral será una última salida para aquellos casos que no se puedan resolver con anticipación atendida la gravedad de los hechos involucrados.

Uno de las componentes centrales de la reforma al sistema de enjuiciamiento criminal en América Latina es la creación del Ministerio Público o, para aquellos países que ya contaban con dicha institución, su reconfiguración de acuerdo al rol y funciones requeridas por el nuevo modelo procesal penal<sup>29</sup>.

El actual Ministerio Público es sustancialmente distinto a aquel que contemplaba nuestro antiguo Código de Procedimiento Penal, que nunca llegó a funcionar plenamente en la primera instancia, dado que se declararon vacantes los cargos de promotores fiscales a través del DFL 426 de 1927<sup>30</sup>.

El antiguo Ministerio Público, representado por los promotores fiscales, tenía un rol más bien secundario y burocrático, que se traducía en una simple colaboración con el juez. Tenía función acusadora, pero en verdad sólo formal, pues se trataba de un trámite que se realizaba sobre la base de la actuación previa

---

<sup>28</sup> Carocca, A. El Nuevo Sistema Procesal Penal. Santiago. Editorial Jurídica, 2003. 23p y siguientes.

<sup>29</sup> Duce, M. Criminal Procedural Reform and the Ministerio Público. Santiago, Tesis de obtención grado de Magister en Ciencias Jurídicas de la Escuela de Derecho de la Universidad de Stanford, Mayo de 1999, copia que se encuentra en la Escuela de Derecho de la Universidad Diego Portales.

<sup>30</sup> Piedrabuena, G. Atribuciones de los fiscales en la nueva instrucción. Talca, Ius et Praxis, año 6 n°2, Derecho en la Región, publicación Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Talca, 2000. 284p a 294p.

del juez, quien era el verdadero protagonista de la instrucción y quien llevaba a cabo la investigación. A raíz de ello, fue que fueron declarados como no indispensables y se suprimieron en primera instancia. De esta manera el sistema penal chileno, a partir de 1927 se asentó sobre el principio de concentrar las funciones de investigar, acusar y juzgar en las manos de un mismo juez.<sup>31</sup>

El Ministerio Público hoy en día, creado e introducido en la Constitución Política por la Ley de Reforma Constitucional 19.519 y luego regulado por una ley orgánica constitucional que es la 19.640 de reciente data<sup>32</sup>, es un organismo asesor autónomo y jerarquizado, cuya función es dirigir en forma exclusiva la investigación de hechos constitutivos de delito, los que determinen la participación punible y los que acrediten la inocencia del imputado, ello en virtud del principio de objetividad que guía su actuar y, en su caso, ejercer la acción penal pública en la forma prevista en la ley. Le corresponde también la adopción de medidas para proteger a las víctimas y a los testigos<sup>33</sup>.

En ningún caso puede ejercer funciones jurisdiccionales, sólo pueden impartir órdenes directas a las Fuerzas de Orden y Seguridad durante la investigación de un caso. Las actuaciones que priven al imputado o a terceros del ejercicio de los derechos que la Constitución asegura, o la restrinjan o perturben, requerirán siempre de previa autorización judicial<sup>34</sup>.

Las investigaciones del fiscal deben ser racionales y justas. Para evitar excesos de los fiscales que, con el pretexto de su atribución exclusiva de dirección

---

<sup>31</sup> Pomés, J. Sujetos Procesales en el Nuevo Proceso Penal. Santiago, Departamento de Derecho Procesal, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, 2003.

<sup>32</sup> Piedrabuena, G. Atribuciones de los fiscales en la nueva instrucción. Talca, Ius et Praxis, año 6 n°2, Derecho en la Región, publicación Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Talca, 2000. 281p a 294p.

<sup>33</sup> Hermosilla, G. Nuevo Procedimiento Penal. Santiago, Colección Guías de Clases N° 15 Tomo II, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Central de Chile, 2001.

<sup>34</sup> Maturana, C. Ministerio Público. Santiago, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, 1997.

de la investigación contraríen a la razón y a la justicia. Ello se funda en que el Ministerio Público al no realizar una función jurisdiccional, les resulta imperativo sujetar su actuación a las exigencias que la Carta Fundamental impone a la investigación, esto es, que debe ser justa y racional.<sup>35</sup>

En los primeros proyectos, el Ministerio Público era además prosecutor penal, el artífice de la política criminal del Estado, tarea que fue limitada por el Senado en el proyecto de la ley orgánica del Ministerio Público, ya que se consideró que la política criminal debía ser fijada por el Estado a través de sus Poderes Legislativos y no por medio del Fiscal Nacional<sup>36</sup>, lo que sí quedó en manos del Fiscal Nacional es el criterio de actuación criminal, que son aquellos que permiten orientar a los fiscales para el uso de atribuciones que le han dado la Constitución de la República y la ley.

Es así como, de acuerdo a los criterios de actuación criminal, lo que más importancia tiene y al mismo tiempo más críticas ha recibido son las facultades discrecionales del Ministerio Público para ejecutar o no la persecución penal o abandonarla en ciertos casos. A los fiscales les corresponde como rol central la determinación de la solución más adecuada, para lo cual deberán emplear su propio criterio. Para ello es necesario que los fiscales estén dotados de las facultades y de la confianza para buscar la mejor solución posible.<sup>37</sup>

Los fiscales están en principio y, como regla general, obligados a llevar adelante, en virtud del principio de legalidad, la persecución de todos aquellos hechos punibles que tenga conocimiento sin que puedan excusarse de desempeñar esa función. Sin embargo, el Código Procesal Penal consagra algunas excepciones,

---

<sup>35</sup> El legislador quiso expresar que en materia de atribuciones del Ministerio Público en la investigación, no hay carta blanca para cualquier arbitrariedad del Fiscal durante la investigación.

<sup>36</sup> Piedrabuena, G. Atribuciones de los fiscales en la nueva instrucción. Talca, Ius et Praxis, año 6 n°2, Derecho en la Región, publicación Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Talca, 2000. 281p a 294p.

lo que nos permite sostener que la persecución penal está en general sometida a un régimen de discrecionalidad reglada.<sup>38</sup>

Como manifestaciones del Principio de Selectividad, en que son ejercidas facultades discrecionales o exclusivas del Ministerio Público, tenemos las siguientes:

- La más importante de las manifestaciones de este principio está dada por la facultad que tienen los fiscales de Archivar Provisionalmente las denuncias. En la práctica se reciben una gran cantidad de denuncias respecto de las cuales se aportan muy pocos antecedentes resultando difícil seguir alguna pista para la obtención de resultados. Además, se tratan de hechos que no son suficientemente graves como para iniciar una compleja investigación. Por ello es importante que los fiscales cuenten con la posibilidad de orientar sus propios recursos y de los órganos que le prestan auxilio, para una investigación eficaz de aquellos casos en que se pueden prever resultados exitosos<sup>39</sup>. Por lo tanto la idea es que el fiscal haga uso de esta facultad al iniciarse la persecución con el fin de racionalizar los recursos de manera óptima.

- La otra facultad discrecional de igual importancia es el llamado Principio de Oportunidad. Esta facultad se les otorga a los fiscales para cerrar aquellos casos en los que, aún habiendo antecedentes para investigar o incluso acusar, se considere que los hechos son de poca gravedad por lo que no comprometen gravemente el interés público, a menos que la pena mínima asignada al delito exceda la de presidio o reclusión menor en su grado mínimo o se trate de un delito cometido por un funcionario público en el ejercicio de sus funciones. Obedece éste principio a un intento de conseguir una serie de

---

<sup>37</sup> Carocca , A. El Nuevo Sistema Procesal Penal. Santiago, Editorial Jurídica, 2003. 18p.

<sup>38</sup> Riego C y otros. Nuevo Proceso Penal. Santiago, Editorial Jurídica Conosur Ltda, 2000. 113p.

<sup>39</sup> Ob. cit., 115p.

ventajas que van encaminadas a una descarga en la administración de justicia que se ve desbordada por el número de causas penales que ingresan al sistema, particularmente por la criminalidad de bagatela. Sin embargo, el principio de oportunidad reconocido por nuestro sistema es un tanto atenuado<sup>40</sup> por cuanto se consagran una serie de requisitos para que proceda, como es que el fiscal debe escuchar a la víctima antes de ejercerlo<sup>41</sup>, además de que dicho principio puede ser descartado si alguno de los intervinientes tiene la intención de que se continúe con la investigación por parte del fiscal.

- Por último tenemos la facultad que tiene para Abstenerse de Investigar. Ella es procedente cuando considera el fiscal que los hechos no son constitutivos de delito o bien que los antecedentes y datos suministrados permitan establecer que la responsabilidad penal por los hechos imputados se encuentra extinguida<sup>42</sup>. Dicha decisión deberá comunicarla el fiscal al Juez de Garantía, quien puede aprobarla o rechazarla. En el caso de que la apruebe, la causa queda cerrada. En cambio si se rechaza, el fiscal está obligado a investigar. Sin embargo algunos autores consideran que no se trata de un caso de manifestación del principio de selectividad por cuanto se trata de hechos en que no hay un verdadero caso penal y el principio de legalidad sólo obliga a investigar hechos constitutivos de delito.<sup>43</sup>

En suma, estas facultades discrecionales del Ministerio Público constituyen los medios más usados con que cuenta nuestro Nuevo Sistema Procesal Penal para terminar un caso fuera del ámbito jurisdiccional.

---

<sup>40</sup> Alvear, S. como Ministra de Justicia intervino en la aprobación en general, 1998.

<sup>41</sup> Véase artículo 244 Código Procesal Penal.

<sup>42</sup> Horvitz, M. Derecho Procesal Chileno. Santiago, Editorial Jurídica, 2002. 483p.

<sup>43</sup> Entre los autores que no la consideran una manifestación del principio de selectividad o pluralidad está Riego y Duce, quienes al desarrollar la etapa de investigación en el nuevo proceso penal así lo sostienen (p117 Nuevo Proceso Penal). Sin embargo, otros, como Carlos Pecchi establece dentro de las facultades discrecionales del Ministerio Público la facultad de no iniciar investigación.

## 1.5 Aplicación del Archivo Provisional

Dentro de este título nos interesa referirnos a las finalidades concretas que se buscan con el Archivo Provisional.

Para ello tendremos presente tanto el Mensaje del Ejecutivo del Código Procesal Penal, así como también las diversas Sesiones en el Congreso para la aprobación de este proyecto y, principalmente, las observaciones realizadas al artículo 167 del Código Procesal Penal.

Además, nos abocaremos a desarrollar los controles que tiene previsto dicho Código para regular la aplicación del archivo, es decir, los controles tanto administrativos como judiciales. Fundamentalmente, analizaremos los casos en que ya no es procedente decretar el archivo.

En principio, la racionalización de la persecución penal, exige que ella no se lleve a cabo si se trata de un hecho aparentemente constitutivo de delito, respecto del que no existe ningún antecedente que permita iniciar una investigación para esclarecer los hechos<sup>44</sup>. Por lo tanto, la finalidad inmediata es evitar la sobresaturación del sistema, a fin de que los tribunales de justicia puedan concentrarse en los delitos que interesen más a la gente que en los que objetivamente se sabe, que en definitiva, nunca será posible encontrar culpables<sup>45</sup>, con el consiguiente agotamiento de los recursos con los que se cuentan para desarrollar sus actividades. Con la implementación de esta facultad se busca obtener que los recursos escasos del sistema sean focalizados para la realización de aquellas actividades que si resulten productivas y socialmente relevantes. En otras palabras, con esta institución se busca obtener el ahorro de recursos desde un principio, por

---

<sup>44</sup> Piedrabuena, G. Atribuciones de los fiscales en la nueva instrucción. Talca, Ius et Praxis, año 6 n° 2, Derecho en la Región, publicación Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Talca, 281p a 294p.

<sup>45</sup> 1° Intervención en Sala Diputado señor Espina; aprobación en general, Sesión 24 especial, 13 de Enero de 1998.

ello se establece que esta facultad debe ser usada en el momento inicial de la persecución e investigación.

“Este importante mecanismo permite una análisis realista sobre las posibilidades de éxito de la investigación, a fin de evitar la inversión de recursos humanos y económicos que, no obteniendo resultado alguno, desmotiva no sólo a quien realiza la investigación sino que, además, ocasiona, frustración en quienes se han visto afectados por los hechos”<sup>46</sup> .

Sin embargo por ser esta facultad una innovación del nuevo sistema es necesario que se regule o controle su aplicación a fin de cuidar que esa solución respete los márgenes legales y por sobretodo los criterios de justicia<sup>47</sup>, ya que existía temor o inquietud en que la falta de control sobre esta decisión pudiera prestarse para encubrir algún descuido o desidia del Fiscal, particularmente en aquellas decisiones en que no se conoce a la persona de la víctima o a las personas a quienes la ley considere víctima. Para ello contamos con controles internos y externos:

- **Control interno o administrativo:**

Tiene por finalidad impedir que se cometan abusos dentro de la investigación de los hechos y consiste en la exigencia de someter la decisión del fiscal de archivar la causa a la aprobación del Fiscal Regional aunque ello sea necesario sólo respecto de aquellos delitos que merezcan pena afflictiva. Se consideró apropiado dejar este primer control en manos o dentro del propio Ministerio Público para así no darle un carácter jurisdiccional.<sup>48</sup>

---

<sup>46</sup> 1° Informe Comisión Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado, fundamentos del Senador señor Hamilton.

<sup>47</sup> Carocca, A. El nuevo Sistema Procesal Penal. Santiago, Editorial Jurídica, 2003. 18p.

<sup>48</sup> 2° Informe Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado, discusión de la aprobación de artículo 241 CPP.



- **Control externo o judicial:**

Este control consiste en la facultad que tiene la víctima de solicitar al Ministerio Público la reapertura del procedimiento y la realización de determinadas diligencias, pudiendo reclamar ante las autoridades superiores, si no se acogiera su solicitud. Además, podrá provocar la intervención del Juez de Garantía al deducir querrela, por cuanto si ella es declarada admisible, el fiscal deberá seguir adelante con la investigación<sup>49</sup>.

Esta facultad de archivar la puede decidir el fiscal adjunto al conocer la asignación, para lo cual evalúa el caso y resuelve, en conformidad con las disposiciones generales, si es conveniente iniciar una investigación o bien proceder al archivo de la causa. Sólo podrá adoptar esta decisión cuando no haya intervenido en forma alguna en el procedimiento y por ningún motivo el Juez de Garantía y mientras no se haya formalizado la investigación en contra de una determinada persona. Sin embargo, en el caso de que se hayan dado estos supuestos, existen igualmente otros mecanismos que permiten suspender o terminar la investigación.

### **1.6 Relación del Archivo Provisional y el Principio de Oportunidad**

Primero nos centraremos en abordar el Principio de Oportunidad, dando un concepto general tanto respecto de nuestro país como en el Derecho Comparado, para luego determinar si existe una relación con nuestro tema principal, y de existir, que tan estrecha es dicha relación.

Se ha estimado necesario imponer a los órganos del Ministerio Público el deber de promover la persecución ante la noticia de un hecho punible, intentando la decisión judicial que, previo a esclarecer los hechos constitutivos de delito o la verdad acerca de las hipótesis manejadas en su investigación, solucione el caso por

---

<sup>49</sup> Carocca, A. Nuevo Sistema Procesal Penal. Santiago, Editorial Jurídica, 2003. 50p.

alguna de las resoluciones previstas por la ley procesal. Ello significa que ningún criterio de oportunidad autoriza en principio a prescindir de la persecución penal frente a la noticia de la comisión de un hecho punible, por mínima que sea la infracción o por inconveniente que aparezca la persecución. El procedimiento penal es, en virtud del principio de legalidad, necesario y obligatorio.

Por lo tanto, el principio de legalidad, enuncia por un lado que la Fiscalía esta obligada a llevar una investigación cuando se le presenten hechos con suficiente apariencia delictiva y, por otro lado, está obligada a formular acusación cuando al haber realizado la investigación se desprenden motivos suficientes o sigue existiendo sospecha fundada en que se ha cometido un hecho punible<sup>50</sup>.

La oportunidad significa la posibilidad que los órganos públicos, a quienes se les encomienda la persecución penal, prescindan de ella, en presencia de la noticia de un hecho punible o, inclusive, frente a la prueba más o menos completa de su perpetración, formal o informalmente, por motivos de utilidad social o razones político- criminales, como la descriminalización y criminalización de comportamientos o el intento de derivar comportamiento punibles hacia formas de tratamiento de conflicto y soluciones extrapenales.<sup>51</sup>

De acuerdo a Claus Roxin<sup>52</sup> el Principio de Oportunidad es la antítesis teórica del Principio de Legalidad<sup>53</sup> por medio de la cual se autoriza a la Fiscalía a decidir entre la formulación de la acusación y el sobreseimiento del procedimiento, aún cuando las investigaciones sean conducentes a esclarecer los hechos.

---

<sup>50</sup> Roxin, C. Manual de Derecho Procesal Penal. Bueno Aires, Editores del Puerto, 2000. 89p y siguientes.

<sup>51</sup> Mir Puig, S. Función fundadora y Función limitadora de la prevención general positiva en Poder y Control, Barcelona, 1986. 49p y siguientes.

<sup>52</sup> Roxin, C. Catedrático emérito de Derecho Penal de la Universidad de Munich.

<sup>53</sup> Roxin, C. Manual de Derecho Procesal Penal. Buenos Aires, Editores del Puerto, 2000. 89p y siguientes.

La aplicación del Principio de Oportunidad no se considera como una excepción al Principio de Legalidad, como sucede respecto de los delitos de bagatela, sino que es dicho principio el que informa, como regla general toda su regulación<sup>54</sup>.

Dos aspectos se han constituido en piezas claves en la evolución histórica en torno al binomio Principio de Legalidad y Principio de Oportunidad:

- el primero lo constituye sin duda la discusión sobre la función procesal que en el ámbito penal debe asignarse al Ministerio Público, y
- el segundo es la sobrecarga en la administración de justicia, que se encuentra “lenta” por diversas causas entre ellas por el importante número de delitos que ingresan al sistema, existiendo con ello una alta criminalidad y la disminución de los medios para combatirla<sup>55</sup>

En nuestro sistema, el Principio de Oportunidad constituye una de las facultades discrecionales del Ministerio Público. Consiste en la posibilidad de cerrar aquellos casos en los que aún habiendo antecedentes para investigar o incluso acusar, se considere que los hechos son de poca gravedad y que no comprometen gravemente el interés público dado que en consideración a las circunstancias en que el caso se produce hacen que desde el punto de vista del interés social involucrado resulte poco conveniente seguir el camino del proceso y eventualmente de la pena.

En general, la oportunidad está diseñada para cubrir delitos de poca monta o bagatelarios<sup>56</sup> entre los que quedan cubiertos, entre otras, las faltas, los daños de escasa monta económica, las estafa residuales. Tiene una aplicación limitada por

---

<sup>54</sup>Armenta, T. La criminalidad de bagatela y el principio de oportunidad. Barcelona, Editorial Promociones y publicaciones universitarias, 1991. 44p.

<sup>55</sup> Armenta, T. La criminalidad de bagatela y el principio de oportunidad. Barcelona, Editorial Promociones y publicaciones universitarias, 1991. 52p.

<sup>56</sup> La definición de delitos de bagatela la podemos encontrar en “La criminalidad de bagatela y el principio de oportunidad” de Teresa Armenta. Barcelona, Editorial Promociones y publicaciones universitarias, 1991. 23p.

cuanto se establece el margen de delitos además de mecanismos de control para su ejercicio, por el Juez de Garantía y por la víctima, quien siempre puede recurrir reclamando ante el juez y obligar al fiscal dejar sin efecto la decisión, sin perjuicio de también reclamar por vía administrativa a las autoridades superiores de la Fiscalía.

El Principio de Oportunidad ha permitido la formulación de criterios de política criminal en una época en la que las políticas legislativas se orientan a una inflación en la regulación de conductas prohibidas y sancionadas.<sup>57</sup>

La relación que se da, entre el Archivo Provisional y el Principio de Oportunidad es que para nuestro sistema consisten en facultades discrecionales que se le otorgan al Ministerio Público para que seleccione los casos que estime conveniente investigar. Sin embargo, en muchos países se sigue ciegamente con el respeto al Principio de Legalidad, aún cuando en la práctica los procesos de selección se producen, ya sea consciente o inconscientemente, siguiendo criterios irracionales e informales<sup>58</sup>. Por ejemplo, en Francia, el Principio de Oportunidad no está reconocido expresamente en la ley y, sin embargo, tanto la doctrina como la jurisprudencia lo han deducido del art 40 CP donde el fiscal puede cesar en la persecución penal llamada “pequeña delincuencia”, lo que también extiende su aplicación a determinada delincuencia como es la droga.<sup>59</sup> En cambio, en Estados Unidos<sup>60</sup> se establece un Principio de Oportunidad Reglada, desconociendo el Principio de Legalidad y seguramente verían amenazada su sistema de administración de justicia penal, si se adoptarán, si quiera parcialmente reglas de

---

<sup>57</sup> Stippel, J y Marchisio, A. Principio de Oportunidad y Salidas Alternativas al Juicio Oral en América Latina. Buenos Aires, Ad- Hoc, 2002. 197p y siguientes.

<sup>58</sup> Hendler, E. Las garantías Penales y Procesales. Buenos Aires, Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires. [s.a.]. 307p a 336p.

<sup>59</sup> Armenta, T. La criminalidad de bagatela y el principio de oportunidad. Barcelona Editorial Promociones y publicaciones universitarias, 1991, 30p.

<sup>60</sup> Díez-Picasso. El poder de Acusar. Barcelona, Editorial Ariel, 2000. capítulo III, 62p.

legalidad, por lo que el poder de selección reside en el Ministerio Público. Con este principio gobierna el proceso penal, armonizando sus posibilidades concretas de perseguir penalmente con eficiencia, optimizando los recursos personales y materiales de la administración de justicia.

Por lo tanto, en atención a lo anterior, la introducción tanto del Archivo como del Principio de Oportunidad obedece a un intento por conseguir una serie de ventajas como agilizar, desburocratizar y resguardar los intereses de todos, que van encaminadas a una descarga en la administración de justicia que se ve desbordada por el número de causas que ingresan al sistema, particularmente por la criminalidad de bagatela propia del Principio de Oportunidad, con el fin de maximizar los recursos humanos en la persecución de hechos de lata incidencia e interés social, los cuales requieren un mayor despliegue institucional.

## **CAPITULO II: DERECHO COMPARADO.**

En este capítulo nos abocaremos a revelar las particularidades de dos diversos sistemas de Derecho Procesal Penal. Por una parte tenemos el Derecho Anglosajón que será representado por el estudio en detalle del Derecho Procesal Penal Inglés y por otra, el Sistema Latinoamericano influenciado por los continentales cuyo exponente será el Derecho Procesal Penal Argentino.

En ambos casos procederemos, primeramente, a ilustrar como funciona su sistema procesal penal, continuaremos demostrando la importancia que cada país le otorga al archivo provisional del asunto y finalizaremos indicando qué principio es aplicable en cada proceso.

### **2.1. Sistema Anglosajón**

Podría decirse que dentro del derecho comparado, conviven dos posturas opuestas de enjuiciamiento. Por un lado, tenemos aquellas legislaciones que se basan en el procedimiento continental que tienen como pilar al Principio de Legalidad, y concretamente, la búsqueda material de la verdad histórica. Frente a esto, nos encontramos con el Derecho Anglosajón, cuya regla se encuentra en el Principio de Oportunidad, lo que implica una discrecionalidad persecutoria amplia.

Primeramente, analizaremos aquellas legislaciones que tienen como inspiración el Derecho Anglosajón. Países como Inglaterra, Estados Unidos o Escocia se encuentran dentro de esta definición.

Tal vez, lo primero que se nos viene a la mente cuando escuchamos sobre este derecho es el término “*common law*” que no es más que un conjunto de reglas no escritas, sancionadas por la jurisprudencia. Como vemos no es un sistema lleno de códigos y leyes como el nuestro, incluso Inglaterra ni siquiera tiene una Constitución propiamente tal, aunque otros países anglosajones como Estados

Unidos si cuentan con ella. Otra característica que lo diferencia de los procesos continentales y que va ligada estrechamente con la anterior, consiste en la posibilidad que las sentencias de tribunales superiores sean vinculantes a las decisiones de los inferiores ¿cuántas veces no hemos visto una película donde tanto fiscal como defensor en auxilio de sus alegatos suelen demostrar sus puntos esgrimiendo sentencias previas a su favor?, la respuesta es muchas y seguramente es algo que no deja de llamar la atención de las personas que viven en países que son regidos por una serie de leyes claramente establecidas y donde el Principio de la relatividad de las sentencias es la regla. No obstante, a pesar de lo interesante que pueda resultar debatir sobre esto, para objeto de nuestro trabajo, nos centraremos en lo que creemos que es la diferencia más relevante entre ambos sistemas: la amplia discrecionalidad que existe al momento de ejercer la persecución penal por parte de los encargados para ello en el Derecho Anglosajón.

Si bien, los países nombrados anteriormente pertenecen al *common law*, también es cierto que dentro de ellos existen algunos rasgos que los distinguen y que pudieran explicarse por las necesidades que cada pueblo requiere.

En estas naciones la persecución penal pública es algo mucho más reciente que en aquellos de tradición continental y, una vez aplicado, no incluyó demasiados cambios al antiguo sistema contradictorio de enjuiciamiento donde participaba la víctima. Estados Unidos implementó antes que Inglaterra la ya mencionada persecución. Esta última nación concibió en un inicio la persecución penal como privada y recién en los últimos tiempos ha ido adoptando un carácter público. Una explicación del por qué los estadounidenses fueron pioneros en esto, podría deberse a la gran influencia que tuvo el derecho holandés con su figura del *schout*, que era un funcionario público encargado de la persecución de los delitos en el derecho estadounidense.

Otra diferencia es que la discreción, que es la gran facultad que otorga el Principio de Oportunidad, en Inglaterra no tenía como fin la iniciación de la

persecución penal, sino que al contrario, impedirlo. En Estados Unidos, en cambio, la discreción sirve tanto para iniciar como para impedir que se ponga en funcionamiento el aparato de persecución.

Llama la atención también, el hecho de que en ambos países el ámbito de funcionarios que pueden iniciar la persecución penal difiere. En Estados Unidos esta labor es exclusiva del fiscal, a diferencia del otro lado del atlántico, donde pueden intervenir tantos órganos administrativos (Oficina de impuestos, Correos, etc.), el *Attorney General* o el Director de Persecución Penal Pública. Sin embargo, el órgano estatal que con mayor frecuencia provoca la persecución penal pública, con más del 80% de los casos, es la policía; por lo tanto, la labor de ellos no solo se limita a recabar pruebas de un delito mediante la investigación de los hechos, sino que va más allá, siendo el primer agente que ejerce la acción penal si considera que existen antecedentes suficientes para acusar, de otro modo procederán a archivar. Cabe decir que en todos aquellos casos en que la policía deba actuar frente a los tribunales cuenta con el auxilio indispensable de un abogado.

Si hablamos de discrecionalidad, sin duda, los fiscales estadounidenses cuentan con una mayor amplitud que los órganos ingleses.

Éstos últimos tienen criterios más estrictos que limitan en cierto modo, su ejercicio de la discrecionalidad, como ejemplo de ello tenemos: el interés público en el caso o las posibilidades de obtener una condena. Debemos recordar que en Inglaterra existe una doble discrecionalidad, pasando un caso primero por la policía y luego por la opinión que la Fiscalía tenga sobre si es recomendable o no seguir adelante con la persecución penal. Frente a la negativa de continuar con la persecución, siempre les queda a las víctimas la posibilidad de concurrir en forma privada a los tribunales de justicia para que se siga la correspondiente investigación.

El fiscal de los Estados Unidos, por su parte cuenta, como ya hemos dicho, con un mayor poder de decisión a la hora de resolver si un determinado caso



merece ser objeto de una persecución penal o si es recomendable no continuar con él y reorientar los recursos del gobierno en delitos que tengan una mejor tendencia al éxito, es decir, a obtener una sentencia condenatoria. Estas decisiones, solo en raras ocasiones requieren de la aprobación del Fiscal General, superior jerárquico del fiscal de distrito y sus fiscales estatales. Incluso se señala que aún existiendo algún medio de control por parte de los Fiscales Generales o de distrito sobre los estatales, ésta raramente es ejercida. La poca dependencia que tiene un fiscal respecto de sus superiores, le permite desarrollar su propia pauta de persecución, atendiendo a lo que es necesario en cada comunidad. No existe una decálogo de normas claras y obligatorias que le señale al fiscal qué casos seguir y cuáles no, sino que dependiendo del tipo de lugar en el que esté llevando a cabo su labor, va a determinar su poder discrecional. Por ejemplo, en una comunidad pequeña donde la tasa de delincuencia es baja, es probable que el fiscal del sector tenga más tiempo y recursos libres para accionar contra delitos de menor envergadura o con pocas pruebas incriminatorias, cuestión que no podría darse en ciudades como Los Ángeles donde es absolutamente necesario que los fiscales ejerzan la persecución penal ante delitos que son de una mayor gravedad como homicidios o tráfico de drogas y siempre que considere que existen antecedentes suficientes para poder condenar al culpable. Frente a tan amplio poder de decisión y tan diversas soluciones de los fiscales, se intentó unificar el poder discrecional del que gozaban a través del Manual del Fiscal Federal, el que determina líneas generales de persecución, pero desgraciadamente son demasiado amplias como para dar una política universal de aplicación de la discrecionalidad por la cual puedan regirse todos los fiscales del país y sí a eso le agregamos la falta de obligatoriedad que tienen estas reglas para los fiscales, fallan al querer establecer una norma común por la que deban ceñirse todos.

La discrecionalidad del fiscal no se limita a provocar la acusación, sino que también incluye la facultad de negociar tratos con el imputado, esto es mejor conocido como *plea bargaining* que consiste en ciertas concesiones que el fiscal puede otorgarle al imputado a cambio que éste admita su responsabilidad penal. De

esta forma, el 90% de los casos en que el fiscal utiliza su facultad negociadora, terminan en una condena.

A pesar de ciertas voces que se elevaron en contra de esta libertad de la que disfruta el fiscal, hay que señalar que los cambios que se han intentado a favor de disminuir su discrecionalidad, no han dado resultados, principalmente por la imposibilidad de controlar el desempeño de sus tareas.

Según Alberto Bovino, el modelo estadounidense, generalmente descrito como formalmente acusatorio, presenta fuertes características inquisitivas, al menos en el 90% de los casos que llegan a condena y, además, resulta adecuado para la implementación de una política criminal altamente represiva. El grupo de casos restantes que van a juicio, en cambio, son tratados por un procedimiento efectivamente acusatorio en sentido formal, en un juicio que reproduce en la mayor medida posible, en la actualidad, las formas del juicio del sistema acusatorio histórico<sup>61</sup>.

A la luz de la alta tasa de sentencias condenatorias, podría decirse que aquellas legislaciones de carácter anglosajón que realizan prácticas del índole inquisitivo, resultan ser más eficientes que aquellas que han recibido la influencia del Derecho Continental, al menos así lo dejan ver las estadísticas a nivel europeo que muestran que en los primeros lugares de población carcelaria aparecen los países con tradición anglosajona como Inglaterra, Escocia e Irlanda del Norte por sobre los que se basan en el sistema continental.

---

<sup>61</sup> Bovino, A. La persecución penal pública en el derecho anglosajón. [En línea]. <[http:// www.derechopenalonline.com](http://www.derechopenalonline.com) > [Consulta: 27 de Diciembre de 2005].

Para hacer un examen más exhaustivo de lo que hemos hablado anteriormente, procederemos a realizar un completo análisis del Sistema Procesal Penal Inglés y como la discreción de la que ya hemos hablado afecta las distintas etapas del proceso penal.

## **2.1.1 INGLATERRA.**

### **2.1.1.1 Introducción.**

El Derecho Inglés carece de una Constitución escrita, sin embargo, posee una serie de fuentes legales de gran importancia por los principios que entregan. Las más importantes son: la Carta Magna de 1215, la *Petition of Rights* de 1628, el *Habeas Corpus Act* de 1679 y el *Bill of Rights* de 1689<sup>62</sup>.

Países como Inglaterra y Estados Unidos son considerados como naciones del *common law*. Se les da esta denominación por su fuente principal que es precisamente el *common law* que es un cuerpo común de reglas o normas no escritas, sancionadas por la jurisprudencia. Los casos deben resolverse teniendo como referencia las sentencias judiciales previas. Este derecho emana con anterioridad del siglo XI, producto de las costumbres de los habitantes de la Inglaterra de aquel tiempo.

---

<sup>62</sup> Los principios que forman el derecho procesal penal inglés son: el derecho a un proceso justo en el que se impide apresar a una persona sin un juicio conforme a la ley (Carta Magna); la presentación del acusado ante un juez, esto debe hacerse por la policía en un plazo máximo de tres días (Habeas Corpus); derecho a una defensa que incluye el derecho a informarse de los motivos de la detención (Habeas Corpus, *Petition of Rights* y *Bill of Rights*); proporcionalidad de las penas para que la pena sea tan grave como el delito (Carta Magna y *Bill of Rights*); legalidad del proceso conlleva llevar el proceso conforme a las leyes y las costumbres y su vulneración implica la nulidad del acto (*Bill of Rights*).

### 2.1.1.2. Sistema Procesal Penal Inglés.

Lo primero que hay que señalar sobre este sistema es el hecho de que la doctrina aún discute si es un mero proceso o si realmente se concuerda con un verdadero sistema. Lo anterior se cuestiona por la dinámica que muestra este proceso penal en el que concurren una gran cantidad de actores que difícilmente llegan a encontrarse en sus actuaciones. Si nos dirigimos a un diccionario encontraremos que sistema es un conjunto de cosas o partes coordinadas, o que, ordenadas entre sí, contribuyen a determinado objeto o función. Por lo que sería dificultoso considerar como sistema al Sistema Procesal Penal Inglés, pues si las diversas partes de aquel no logran interactuar de forma íntima, no habría sistema. Sin embargo, personalidades como la de Nicola Padfield parecen inclinarse a la concepción de sistema<sup>63</sup>.

Este sistema inglés por una parte es del tipo acusatorio en que lo importante es la evaluación de las pruebas presentadas al tribunal y no la verdad real, y es un sistema que tiene amplia participación de los ciudadanos comunes y corrientes<sup>64</sup>.

El Sistema Procesal Penal Inglés tiene como sujetos del mismo a los tribunales, los abogados y los órganos de persecución.

La persecución penal en el Derecho Inglés se inició como una persecución privada y sólo incorporó la modalidad pública en el siglo XIX, a diferencia de los sistemas continentales que ya lo venían aceptando desde el siglo XIII. Por lo que la regla general hasta el siglo XIX era la persecución penal privada<sup>65</sup>. El *common law*,

---

<sup>63</sup> Padfiel, N. Citado por Hendler, Edmundo. *Sistemas procesales penales comparados*. Buenos Aires, Editorial Ad-Hoc, 1999. 277p.

<sup>64</sup> Esto puede verse en instituciones como el jurado, donde personas sin mayores conocimientos legales son convocadas a juzgar la inocencia o culpabilidad de un sujeto.

<sup>65</sup> Cfr. Bovino, Alberto. *La persecución penal pública en el derecho anglosajón*. Buenos Aires, Revista Pena y Estado N°2, Editores del Puerto, 1997. 35p a 79p.

hasta entonces y aun hoy, reconoce como regla general el derecho de cualquier individuo a iniciar y llevar adelante la persecución penal<sup>66</sup>.

El hecho de que el Sistema Procesal Penal Inglés no adoptara con anterioridad la persecución penal pública, se debe a que, si bien, los países continentales estaban aplicando un sistema inquisitivo, el Derecho Inglés se movió en otro ámbito, en el que se caracterizaba el uso de un jurado para el juzgamiento de los delitos. Posteriormente, en los siglos XVII y XVIII, el Fiscal General solamente tenía la facultad discrecional del *nolle prosequi*, que consistía en el hecho de que el fiscal podía declarar su voluntad de no continuar con la persecución penal de un caso impulsado por un privado, de manera que el tribunal se ve obligado a desestimar el caso. Esta facultad correspondió al primer paso para lograr una persecución penal pública y se le otorgó esta licencia al fiscal con el fin de evitar que las personas impulsaran la persecución penal, movidas por la venganza o con fines meramente frívolos. Así, en Inglaterra, la discreción era utilizada para impedir la persecución y no para iniciarla<sup>67</sup>.

La persecución penal pública se hizo necesaria por el hecho de que muchos delitos no eran perseguidos por los particulares, quedando sin castigo, ya sea por el desinterés de las personas o por la falta de recursos económicos. De este modo, se dictó en 1879 la ley que creó la Oficina del Director de Persecución Penal Pública (*Office of Director of Public Prosecutions*). No obstante, las facultades otorgadas por la ley al Director señalan claramente que el Parlamento no pretendió crear un sistema de persecución pública similar al de otros países<sup>68</sup>.

---

<sup>66</sup> Hendler, Edmundo. Sistemas procesales penales comparados. Buenos Aires, Ed. Ad-Hoc, 1999. 278p y 279p.

<sup>67</sup> Goldstein, Abraham, citado por Bovino, A. La persecución penal pública en el derecho anglosajón. Buenos Aires, Revista Pena y Estado N°2, Ed. Del Puerto, 1997. 39p.

<sup>68</sup> Cf. Van Alstyne, citado por Bovino, A. La persecución penal pública en el derecho anglosajón. Buenos Aires, Revista Pena y Estado N°2, Ed. Del Puerto, 1997. 39p.

### 2.1.1.2.1 Órganos de la persecución penal.

1-. *Crown Prosecution Service*, que corresponde a lo que nosotros llamamos Ministerio Público. Dirigido por el Director de Persecuciones Penales, nombrado y dirigido por el *Attorney General*, es decir, el Fiscal General.

El Director de Persecuciones Penales se hace cargo de la acción penal ejercitada por la policía, entabla y dirige el procedimiento de persecución penal en los casos importantes y complejos, sobresee los procedimientos iniciados por la policía, por los particulares o por otros órganos que pueden ejercitar la acción penal<sup>69</sup>.

El Ministerio Público no posee poder de coerción ni contra el acusado, ni contra la policía, lo que conlleva la imposibilidad total de actuar del *Crown Prosecution Service* si la policía decide no iniciar la persecución.

2-. *Attorney General* o Fiscal General tiene la importante misión de iniciar y dirigir el procedimiento para la persecución de infracciones de una gravedad o complejidad excepcional<sup>70</sup>. Aquello se hace presente, especialmente, en los delitos que comprometen la seguridad del Estado como los actos terroristas. Por tal razón, es imprescindible dotar al Fiscal General de la independencia necesaria para, si se diera el caso, acusar sin ningún tipo de presiones a los funcionarios del Estado. Además, aún mantiene la facultad de interrumpir la persecución penal a través de un *nolle prosequi*.

3-. Agentes Administrativos tienen la facultad de iniciar y llevar adelante la acción penal que puede ser, con posterioridad, sostenida o abandonada por el Director de Persecuciones Penales.

---

<sup>69</sup> POA de 1985.

<sup>70</sup> Delmas-Marty, M. Procesos penales de Europa. Zaragoza, Ed. Edijus , 2000. 154p.

4-. La víctima puede ejercitar por sí misma la acción penal, aunque esta posibilidad es poco usada en gran parte por la falta de medios económicos de la víctima. Se presenta ante la policía o cuando ésta no desea perseguir la infracción, ante tribunales, caso en el cual el Ministerio Público decide si continúa la persecución o archiva el caso.

5-. Los Particulares, es decir, todo ciudadano aunque no haya resultado perjudicado por el hecho ilícito puede ejercitar la acción penal, en virtud del principio de la acción popular.

6-. La Policía, institución que en Inglaterra cuenta con amplias facultades, dejando en un papel más secundario en la etapa preparativa del proceso penal al Ministerio Público, situación que no se produce en los sistemas continentales. La policía ejerce una doble función, por un lado debe buscar las pruebas que sustenten el proceso, y por otra parte, ejerce la acción penal. Ambas funciones están ligadas<sup>71</sup>, dado que al terminar la investigación, la policía debe analizar las pruebas para decidir si acusa o archiva el asunto.

Es este órgano el que inicia la mayor parte de las persecuciones penales y ningún otro órgano del sistema procesal penal puede obligar a la policía a ejercer la persecución. Por ello, en la práctica, este órgano es el verdadero dueño de la acción penal<sup>72</sup>. El *Crown Prosecution Service* revisa las actuaciones de la policía, intentando reducir las atribuciones que ésta tiene. Los efectos de ello aún no están analizados, aunque se han producido serios roces entre estos organismos<sup>73</sup>.

---

<sup>71</sup> Ob. cit., 153p.

<sup>72</sup> Hendler, Edmundo. *Sistemas Procesales Penales Comparados*. Buenos Aires, Ed. Ad-Hoc, 1999. 283p.

<sup>73</sup> Ob. cit., 284p.

#### 2.1.1.2.2 Tribunales.

1-. *The House of Lords* o Cámara de los Lores constituye una parte del Parlamento del Reino Unido. Está considerada como el máximo tribunal de justicia, tanto para Inglaterra, Gales, Irlanda del Norte y Escocia (a excepción de los casos penales).

Compuesta por Lores Temporales y Espirituales, actúa como tribunal de justicia, a través de un comité especial en los que también participan los Lores Legales o *Law Lords* y la máxima autoridad judicial en Inglaterra y Gales: *Lord Chancellor*. Este comité debe revisar las apelaciones que emanan de la Corte de Apelaciones cuando la apelación es permitida por esta Corte o por la Cámara de los Lores. Sus decisiones son vinculantes para todo el Reino Unido y solo pueden rechazarse por una decisión posterior de la misma Cámara o por una ley del Parlamento.

2-. *The Court of Appeal* o Tribunal de Apelaciones constituido por los *Lords Justice of Appeal*. Conoce de las apelaciones donde se permite esta facultad o cuando la apelación consiste en una cuestión de derecho. Se necesita una autorización que debe ser solicitada a un juez del Tribunal Superior de Justicia.

3-. *The High Court of Justice* o Tribunal Superior de Justicia. Posee tres divisiones: una de familia, *The Chancery División* y *Queen`s Bench* división, específicamente, una Corte Divisional que conocen apelaciones de los Tribunales de Magistrados y los supervisa para asegurarse de que cumplan de buena forma sus facultades, además, que emite los autos de Habeas Corpus.

4-. *The Crown Court* o Tribunal de la Corona, en él se llevan a cabo los juicios criminales que se inician por acusación formal y que son resueltos por la intervención del jurado, igualmente, tienen la facultad de actuar como Corte de Apelaciones de las decisiones tomadas por el Tribunal de Magistrados.



5-. *The Magistrate`s Courts* o Tribunales de Magistrados tienen como particularidad el estar compuesto por jueces legos, llamados jueces de paz que cuentan con un funcionario letrado que los asesora.

Sus funciones consisten en determinar si hay o no un caso que justifique someter al acusado a un juicio ante el Tribunal de la Corona y desarrollar el juicio sumario. En estos tribunales comienzan y terminan el noventa y ocho por ciento de las causas penales del Sistema Penal Inglés<sup>74</sup>.

#### **2.1.1.2.3 Abogados.**

1-. *Solicitors* son asesores jurídicos en la solución de problemas generales, estando habilitados para intervenir sólo en tribunales de menor jerarquía.

2-. *Barristers* son los únicos autorizados para actuar ante los tribunales superiores de justicia, representando o al Estado o a particulares.

#### **2.1.1.2.4 Etapas del Proceso Penal Inglés.**

Este proceso comienza con una primera fase, llamada preparatoria que es común para todos los delitos. Está compuesta por dos momentos. El primero es el de investigación, donde se pone en marcha la maquinaria procesal, a través de una denuncia realizada ante la policía<sup>75</sup> o con la constatación del delito por la propia policía. En esta etapa puede actuar un juez de paz que está presente con el fin de

---

<sup>74</sup> cfr. Padfield citado por Hendler, Edmundo. *Sistemas Procesales Penales Comparados*. Buenos Aires, Ed. Ad-Hoc, 1999. 290p.

<sup>75</sup> Ningún ciudadano está obligado a ayudar o denunciar ante la policía. Sin embargo, en los delitos de terrorismo existen penas para las personas que ayuden a terroristas o no los denuncien. Ver Hendler, Edmundo. *Sistemas Procesales Penales Comparados*. Buenos Aires, Ed. Ad-Hoc, 1999. 301p.

otorgarle ciertos permisos a la policía para que ésta pueda llevar a cabo la investigación, resguardando la legalidad, pues de lo contrario, las pruebas obtenidas serán excluidas en el juicio oral. Una vez que las pruebas se han obtenido, la policía procede a examinarlas con el fin de determinar si vale la pena continuar con la persecución penal, en cuya situación los antecedentes pasan a la Fiscalía o si simplemente se archiva el caso.

Si la persecución penal pasa a la Fiscalía se inicia la etapa de revisión que consiste en que ahora será la Fiscalía la que debe analizar si las pruebas son suficientes para continuar la persecución penal, remitiéndose el caso al tribunal de magistrados o si se decide por archivar el asunto, suceso que es necesario notificar.

En la segunda fase, conocida como intermedia o del *transfer for trial* solo se aplica a las infracciones graves y mixtas, presentadas ante la *Crown Court*.

La tercera fase es la del Juicio oral. En esta etapa se pueden dar dos situaciones. Si el acusado se declara culpable, el tribunal no procede a examinar las pruebas, porque la culpabilidad ha quedado patente, por lo que se dicta una sentencia condenatoria inmediatamente, prescindiéndose totalmente del jurado. Si el acusado se declara no culpable, se procede a la formación del jurado quien debe pronunciarse sobre la culpabilidad del acusado y de encontrarlo culpable, el juez procede a pronunciarse sobre la pena.

#### **2.1.1.2.5 Procedimientos especiales.**

Advertencia policial: la policía frente a un posible delincuente, puede no hacer nada, darle una advertencia formal sin registro de ello, pasar los antecedentes a la Fiscalía o darle una advertencia formal. Ésta última tiene como objeto actuar en forma rápida y simple en hechos de menor importancia, evitándose iniciar el proceso penal. Para realizarla es necesario que se confirme suficiente existencia

sobre la responsabilidad del imputado, éste debe entender el significado de la advertencia y prestar su consentimiento en relación a ella y debe reconocer el delito<sup>76</sup>.

*Charge bargains* consiste en un acuerdo entre imputado y la Fiscalía, donde ésta le ofrece al primero, cuando él se quiere declarar no culpable, rebajarle la imputación cuando ésta sea muy grave o retirar una o más imputaciones cuando sean varias las que se le atribuyen, siempre que en ambos casos se declare culpable.

*Facts bargains* es un acuerdo donde la Fiscalía le ofrece al imputado, siempre que se declare culpable, la eliminación de agravantes de la imputación o de otras personas que hayan participado en el hecho punible.

*Plea bargains*, en este acuerdo el imputado cambia su declaración de inocencia por una de culpabilidad con el fin de obtener una reducción en la condena posterior.

Juicio sumario. Este juicio se lleva ante el Tribunal de Magistrados y comienza cuando el secretario del tribunal le pregunta al imputado si se declara culpable o no culpable. En la primera hipótesis, la corte puede condenarlo, aun sin haber examinado la prueba rendida. Sin embargo, antes de dictar una sentencia condenatoria, el tribunal deberá considerar si el imputado realmente se ha querido declarar culpable y si no existen riesgos en actuar de conformidad con el reconocimiento formulado por esa persona<sup>77</sup>. Si se declara no culpable, los magistrados deberán escuchar la prueba de ambas partes y decidir si desestima el caso o condena al imputado. En esta última situación, la corte puede fijar la pena inmediatamente, retrasarla o enviar el caso al Tribunal de la Corona, cuando

---

<sup>76</sup> Circular 18/1994 de la Secretaría del Interior (HO circular 18/1994).

<sup>77</sup> Bing, Inigo citado por Edmundo Hendler. Sistemas procesales penales comparados. Buenos Aires, Ed. Ad-Hoc, 1999. 319p.

considere que merece una sentencia más alta de lo que le está permitido dictar a ella.

### **2.1.1.3 Archivo provisional del asunto o *Classement en opportunité*.**

Esta facultad puede ser utilizada por dos instituciones. En primer lugar, por la Policía y cuando ésta no la utiliza, por el *Crown Prosecution*. El archivo se produce en la etapa preparatoria, es decir, en aquella fase del proceso donde se decide la continuación o no de la persecución penal. No obstante, aun cuando se resuelva utilizar el archivo, esto no excluye que en una ocasión posterior se reabra el caso al encontrarse nuevas pruebas. Se diferencia del sobreseimiento, porque éste se produce en las fases intermedia o del juicio oral y depende del fiscal o del abogado que lleva la acusación<sup>78</sup>.

Hasta antes de 1985 el *Chief Officer* era el único autorizado para acordar el archivo del asunto, pero con la entrada en vigencia de la *Prosecution of Offences Act*, esta facultad también le fue entregada al *Crown Prosecutor*. Con esta reforma se ha creado un doble grado de apreciación de la procedencia de la persecución penal. En una primera instancia, es la policía quien a la vista de los antecedentes tiene el poder de decidir si la causa merece que sea continuada por el Ministerio Público o simplemente ser archivada provisionalmente hasta que aparezcan nuevas pruebas que permitan llegar a juicio, ó, por lo menos, a un acuerdo con la Fiscalía.

Solo una vez que la policía ha decidido continuar con la persecución penal, el caso pasa al *Crown Prosecution Service* que recién en ese momento puede examinar los antecedentes y decidir si mantiene la opinión de la policía, por lo que se continúa la persecución penal ó si difiere de ella, procediendo a archivar el caso. El problema es que por muchos fundamentos que tenga el Ministerio Fiscal, éste no

---

<sup>78</sup> Delmas-Marty, Mireille. Procesos Penales de Europa. Zaragoza, Ed. Edijus, 2000. 194p.

puede hacer nada ni forzar de ninguna manera a la policía para que ejerza la persecución penal. Este segundo grado, que le pertenece al Ministerio Público, produce el freno de la persecución penal iniciada por la policía, mediante el archivo.

Esta modalidad de clausura de la fase preparatoria que constituye la decisión del archivo de las actuaciones, testimonia un acercamiento de los procesos europeos<sup>79</sup>. Lo anterior, puede afirmarse en vista de la semejanza que se ha ido adquiriendo con la reforma de 1985; pues de pasar a tener un proceso de archivo provisional del asunto en el que solo intervenía la policía, se ha pasado a un sistema donde también es considerada la opinión del Ministerio Público, aunque con la restricción de que sólo puede pronunciarse una vez que la policía ha iniciado la persecución. No obstante, este proceso se ha acercado mucho a lo que tienen los países continentales como Francia, donde la decisión de archivar la tiene el Ministerio Fiscal. Al respecto, autores como J.R. Spencer han expuesto en sus libros esta doble consideración: “*first, the duty of the Crown Prosecution Service is not to start prosecution, but only to take over the ones that the police have decided to begin; the decision to institute a prosecution remains in the hands of the police*” y “*it is not Crown prosecution Service but the police who take these inicial steps*”<sup>80</sup>.

Pero, para algunos esta distribución de los poderes que existe entre el Ministerio Fiscal y la policía encaja muy mal con la realidad judicial: “Las prácticas aproximan los procedimientos que los textos oponen”<sup>81</sup>. Por lo que parecería más lógico que sólo el Ministerio Público se encargara del archivo, tal como sucede en los sistemas continentales. Esto se alega en virtud de la discordancia entre la importancia que tiene en el Sistema Procesal Penal Inglés el Ministerio Fiscal y la

---

<sup>79</sup> Ob. cit., 485p.

<sup>80</sup> Confirma el hecho de que es la policía la que tiene la primera palabra y que es el Ministerio Público el encargado de archivar definitivamente el asunto cuando lo considere necesario y en el caso de que la policía haya decidido continuar con la persecución. Véase Spencer, J. R en *Jackson`s Machinery of Justice*. Ed. Cambridge, 1989, 228p y 230p.

<sup>81</sup> Delmas-Marty, M. *Procès pénal et droits de l`homme*, Paris,[s.a.]. 300p.

labor, a veces improvisada, de la policía a la que se le da mayor relevancia de la que debiera tener.

Esta situación ha sido llamada deslizamiento de poder, en razón, de la pérdida de funciones que tiene el Ministerio Fiscal frente al poder de la policía en Inglaterra<sup>82</sup>. El estado de las cosas va más allá aún, debido a que muchas veces la policía se abstiene de informar al Ministerio Fiscal y cierra el expediente produciendo archivos oficiosos que pueden tomar la forma de activos o pasivos.

Los archivos activos son los archivos en sentido estricto, aquellos donde la policía traspasa los límites otorgados para su actuación, invadiendo las funciones que debiera tener el Ministerio Fiscal, disuadiendo a las personas que denuncian para que no sigan el proceso o no levantando acta de la denuncia.

Los archivos pasivos, si bien tienen la intervención del Ministerio Fiscal, dependen del comportamiento que tenga la policía: así cuando sus diligencias de búsqueda resultan infructuosas y el fiscal tiene que confirmarlas archivando el asunto a falta de autor conocido<sup>83</sup>. Es decir, cuando la policía comprueba que su investigación no llega a ninguna parte, procede a enviarle el caso al fiscal, solo para que este compruebe que nada puede hacerse y deba archivar el asunto.

Sin embargo, y a pesar de la supuesta limitación que tiene el Ministerio Fiscal frente a la policía, tiene un recurso a su favor para de alguna forma incentivar a que ésta realice investigaciones suplementarias necesarias para continuar con la persecución penal. Por lo tanto, el Ministerio Fiscal puede archivar el asunto cuando la policía no ejecuta las investigaciones imprescindibles. Es un medio de presión, gracias al cual el *Crown Prosecution Service* puede vencer la resistencia de la policía, pero no por ello las investigaciones dejan menos de ser de la competencia

---

<sup>82</sup> Delmas-Marty, M. Procesos Penales de Europa. Zaragoza, Ed. Edijus, 2000. 487p.

<sup>83</sup> Esto explicará porque el Ministerio Fiscal archiva muchos más casos que la policía.

de las fuerzas de policía<sup>84</sup>. Cabe preguntarse si esta arma que dispone el Ministerio Fiscal no resulta tan desproporcionada como para disuadir a ciertos fiscales de utilizarla, que tendrán que ceder entonces ante la oposición, parece ser frecuente, de la policía<sup>85</sup>.

El fundamento que otorgaron los legisladores ingleses para este doble grado de apreciación de la procedencia de la persecución penal, estaba en la incompatibilidad de las funciones de investigación y de la decisión de perseguir penalmente, por lo tanto, no podían ser competencia de una misma autoridad. Además, con la incorporación del Ministerio Fiscal se garantizó aún más la legalidad del Proceso Penal Inglés: porque su vocación consiste en prevenir la arbitrariedad, el Ministerio Fiscal reconsidera las conclusiones de la policía de Inglaterra<sup>86</sup>.

Si analizamos lo que sucede en Chile, podemos darnos cuenta que nuestra situación está mucho más cercana a los sistemas continentales que al inglés, pues en nuestro proceso penal, el archivo provisional del asunto ha sido concebido para que sea adoptado por la Fiscalía y no por la policía. Las fuerzas policiales nacionales actúan permanentemente bajo la dirección del Ministerio Público y tienen una pequeña autonomía para realizar actuaciones que sólo están autorizadas por la ley. La policía chilena se encuentra en un papel más relevado que el Ministerio Público en el proceso penal, puesto que solo debe limitarse a lo que éste le ordena realizar para conseguir las pruebas que sustenten un juicio penal.

La discusión sigue abierta ¿qué sistema es mejor en el caso del archivo provisional del asunto? Los ingleses han considerado que su sistema cuenta con una particularidad que los demás no tienen y que le asegura una mayor legalidad en los

---

<sup>84</sup> Delmas-Marty, M. Procesos Penales de Europa. Zaragoza, Ed. Edijus, 2000. 491p.

<sup>85</sup> Informe de la *Royal Commission on Criminal Procedure*, Londres, HMSO, 1993. 74p N° 25.

<sup>86</sup> Delmas-Marty, M. Procesos Penales de Europa. Zaragoza, Ed. Edijus, 2000, 494p.

procesos penales, pues serán dos órganos del Estado los que deberán decidir si el asunto merece archivarse o no. Por el contrario, los que consideran que el sistema inglés está cayendo en un error, argumentan que relevando al Ministerio Público a un papel más secundario en la toma de decisiones sobre el archivo y concibiéndolo como un órgano de control, corre el riesgo de ser solamente una instancia de legalización<sup>87</sup>.

#### **2.1.1.4 Principio de Oportunidad o de Legalidad en el Proceso Penal Inglés.**

El Principio de Legalidad es aquel, mediante el cual, el Estado debe llevar adelante la persecución penal pública frente a toda noticia de la comisión de un hecho punible, “en procura de la decisión judicial que... solucione el caso por intermedio de alguna de las resoluciones previstas en la ley procesal”<sup>88</sup>. Es un deber que tienen los órganos del Estado.

El Principio de Oportunidad, que en la tradición anglosajona recibe el nombre de discrecionalidad, no tiene una definición tan clara como el de legalidad. Armenta considera que es “la contraposición teórica del Principio de Legalidad, mediante la que se autoriza al fiscal a optar entre accionar o abstenerse de hacerlo (archivando el proceso), cuando las investigaciones llevadas a cabo conduzcan a la conclusión, de que el acusado, con gran probabilidad, ha cometido un delito”<sup>89</sup>.

A la vista de lo anterior, llegamos a la conclusión de que el Sistema Procesal Penal de Inglaterra y Gales se rige por el Principio de Oportunidad.

---

<sup>87</sup> Delmas-Marty, M. Procesos Penales de Europa. Zaragoza, Ed. Edijus, 2000. 498p.

<sup>88</sup> Maier, Julio. Derecho Procesal Penal Argentino. Buenos Aires, Ed. Hammurabi, 1989. t. 1-b, 548p.

<sup>89</sup> Armenta. T. citada por Hendler, Edmundo. Sistemas procesales comparados. Buenos Aires, Ed. Ad-Hoc, 1999. 451p.



En Inglaterra durante casi toda su historia ha predominado la persecución penal privada y sólo a partir del siglo XIX y más fuertemente desde fines del siglo pasado, se ha visto un mayor uso de la acción penal pública. Si bien el poder discrecional del fiscal no es tan amplio como en el caso estadounidense<sup>90</sup>.

El Principio de Oportunidad se ve tanto en las actuaciones de la policía como del Ministerio Fiscal. Para ayudar a la labor de éstos, el Director de Persecuciones Penales está facultado para aprobar un Código para el uso de los agentes de la persecución penal, en el que se establecen criterios que limitan la discreción. Por lo cual, el uso de la oportunidad por parte de la policía y del Ministerio Fiscal no es ilimitado y se rige por pautas como las reales probabilidades de condena (se refiere a si las pruebas son lo suficientemente confiables como para lograr condenar al imputado) y el interés público que existe para perseguir la infracción cometida.

La discrecionalidad de la policía se materializa en la facultad de archivar el asunto cuando considere que no existen antecedentes suficientes para enviar el *dossier* al Ministerio Fiscal.

El Servicio de Persecuciones Penales puede hacer efectiva la discreción que posee frente a las decisiones de la policía, cuando ésta ha decidido que se debe continuar la persecución penal, pero la Fiscalía considera que el caso debe archivarse. También puede detener la persecución penal iniciada por la víctima o particulares cuando considera que los reclamos son infundados o inoportunos<sup>91</sup>. Sin embargo, la víctima puede continuar sola el proceso, aunque en la práctica esto rara vez sucede, debido a que si pierde el caso, el tribunal le puede imponer la

---

<sup>90</sup> Hendler, Edmundo. *Sistemas procesales penales comparados*. Buenos Aires, Ed. Ad-Hoc, 1999. 457p.

<sup>91</sup> Ob. cit., 474p.

obligación de pagar el costo de la defensa<sup>92</sup>. La discreción, por último, puede usarse en persecuciones comenzadas por órganos administrativos.

El Tribunal también puede ejercer el poder de discreción en los casos de abuso del proceso, lo que se produce cuando hay una manipulación o uso ilícito del proceso o en el caso de retraso en el inicio de la persecución penal cuando sea perjudicial al carácter justo del proceso. Por lo tanto, el Tribunal Divisional puede poner fin a la persecución penal en aquellos casos en que no se respeten las líneas directrices de la política penal.

Resumiendo, el Derecho Procesal Penal Inglés se guía por el Principio de Oportunidad que puede ser ejercido por varios órganos del Estado (policía, Ministerio Fiscal, Tribunales). El objetivo de regirse por tal principio se basa en la necesidad de ahorro en los recursos económicos del sistema judicial y en una mayor rapidez y eficacia de este sistema.

## **2.2 Sistema Latinoamericano**

Como señala Alberto Binder “el proceso de reforma del sistema judicial en la región no ha concluido, sino que al contrario se ha revitalizado”. En efecto, la tendencia transformadora comenzó hace ya quince años, y actualmente se está realizando una evaluación de las herramientas utilizadas y de la posibilidad de incorporar nuevas.

Es importante tener en cuenta que el fenómeno observado en la región se inició en la década del `80, y que resulta comparable a la transformación que sufrió el Derecho Procesal Penal en Europa continental durante el siglo XIX. Este proceso

---

<sup>92</sup> Bovino, Alberto. La Persecución penal pública en el derecho anglosajón. Buenos Aires, Revista Pena y Estado N° 2, Ed. Del Puerto, 1997.42p.

de reforma consiste en derogar los códigos antiguos, todavía tributarios de los últimos ejemplos de la Inquisición para sancionarse, en más o menos, leyes procesales penales conformes al Estado de Derecho, con la aspiración de recibir en ellas la elaboración cumplida en la materia durante el siglo XX.

Entre los ejes de evolución de la Reforma Procesal en los países de Latinoamérica, cabe destacar la idea de aumentar los niveles de eficiencia, entregando la investigación al Ministerio Público y dotándolo del Principio de Oportunidad y salidas alternativas coherentes con tales objetivos. Estas herramientas fueron diseñadas con el objeto de prestar atención a los casos más graves y priorizar la solución al conflicto sobre la respuesta punitiva, especialmente teniendo en cuenta el interés de la víctima y la necesidad de que la sustanciación del proceso no provoque su re victimización y, de esta forma, rescatar lo substancial sobre lo formal.

En general, en todos los países latinoamericanos, el viejo sistema de enjuiciamiento estaba caracterizado por su amplia morosidad, por el uso de la prisión preventiva como pena anticipada y, un altísimo porcentaje de presos sin condena. De modo tal que la actividad punitiva del Estado estaba más concentrada en la esfera policial que en la misma administración de justicia. Los defectos del sistema judicial eran trasladados a los otros subsistemas como el penitenciario y el policial.

Las líneas precedentes aportan una somera idea del tipo de reformas y su grado de implementación en los distintos países. En este sentido se advierte que en todos los casos, se trata de un proceso de transformación generado a raíz de la evolución que en iguales términos sufrió la organización política de cada país, esencialmente inspirado en el anhelo de consolidar un Estado de Derecho, respetuoso del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y, del Debido Proceso Legal, sobre la base de un sistema acusatorio, oral y público.

Desde esa óptica, es posible verificar como nota común en países como Bolivia, Chile y Paraguay, la idea de transparentar el sistema de administración de justicia, aumentar su eficiencia eliminando los efectos perniciosos de la mora judicial y, especialmente, democratizar la forma de aplicar la incursión más violenta del Estado en la vida de las personas y de la sociedad en su conjunto, la pena.

Así es como en Argentina se otorgan al Ministerio Público Fiscal paulatinamente más funciones, en Bolivia y Paraguay directamente se le adjudica la dirección de todas las investigaciones penales y, en el caso de Chile, se provoca un cambio copernicano puesto que, en un sistema de neto corte inquisitivo, donde ni siquiera existía esa institución, se genera una transformación total de las estructuras judiciales y, se implementa un sistema acusatorio, con la investigación penal y la dirección de la policía judicial, a cargo del Ministerio Público.

Asimismo, en atención al común problema de la congestión procesal, y en una línea de un Derecho Penal mínimo se establecen normas destinadas a reducir la carga de los órganos jurisdiccionales, tales como el Principio de Oportunidad (Bolivia, Chile, Perú y Venezuela), la suspensión condicional del procedimiento (Bolivia, Chile, Venezuela), los acuerdos reparatorios o reparación del daño, así como la conciliación entre víctima y agresor sólo para determinados delitos (Bolivia, Chile, Colombia y Venezuela), la conclusión anticipada ( Colombia y Perú) entre otros.

A modo de ejemplificar lo que ha sido el proceso de Reforma Procesal Penal en Latinoamérica nos centraremos en el estudio de lo que ha sido este cambio en Argentina, principalmente en lo relacionado con el archivo provisional.

## **2.2.1 Argentina.**

### **2.2.1.1 Introducción.**

Este país en su Constitución adoptó la forma representativa federal, dividiéndose en provincias que tienen las mismas características de un estado federado. Poseen una Constitución Nacional, además de las respectivas Constituciones Provinciales que existen en cada provincia. Se federalizó así la administración de justicia y la legislación procesal penal<sup>93</sup>; reservándose solo unos pocos casos excepcionalmente para la competencia de los Tribunales de la Nación.

En 1939 se crea el Código de Procedimiento Penal de la Provincia de Córdoba que ha sido reemplazado en 1970. Este texto legislativo se decidió por los Tribunales de jueces letrados y permanentes, constituyó los tribunales como colegiados. Se reguló una instrucción preliminar preparatoria que tenía como objeto fundar la acusación o el sobreseimiento. El debate del juicio era oral en una audiencia en la que podía asistir el público. No existía la apelación, pero si la casación. Todo lo anterior contribuyó a que el Código Cordobés fuera seleccionado como el modelo para la determinación de un juicio penal uniforme en Latinoamérica.

El derecho procesal penal como creador de las funciones judiciales es el que más se relaciona con la forma de organización política<sup>94</sup>. Como resultado tenemos que mandatos y prohibiciones que se originan en determinada época histórica, están en íntima relación con la situación que presenta la organización política de una nación. Este es el caso de nuestro continente y, por supuesto, que también de Argentina.

---

<sup>93</sup> Maier, Julio. Derecho procesal penal. Buenos Aires, Ed. Hammurabi, 1989. t. 1-b, 226p.

<sup>94</sup> Ob. cit., t. 1-b, 17p y ss.

Nuestro continente en los inicios de su organización judicial, se vio ampliamente influenciado por nuestros conquistadores. La historia política y jurídica latinoamericana actual es una continuación de los esquemas socio-políticos de Europa continental, introducidos por los pueblos hispano-luso parlantes<sup>95</sup>.

En la época del absolutismo se dejó atrás al Derecho costumbrista y local que existía en aquellos tiempos, en su lugar, se instauró un Derecho eminentemente universal, culto y que desplazó a las organizaciones locales en el poder de decisión. Se adoptó el Derecho Romano-Canónico y la organización judicial recibió el nombre de Inquisición. La justicia está escalafonada e integrada por funcionarios del Estado al servicio de éste y no al servicio de las personas, el juicio oral es reemplazado por un procedimiento secreto y escrito, sin atención ni ligamiento alguno a la voluntad de la víctima real, conforme sólo a las necesidades del poder estatal<sup>96</sup>.

Con la reforma liberal en Europa, se pensó que los países latinoamericanos tendrían una fuerte transformación en su Sistema Procesal Penal (aún cuando ni en los mismos países europeos el cambio fue tan radical). Sin embargo, se conservaron la gran mayoría de las características del sistema anterior: justicia burocrática, organización jerárquica, procedimientos escritos, jueces profesionales y permanentes<sup>97</sup>.

Los países europeos en el siglo XIX se abocaron de lleno a reformar sus sistemas. En Iberoamérica, sólo entrado el siglo XX, y muy parcialmente, tanto en el contenido, como en el número de países involucrados, se inició la discusión sobre el necesario cambio que debían tener los procesos penales.

---

<sup>95</sup> Maier, Julio. Democracia y administración de justicia penal en Iberoamérica”, los proyectos para la reforma del sistema penal. En Reformas procesales penales en América Latina: la oralidad en los procesos, CPU, Santiago. 1993. 25p a 56p.

<sup>96</sup> *Ibíd.*

<sup>97</sup> *Ibíd.*

Es a partir de la década de los `80 cuando la reforma se hace más total. Este proceso de reformas consiste en derogar los códigos antiguos, todavía tributarios de los últimos ejemplos de la inquisición, para sancionar, en más o menos, leyes procesales penales conformes al Estado de Derecho, con la aspiración de recibir en ellas la elaboración cumplida en la materia durante el siglo XX<sup>98</sup>.

Argentina se convirtió en uno de los pioneros de esta transformación judicial, lo que se palpa en la amplia repercusión que tuvo el Código Procesal Penal de la provincia de Córdoba. Países como Guatemala, Costa Rica, El Salvador, Paraguay, Bolivia y en la misma República de Argentina, siguieron la propuesta del Código Cordobés. En estas legislaciones la investigación se transfirió al Ministerio Público, cuya actividad es controlada por un Juez de Instrucción o de Garantía; además, se introduce el juicio oral y público como eje central del procedimiento<sup>99</sup>.

Por la indudable influencia que ha tenido la labor argentina en nuestro continente, profundizaremos con un examen a su Sistema Procesal Penal.

### **2.2.1.2 Sistema Procesal Penal Argentino.**

#### **2.2.1.2.1 Sujetos procesales.**

Ministerio Público: la Fiscalía tiene el poder central en el proceso penal comparado por su papel de acusador e investigador, sin embargo, en la Argentina que aún mantiene una influencia inquisitiva, se le desplaza a un papel secundario en el que su rol es el control de la actividad de los jueces mediante los mecanismos del procedimiento. Por ello, fiscales y jueces sólo se distinguen formalmente, según el valor que la ley procesal atribuye a sus actos, pues ambos cumplen una misión

---

<sup>98</sup> Struensee, Eberhard y Maier, Julio. Las reformas procesales penales en América Latina, introducción de la obra del mismo nombre. Buenos Aires, Ed. Ad-Hoc, 2000. 17p a 32p.

<sup>99</sup> Horvitz, María Inés. Derecho procesal penal chileno. Santiago, Ed. Jurídica de Chile, 2000. t. 1, 120p.

material idéntica, cada uno desde su particular punto de vista<sup>100</sup>. La investigación preliminar generalmente, ya no está en manos de la Fiscalía, sino que de un juez y, a lo sumo, puede abrir la investigación ante un juez, de requerirla, pero no le compete realizarla. Por lo tanto, sólo podría investigar cuando el juez le delegue esa función o cuando una ley le conceda tal facultad. Con respecto a los recursos procesales, la Fiscalía sigue manteniendo la facultad de usar estos medios para recurrir una sentencia.

Jueces: la investigación preliminar es llevada adelante por el Juez de Instrucción. En el procedimiento intermedio, incluso le quitan la exclusividad a la Fiscalía, ya que el juez puede modificar la acusación y agregar circunstancias que no estaban contenidas en el requerimiento fiscal, que agravan el mismo hecho punible o lo transforman en su significado jurídico. Si se diera una controversia entre el Ministerio Fiscal que pide el sobreseimiento y el juez que quiere abrir el juicio, los encargados de resolver serán los Tribunales de Justicia. En la etapa del juicio oral, serán los jueces los que decidirán si el acusado es culpable o inocente. Por último, si se dicta sentencia de culpabilidad, serán los jueces que dictaron la sentencia o el Juez de Ejecución los que deberán hacer cumplir la ejecución penal.

Los particulares: la víctima de un delito de persecución penal privada es la única facultada para iniciar la persecución. Esto cambia notoriamente cuando hablamos de acción penal pública en cuyo caso quien está facultado es el Estado.

La Policía: existe una policía preventiva o de protección cuyo fin es evitar la comisión de delitos. Sin embargo, la policía que es considerada un sujeto del proceso penal es la represiva o de investigación o criminal o policía judicial<sup>101</sup>. Tiene como tarea la investigación de la verdad y de auxilio a los

---

<sup>100</sup> Maier, Julio. Derecho procesal penal, II Parte General. Buenos Aires, Ed. Del Puerto. 2003. 363p.

<sup>101</sup> Vélez Mariconde citado por Maier, J. Derecho procesal penal, II Parte General. Buenos Aires, Ed. Del Puerto, 2003. 409p.



funcionarios de la persecución penal que cumple la policía en relación a hechos ilícitos ya sucedidos, conforme a la ley procesal penal, a las limitaciones que ella le impone y mediante las facultades que esa misma ley le concede<sup>102</sup>. La investigación procede de oficio en los delitos de acción pública y específicamente consiste en asegurar los elementos probatorios que permitan conocer la existencia o inexistencia de los elementos que conforman el hecho punible y su imputación a personas determinadas.

El Defensor: es el asesor jurídico que defiende al imputado. Hoy en día, se ha ampliado hasta llegar a un asesor técnico que no sólo posee conocimientos jurídicos, sino que también de ciencias o artes. Todo imputado debe contar con un asesor desde su declaración sobre el hecho. Por lo tanto, el defensor es imprescindible durante todo el procedimiento y, durante el debate, debe acompañar en todo momento a su defendido, sin importar la situación en la cuál se enfrenta en el debate. El defensor puede ser privado, pero en aquellos casos en que el imputado no quiere o no puede elegir un Defensor Particular, es asistido por un Defensor Público.

#### **2.2.1.2.2 Etapas del proceso penal argentino.**

En la República de Argentina existe un procedimiento penal común para todo el territorio nacional y que tiene como objeto satisfacer la persecución penal pública. Sin perjuicio de lo anterior, cada provincia posee su propio Sistema Procesal Penal con características que varían de una provincia a otra.

El procedimiento común consta de dos partes: el proceso de conocimiento y el procedimiento de ejecución penal. Éste último dependerá del desenlace del

---

<sup>102</sup> *Ibíd.*

primero por lo que es meramente eventual<sup>103</sup>. Es decir, para que se lleve a cabo el procedimiento de ejecución penal va a ser imprescindible que el procedimiento de conocimiento haya terminado con la pronunciación de una sentencia condenatoria que deba ejecutarse o con una sentencia que ordene una medida de seguridad y corrección.

Por su parte, el proceso de conocimiento se subdivide en tres períodos. La primera etapa es la de investigación o procedimiento preliminar, conocida como instrucción preparatoria. Su función consiste en procurar los elementos de prueba que den base al ejercicio concreto de la acción penal pública, por acusación para la realización del juicio público, o a la conclusión del procedimiento penal por sobreseimiento para evitar el juicio público<sup>104</sup>. En esta fase tiene preponderancia la labor de la Fiscalía que prepara la acción penal pública, sólo hay una intervención de un juez cuando se requieran autorizaciones que solo él está facultado a entregar; ya sea porque se ingresará en la esfera privada de las personas o por actos procesales que sólo pueden realizar los jueces, para así otorgar las suficientes garantías al acusado.

Este período queda en manos, por regla general, del Juez de Instrucción; a éste se le otorgan atribuciones que se les caracterizan como inquisitivas. Se justifica esta situación por el hecho de que procuran evitar que la inactividad del fiscal o de las partes, incluso por negligencia o inadvertencia, perjudique el triunfo de la verdad y la actuación de la ley penal<sup>105</sup>. Tal posición asegura que la imparcialidad del juez queda suficientemente garantizada con la formalidad de no poder comenzar la investigación preparatoria de oficio (aceptando como hipotéticamente cometido un hecho delictivo) y que no haya juicio sin acusación<sup>106</sup>.

---

<sup>103</sup> Ob. cit., 157p.

<sup>104</sup> Ob. cit., 159p.

<sup>105</sup> Vélez Mariconde citado por Cafferata, J. Cuestiones actuales sobre el proceso penal. Buenos Aires, Ed. del Puerto, 2000. 138p.

<sup>106</sup> *Ibíd.*

No obstante, en legislaciones provinciales como Córdoba la regla es a la inversa. La investigación preliminar ya no queda en manos de un juez, sino que el encargado de llevarla es el Ministerio Público Fiscal, privando de la mayoría de las facultades autónomas de investigación al juez.

La instrucción preparatoria finaliza con el requerimiento de la Fiscalía o, eventualmente, del querellante o acusador privado en un procedimiento de persecución penal pública para el enjuiciamiento del imputado o para la conclusión de la persecución penal.

La segunda etapa es la del procedimiento intermedio. Esta fase está en manos del tribunal que debe examinar el mérito de los requerimientos conclusivos de la instrucción que fórmula la Fiscalía, por lo tanto, autoriza el enjuiciamiento, otorgando la apertura del juicio o no lo autoriza, debiendo sobreseer el procedimiento material o formalmente.

Este procedimiento intermedio es facultativo, pues para que se realice es necesario que la defensa lo requiera, ya que de no existir queja del imputado o de su defensor, la acusación provoca en forma automática la apertura del juicio.

En este tramo del procedimiento intermedio se realiza la preparación del debate del juicio público, cuyas tareas van desde la composición final del Tribunal que intervendrá en el debate a la decisión definitiva sobre los medios de prueba que se rendirán en el juicio oral.

La tercera etapa es el juicio, también llamado procedimiento principal. Considerando la influencia europea-continental que tiene la legislación argentina, se

incorporó el debate oral y público como base de la sentencia penal, de allí que autores como Julio Maier, prefieran llamar a este período como juicio público<sup>107</sup> .

El juicio se subdivide en tres fases. La preparación del debate es la primera y tiene como misión la constitución definitiva del Tribunal sentenciador, determinar las personas que tomarán parte en el debate y convocarlas a él, conseguir los objetos necesarios para su realización y fijar el lugar y la fecha del debate. La segunda parte es el debate público, oral, continuo y contradictorio, cuya labor es coleccionar todos los elementos que permitirán fundar la sentencia y oír las opiniones de los participantes sobre su resultado. La tercera fase es la llamada obtención de la sentencia, que comienza con la deliberación y votación y finaliza con el pronunciamiento de la sentencia que da solución al caso mediante la respuesta a todas las pretensiones ingresadas en el procedimiento por las partes.

Se tiende a considerar que existe una cuarta parte que correspondería a la de los recursos. Esta etapa sería eventual y sólo procedería cuando alguno de los intervinientes hace uso de la facultad de impugnar las sentencias.

#### **2.2.1.2.3. Procedimientos especiales.**

Constituyen procedimientos excepcionales para el Derecho Procesal actual. En la práctica, la mayoría de las veces, no son procedimientos especiales, sino que, significan modificaciones relativamente pequeñas del procedimiento común o, quizás, cambios algo mayores, derivadas de la característica especial de la persecución penal, y otras del intento de solucionar el conflicto social que está en la

---

<sup>107</sup> Maier, J. Derecho procesal penal, II Parte General. Buenos Aires, Ed. Del Puerto, 2003. 164p.

base del caso penal de una manera distinta o con prescindencia del juicio público o por la integración del tribunal con jueces accidentales. Éstos son:

i) Procedimiento correccional.

ii) Procedimiento especial para la aplicación de medidas de seguridad y corrección.

iii) Procedimiento de menores que tiene como particularidad el hecho de que sólo se dicta la sentencia de inocencia o culpabilidad y si se diera esta última opción, entonces será necesario esperar hasta que el menor cumpla dieciocho años y tenga al menos un año de tratamiento y observación tutelar, para poder dictar la pena que le corresponde.

iv) Procedimiento de faltas o el contravencional que es básicamente un procedimiento abreviado. Este proceso se limita a una audiencia frente a un juez donde concurren con sus elementos de prueba acusado y acusador y si el primero confesara la falta, no sería necesario rendir pruebas y el juez podría inmediatamente dictar una sentencia.

v) Procedimiento abreviado casi monitorio que se da en los casos de delitos leves o de mediana gravedad. Este proceso permite simplificar el común, evitando llegar al juicio público o por lo menos restándole ese carácter a la intervención del tribunal.

vi) Procedimiento por delitos de acción privada es aquel donde la persecución penal le pertenece a un particular y no al Estado, de manera que si no se da la querrela, ningún órgano del Estado puede llevar a cabo la persecución penal. De esta forma, la renuncia del agraviado de ejercer la acción penal privada, extingue la obligación e incluso el perdón de la parte ofendida extingue la pena ya impuesta por sentencia de condena.

vii) Juicio por jurados, tampoco es un procedimiento especial, pero muestra modificaciones respecto del procedimiento común. Este juicio pese a estar previsto constitucionalmente nunca ha sido usado, al menos con anterioridad al año 2003.

La legislación Argentina, al igual que la nuestra prevé salidas alternativas. A nivel nacional son dos las que están bien determinadas:

Suspensión del proceso a prueba: puede ser solicitada por el imputado que ha cometido un delito de acción penal pública penado con reclusión o prisión máxima de tres años. Al presentar la solicitud, el imputado deberá ofrecer hacerse cargo de la reparación del daño en la medida de lo posible, sin que ello implique confesión ni reconocimiento de la responsabilidad civil correspondiente<sup>108</sup>. El juez será quien decidirá si procede o no la suspensión. El damnificado no tiene obligación de aceptar la reparación ofrecida.

Juicio abreviado: evita el debate público o le resta ese carácter a la intervención del Tribunal. Su ámbito de aplicación a nivel nacional corresponde a todos aquellos casos que a criterio del Agente Fiscal equivale una pena privativa de libertad inferior a seis años. Para esto es necesario que el Agente Fiscal realice una pretensión concreta de pena. Este proceso se basa en dos acuerdos. El acuerdo formal procede en casos de flagrancia, confesión llana y circunstanciada del imputado o su conformidad con la acusación; siempre requiere el acuerdo del tribunal, el Ministerio Público Fiscal y el imputado y su defensor y de omitir la recepción oral y pública de la prueba, y fundamentar la sentencia en las pruebas recibidas en la investigación preparatoria, y no se puede imponer al imputado una sanción más grave que la pedida por el Ministerio Fiscal<sup>109</sup>. El acuerdo substancial,

---

<sup>108</sup> Marchisio, A y Stippel, J. Principio de oportunidad y salidas alternativas al juicio oral en América Latina. Buenos Aires, Ed. Ad-Hoc, 2002. 66p.

<sup>109</sup> Cafferata, J. Cuestiones actuales sobre el proceso penal. Buenos Aires, Ed. del Puerto, 2000. 157p y 158p.

por su parte, se da ante el Ministerio Público y el imputado para acordar una pena más leve de la esperada de hacerse el juicio.

En la provincia de Córdoba se da un caso singular, pues en ella el procedimiento abreviado puede darse en cualquier caso sin existir ningún tipo de limitación relativa al tipo de delito o a la extensión de la pena. La aceptación del imputado requiere la confesión circunstanciada, lisa y llana de la culpabilidad, en otras palabras, allanamiento incondicional a la acusación<sup>110</sup>.

### **2.2.1.3 Archivo Provisional del asunto.**

El archivo del procedimiento se da en todos aquellos casos en que exista un obstáculo procesal o la falta de un presupuesto procesal, siempre subsanable. Esta situación no sólo ocurre al iniciarse la investigación, sino que también puede producirse en un período posterior del proceso.

Los argentinos consideran al sobreseimiento provisional como una forma especial de archivo que consiste en la clausura temporaria de la persecución penal.

Para Julio Maier, lo anterior responde a la siguiente justificación: un presupuesto procesal del juicio es la existencia de la probabilidad de una condena y, en ocasiones, se carece de este nivel de conocimientos sobre todos los elementos que requiere la imputación de un hecho punible; la absolución anticipada o sobreseimiento material, requiere certeza sobre la inexistencia de alguno de los elementos que fundan la condena penal o sobre los elementos que fundan la impunidad, y tal presupuesto cognoscitivo del sobreseimiento tampoco esté presente; persiste así la sospecha y la posibilidad de destruir este estado de cosas en el futuro, inclinando la balanza para uno u otro lado, y todavía no se ha agotado el

plazo que la ley fija para la persecución penal <sup>111</sup>. Es decir, no existen elementos que aseguren ni una condena ni una absolución anticipada, por lo tanto, se procede a archivar el proceso hasta que exista

n elementos que hagan absolutamente confiable la decisión sobre una u otra postura.

El archivo puede darse sin perjuicio para el imputado, que se da en aquellas situaciones en que la persecución penal tiene un imputado desconocido o no individualizado. También puede darse con su concurso voluntario (rebeldía) o involuntario (incapacidad), que impide la sustanciación del procedimiento<sup>112</sup>.

El archivo dictado por el Juez de Instrucción durante el transcurso de la investigación o por la vía de la oposición defensiva a la apertura del juicio, son siempre recurribles para el acusador y, en ocasiones, para el acusado y su defensa.

#### **2.2.1.4 Principio de Oportunidad o Principio de Legalidad.**

Anteriormente ya nos hemos referido al concepto de Legalidad, diciendo que es aquel que obliga una actuación inmediata e inevitable (salvo los de acción privada) de los órganos del Estado a perseguir todo hecho que tenga los caracteres de delictivo, investigándolos, juzgándolo y si se comprueba la culpabilidad, castigándolos.

De la legalidad se emanan dos principios. El primero es la inevitabilidad de la preparación o promoción de la acción frente a la posible comisión de un delito, sin que se pueda evitar<sup>113</sup>. El segundo principio es el de la irrevocabilidad de su

---

<sup>110</sup> Maier, J. Derecho procesal penal, II Parte General. Buenos Aires, Ed. Del Puerto, 2003. 173p.

<sup>111</sup> Ob. cit., 160p.

<sup>112</sup> Veáse código procesal penal argentino, arts. 77 y 288 y ss.

<sup>113</sup> Cafferata, J. Eficacia del sistema penal y garantías procesales. Córdoba, Ed. Mediterránea, 2002. 5p.



ejercicio que implica el mantenimiento de la acción penal pública hasta el momento de la sentencia definitiva o de la ejecución de la condena, si la hubiera, prohibiéndose la suspensión o interrupción de la acción.

La Oportunidad implica todo lo contrario, pues se le permite al Estado elegir qué casos serán perseguidos, en virtud de criterios que pueden ir desde el interés de la persecución por la ciudadanía o la fiabilidad de las pruebas. Permite no iniciar la persecución penal, suspender provisionalmente la ya iniciada o de limitarla en su extensión objetiva o subjetiva, o de hacerla cesar definitivamente antes de la sentencia, aun cuando concurren las condiciones ordinarias para “perseguir y castigar”<sup>114</sup>. De este modo se permite que el Estado pueda perseguir aquellas conductas más dañinas para la sociedad.

Existen dos clases de Oportunidad. En Estados Unidos es la regla; la discreción del fiscal es casi absoluta en la decisión y persecución penal, prescindiendo por completo del Principio de Legalidad. La Oportunidad como excepción se da en los ordenamientos que se basan en la Legalidad, permitiendo no iniciar o continuar la acción penal en aquellos casos que le está permitido.

En Argentina la Legalidad se impone como regla general, pues en el artículo 71 de la Constitución ordena la iniciación de oficio de todas las acciones penales. Por lo tanto, el Estado y sólo él, está obligado a perseguir todos los hechos que puedan revestir caracteres de delito. En Córdoba el Ministerio Público debe ejercer sus funciones respetando los principios de imparcialidad, unidad de actuación, dependencia jerárquica y legalidad. El fiscal es el encargado de fijar las políticas de persecución penal, pero como señalan algunos autores, éste es el

---

<sup>114</sup> Cafferata, José. Cuestiones actuales sobre el proceso penal. Buenos Aires, Ed. Del Puerto, 2000. 16p.

problema, pues hay muy pocas excepciones a la Legalidad que permitan desarrollar una política de persecución penal<sup>115</sup> .

Estas excepciones son los llamados casos de Oportunidad expresa, en los que la discreción del fiscal está supeditada a normas legales procesales o penales. Debido a esto, el Ministerio Público está impedido de guiarse por criterios externos a estas normas para decidir si continua o no con la persecución penal. Empero tratar a todos los delitos como si fueran iguales puede traer casos de injusticia o de inoperancia del Estado. Hacer funcionar toda la maquinaria de persecución pública por el robo de un libro puede acarrear que en el caso de un violador no se le persiga adecuadamente y éste siga cometiendo delitos; pues es evidente que una violación es un delito más grave que un robo y que produce mayor conmoción social, por lo que usar iguales medios para perseguir ambos delitos podría producir ineficacia del sistema procesal.

En razón de lo expuesto, legisladores como Jorge de la Rúa consideran que la real estructura procesal penal para Córdoba, está en la preferencia de la persecución penal de tal o cual conducta típica y no a la dedicación de delitos menores<sup>116</sup> .

A pesar, de lo establecido que está el Principio de Legalidad es inevitable por parte de los funcionarios públicos tener cierta discrecionalidad. La ley contiene tan solo un marco normativo abstracto de decisión, dentro del cual los encargados del control de la criminalidad muchas veces operan con una cierta discrecionalidad, en función de los medios con los que cuentan<sup>117</sup>. Ejemplo de esto, es la menor persecución que implica un delito que puede tramitarse por un juicio abreviado o la opinión pública que insta a que se persiga unos delitos más que otros.

---

<sup>115</sup> Cafferata, J. Eficacia del sistema penal y garantías procesales. Córdoba, Ed. Mediterránea, 2002. 9p.

<sup>116</sup> Exposición del Convencional Constituyente Jorge De La Rúa sobre el art. 171 de la Constitución de la Provincia de Córdoba. Citado por Cafferata. Eficacia del sistema penal y garantías procesales. Córdoba, Ed. Mediterránea, 2002. 11p.

Criterios como los anteriores, producen lo que los argentinos llaman exteriorización salvaje, debido a que estas pautas se configuran como oportunidad fuera de la ley, vulnerando la legalidad de la persecución penal. Cafferata considera que sería necesario una transparencia de la persecución penal, estableciendo tanto criterios de Oportunidad reglada como pautas expresas de priorización acordes a la realidad de los niveles de criminalidad que registran las estadísticas y previendo medios alternativos de resolución del conflicto penal para evitar la impunidad en casos que no caigan en la Oportunidad excepcionada<sup>118</sup>.

Resumiendo, llegamos a la conclusión de que el principio que prima en la Argentina es el de Legalidad por sobre el de Oportunidad. Los Fiscales cuentan en muy contadas ocasiones con la posibilidad de no iniciar o proseguir una persecución penal ya iniciada, lo que hace que en el país trasandino sólo exista una Oportunidad expresa. No obstante, paradójicamente, poseen un Sistema Procesal Penal que permite una discrecionalidad fuera de la ley, basada en la falta de medios que tiene el sistema para perseguir todos los delitos. Esta situación puede llevar a afectar la transparencia del sistema judicial, provocando la desconfianza en los ciudadanos.

Por lo tanto, rige la Legalidad, pero con algunos matices de Oportunidad que en muy pocos casos están debidamente regulados por la ley.

---

<sup>117</sup> Cafferata, J. Eficacia del sistema penal y garantías procesales. Córdoba, Ed. Mediterránea, 10p.

<sup>118</sup> Ob. cit., 11p.

### **CAPITULO III: Recepción Dogmática y Jurisprudencial en Chile**

Este capítulo tiene por objetivo realizar una evaluación sobre el funcionamiento de la Reforma Procesal Penal en Chile, teniendo por finalidad la descripción de las prácticas concretas desarrolladas por los distintos operadores de la Reforma y los resultados exhibidos hasta la fecha, centrándonos principalmente en observar la aplicación del Archivo Provisional.

#### **3.1 Percepción General**

La Reforma Procesal Penal es la acción modernizadora de mayor envergadura actualmente en proceso en el ámbito público nacional. Sus objetivos son modernizar el sistema de administración de justicia criminal en lo que se refiere a la provisión de un servicio público; enseguida, sustituir el sistema inquisitivo por uno acusatorio, y obtener una mayor eficacia y celeridad en la persecución y sanción del delito, y una mayor eficiencia en la administración de los recursos financieros. La Reforma al Sistema Procesal Penal en lo fundamental corrige el anterior sistema que otorgaba a una misma persona la facultad de acusar, investigar y fallar, estableciendo un Ministerio Público que emprenderá la investigación para determinar si hay o no mérito para acusar, órgano que tiene un carácter autónomo, distinto al de otro órgano del Estado.

La cifra de condenas obtenidas durante el proceso de implementación de la Reforma representa el avance en el sistema judicial, al cual la comunidad puede acceder más fácilmente y donde la transparencia de los procesos es uno de los puntos principales.

Dicho aspecto ha colaborado con el fortalecimiento de la seguridad ciudadana, porque la comunidad está recuperando la confianza en la justicia, sistema que en el último tiempo estaba siendo cuestionado.

“La distancia producida entre el juez que investigaba y resolvía, con el actuario que era el intermediario con las personas, eso ya no existe, ahora se trabaja directamente con fiscales y eso la gente le ha dado un trato distinto, lo que queda demostrado con el aumento de las denuncias”<sup>119</sup>.

La rapidez, agilidad y transparencia de los juicios han sido la característica de la reforma, ayudando así a fortalecer la seguridad ciudadana. Quizás uno de los principales resultados de la aplicación progresiva de la reforma procesal penal es la recuperación de la confianza en la justicia por parte de los chilenos, reduciéndose así la cifra negra entre delitos denunciados y efectivamente cometidos.

Para el Fiscal Regional de Iquique, la seguridad ciudadana es un tema que involucra a todos, "no es un problema sólo de las autoridades, sino un compromiso de los dirigentes vecinales y de la comunidad para mejorar el sistema de vida y buscar mayor seguridad para sus propiedades"<sup>120</sup>.

Respecto a la responsabilidad que se le atribuye a la Reforma Procesal Penal sobre el aumento del temor de los pobladores graficado en el aumento de las denuncias de delitos, ello es el resultado de la rapidez de los procesos, de acuerdo al balance realizado por el Ministerio Público<sup>121</sup>.

---

<sup>119</sup> Opinión dada por el Fiscal Regional de Iquique, Claudio Roe, al Diario Regional, publicado el 16 de Septiembre 2004.

<sup>120</sup> *Ibíd.*

<sup>121</sup> Baytelman. A. Evaluación de la Reforma Procesal Penal Chilena. Santiago, Centro de Investigaciones, Facultad de Derecho, Universidad Diego Portales y Centro de Estudios de Justicia, Escuela de Derecho, Universidad de Chile, 2001.20p y siguientes.

Pese a ese avance, el sistema debe ejecutar algunos cambios, transformándose en un desafío permanente para el Ministerio Público, que es operador nuevo dentro del sistema. Quizás entre algunas de las cosas que se deben mejorar, está el que la persona entienda los resultados jurídicos que se le entregan por algunos mecanismos como los acuerdos reparatorios, suspensiones condicionales, decisiones de no perseverar, no investigar y el archivo provisional, que tienen como finalidad canalizar los recursos del estado a la investigación de los hechos que de alguna manera se aproximan al resultado. Cuando hay una serie de denuncias en las que no hay testigos o elementos que permitan avanzar, en vez de desgastar todo el sistema despachando órdenes que sabemos que no van a tener un resultado positivo, se hace una selección previa por parte del criterio jurídico establecido por la Fiscalía, que permite abocar todos los recursos a los delitos de mayor gravedad.

Se ha desarrollado una cierta percepción de que la Reforma sería más blanda en su tratamiento del delito y menos eficaz para resolver casos, de la cual la prensa ha dado cuenta en varias oportunidades. Ella se vincula a la mayor restricción en la aplicación de prisión preventiva, las menores atribuciones que la policía está ejerciendo en el control de las calles, y la visión de las salidas alternativas y del ejercicio de discrecionalidad por parte del Ministerio Público como equivalentes de impunidad. La crítica señala que, en su conjunto, estos elementos parecen generar en la población la idea de que la Reforma impide que la policía haga su trabajo y que libera a los delincuentes detenidos sin consecuencia alguna<sup>122</sup>.

Según la visita realizada por Detlev Achhammer<sup>123</sup>, Fiscal en Berlín, el nuevo procedimiento penal está muy bien diseñado y ofrece al Ministerio Público

---

<sup>122</sup> Ob. cit., 38p y siguientes.

<sup>123</sup> Informe Técnico evacuado por Fiscales Alemanes Andrés Ritter y Detlev Achhammer al cabo de sus respectivas visitas de trabajo a Chile, por encargo de la Sociedad Alemana de Cooperación Técnica (GTZ) en el marco del Convenio de Cooperación Técnica vigente

todas las posibilidades que le corresponden en un sistema acusatorio que satisface los principios del Estado de Derecho. Según el derecho procesal chileno- que en este punto es idéntico al alemán – el fiscal tiene una posición objetiva, no sólo está obligado a investigar sino que también debe incluir en su investigación todas las circunstancias que puedan favorecer al imputado.

En cuanto a la percepción y evaluación de las facultades discrecionales del Ministerio Público, específicamente en lo que atañe al archivo provisional varios fiscales comentaron que pese a tener claro que un determinado caso no tenía ninguna posibilidad de prosperar en su investigación, por lo que debía ser desestimado, lo mantenían abierto por varias semanas con el único objeto de no decirle a la víctima inmediatamente que su caso no sería investigado, puesto que en la práctica, el fiscal ofrece más bien la imagen aparente de ser el abogado de la víctima, donde la policía se limita a recibir las denuncias y a transmitir las inmediatamente al Ministerio Público, por lo que los fiscales se sienten incómodos por esta situación poco afortunada y muchas veces no saben exactamente cuál es su posición en este proceso. Así un fiscal al ser consultado respecto de la aplicación del archivo provisional señaló que “este no se hace de inmediato porque ahí también hay otros criterios que son importantes, ya que no es lo mismo que yo llame a la persona el mismo día y le diga a la persona que se va a archivar, a que si la llamo 20 días después y le diga lo mismo, porque también tengo que dar cuenta de otro problema, cual es que la legitimación del sistema y sobre todo de la tolerancia de las personas frente a estas instituciones que son traumáticas frente al sentir de la gente” asimismo otro fiscal agrega “ la sensación de legitimidad del

---

entre la República de Chile y la República Federal de Alemania, en el área de la Reforma Procesal Penal.

sistema se traduce en no hacer un uso abusivo del Principio de Oportunidad para los efectos de plantearse a nivel social, hay cierta aprensión a usarlo”<sup>124</sup>.

Parece que el mecanismo prácticamente no se está utilizando, al menos no de manera que rinda suficiente utilidad ya que no hay una estrategia eficiente y sofisticada para legitimar su uso frente a la comunidad ya que la respuesta simplemente de esperar que pase un cierto tiempo para que sea “presentable” a la víctima parece una respuesta bastante precaria por parte del Ministerio Público. La labor de comunicarse con la víctima y comunicarle que su caso no será investigado es en general asumida por el propio fiscal o por una carta redactada al efecto.

El Fiscal Nacional, don Guillermo Piedrabuena, señala que cuando hay que explicarles a las víctimas que el caso no se investigará, especialmente en el caso del Archivo Provisional, éstas tienen una reacción bastante buena en la medida que los fiscales se entrevistan con ellos y les explican por qué están procediendo a archivar, lo entienden absolutamente.

Sin embargo, los fiscales parecen estar mas bien inmovilizados por el peligro de crítica social que puedan generar sus tempranas decisiones, o bien no parecen poder desarrollar respuestas institucionales más sofisticadas a la reacción de la víctima, resignándose a esperar la actividad de esta sin desarrollar estrategias de intervención respecto de ella<sup>125</sup>.

Representa una grave falencia la ausencia de un diseño organizacional que permita realizar una evaluación temprana del caso, asignando a los fiscales sólo aquellas causas que deban seguir adelante, de manera de minimizar su intervención

---

<sup>124</sup> Baytelman. A.Evaluación de la Reforma Procesal Penal Chilena. Santiago, Centro de Investigaciones, Facultad de Derecho, Universidad Diego Portales y Centro de Estudios de Justicia, Escuela de Derecho, Universidad de Chile, 2001. 46p y siguientes.

<sup>125</sup> *Ibíd.*



y organizar la respuesta de la Fiscalía para con las víctimas cuyos casos deban ser desestimados<sup>126</sup>.

Tanto fiscales como policías señalan que en la inmensa mayoría de las causas candidatas a alguna de las vías de desestimación o salidas alternativas ellos tienen clara la evaluación del caso casi desde el primer momento. Así lo señala un fiscal: “al momento de leer tienes todo absolutamente claro. De hecho, este asunto debiera ser como tú tomes la carpeta, no tiene ningún dato, ningún antecedente, me meto al SAF y mando la carta de inmediato a la víctima”<sup>127</sup>. Esto resulta coincidente con la observación de modelos comparados en los que se observa que en ocasiones porcentajes que alcanzan a la mitad de las causas son excluidas del sistema a través de salidas alternativas o desestimaciones para el momento de la primera audiencia judicial.

Varios fiscales han relatado que algunos tribunales rechazan el ejercicio del principio de oportunidad porque “el domicilio del denunciante no es habido” en cuyo caso se niegan a terminar la causa sin poder notificarle, por lo que esa causa que debió haber salido tempranamente del sistema, no puede ser desestimada por formalidades que no se justifican. Así es como un fiscal decía “si tengo que decidir entre archivo provisional y oportunidad prefiero tirarlo a archivo, con tal de no meter al tribunal”. Con esto el archivo se torna un tanto inútil, al mezclar causas que el Ministerio Público no desea investigar, las posibilidades de utilizar el archivo para obtener de él antecedentes útiles con el tiempo, acumular causas, o en fin, realizar cualquier labor de inteligencia respecto de ellas, se hacen más difusas.

Revisando las cifras de desestimación ésta mayoritariamente está compuesto por cuasidelitos de homicidio y homicidios simples, donde la utilización

---

<sup>126</sup> Hernández. H. Evaluación de la Reforma Procesal Penal Chilena desde la perspectiva del Sistema Alemán, publicado por la Sociedad Alemana de Cooperación Técnica (GTZ) Proyecto de Reforma Judicial.

<sup>127</sup> *Ibíd.*

del archivo provisional incluso en delitos de esta gravedad es razonable, pues se trata simplemente de la inexistencia de antecedentes conducentes para la investigación, no importa de qué delito se trate. Respecto de los cuasidelitos de homicidio en que no se inició investigación procediéndose a su archivo son más intrigantes, pues si se trata de hechos que no configuran delito es difícil entender cómo llegaron a ser calificados tan específicamente como cuasidelito de homicidio.

Las estadísticas, analizadas posteriormente, dejan en claro que el sistema podría hacer un uso todavía más eficiente de los mecanismos procesales con que cuenta para descongestionar el flujo de causas.

### **3.2 Implementación**

La reforma procesal penal en Chile no se implementó en una sola oportunidad, sino que, con el fin de ir adaptando a la ciudadanía y a los mismos órganos del poder judicial a este cambio en la forma de impartir justicia, se optó por ir aplicando la reforma en unas pocas regiones del país cada año hasta finalizar con la instauración en la Región Metropolitana.

Las primeras dos regiones que sufrieron este cambio fueron la Cuarta Región de Coquimbo y la IX Región de la Araucanía. En ambas la reforma entró en vigencia el dieciséis de diciembre del año dos mil, configurando lo que se llamó, la primera etapa.

En la segunda etapa que se dio inicio el dieciséis de octubre del año dos mil uno, le correspondió su turno a la II Región de Antofagasta, la III Región de Atacama y la VII Región del Maule.

La tercera etapa dio comienzo el 16 de octubre del año 2002 se incorporaron la I Región de Tarapacá, la XI Región de Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo y la XII Región de Magallanes y la Antártica chilena.

En la cuarta y penúltima etapa le correspondió su ingreso a la reforma procesal penal a la V Región de Valparaíso, VI Región del Libertador General Bernardo O'Higgins, VIII Región del Biobío y la X Región de Los Lagos, esto sucedió en diciembre del año dos mil tres.

La quinta y última etapa en aplicarse la Reforma es en la Región Metropolitana, la que se implementó en junio del dos mil cinco.

Como ya hemos explicado en capítulos anteriores de este trabajo, el Ministerio Público cuenta con términos facultativos para la resolución de los casos penales, logrando conseguir una mayor eficacia del sistema que se traduce en menor congestión del sistema procesal penal y mayor economía de los recursos estatales.

El fiscal cuenta con herramientas procesales como el archivo provisional, la facultad de no iniciar la investigación, el principio de oportunidad y la decisión de no perseverar en el procedimiento. Sin embargo, algunas de estas discreciones requieren la aprobación judicial como es el caso del principio de oportunidad.

### **3.3 Términos aplicados por el Ministerio Público.**

Archivo Provisional: facultad que permite al fiscal adjunto archivar el procedimiento cuando no existan las suficientes pistas para esclarecer los hechos, es decir, impide que se pueda seguir investigando. En los delitos que la pena sea mayor de tres años, se necesita la venia del Fiscal Regional. Sin embargo, el archivo no procede en aquellos casos en que ya ha intervenido en la investigación el Juez de Garantía.

Principio de oportunidad: facultad del fiscal para no iniciar la investigación o no continuar la ya iniciada cuando no comprometa gravemente el interés público.

Facultad para no investigar: posibilidad de no iniciar la investigación cuando los hechos no sean constitutivos de delito o cuando las responsabilidades penales se encuentren extinguidas por cualquier causa. Debe ser aprobada por el Juez de Garantía y si éste ya ha tomado parte en la investigación esta facultad no procederá.

Incompetencia.

Anulación administrativa.

Agrupación a otro caso.

Otras causales de término o de suspensión.

También existen salidas judiciales de término de los casos, que son de facultad ya no del Ministerio Público, sino que del juez. Éstas son:

Acuerdo Reparatorio: acuerdo entre la víctima y el imputado, donde éste le repara el daño al primero y siempre deben contar con la autorización del Juez de Garantía. Proceden en los delitos culposos y en algunos dolosos.

Suspensión condicional del procedimiento: acuerdo entre el fiscal y el imputado que debe contar con la aprobación del Juez de Garantía. El Ministerio Público acepta no continuar con la investigación ya iniciada y el imputado acepta someterse a restricciones de su libertad por un plazo que varía entre uno y tres años, para que una vez finalizado este tiempo y siempre que el imputado cumpla con las condiciones y no haya sido sometido a una nueva investigación, se archive el caso y se extinga la persecución penal. No procede cuando el imputado haya sido

condenado previamente por crimen o simple delito o cuando la pena a aplicarle sea superior a tres años.

Sentencia definitiva condenatoria: sentencia por la cual se declara la culpabilidad del imputado y se le aplica una pena.

Sentencia definitiva absolutoria: sentencia por la cual se declara la inocencia del imputado de los hechos por los que se le sometió a proceso.

Sobreseimiento definitivo: aquella resolución que pone término al proceso penal y equivale a una sentencia definitiva absolutoria.

Sobreseimiento temporal: es aquella resolución que sólo suspende el procedimiento penal, suspensión que se extingue hasta que cese la causa que la haya motivado.

### **3.4 RESUMEN ESTADÍSTICO<sup>128</sup>.**

**PERÍODO DEL 16 DE DICIEMBRE DEL 2000 (PARA LA PRIMERA ETAPA) Y DESDE EL 16 DE OCTUBRE DEL 2001 (SEGUNDA ETAPA) HASTA EL 16 DE MARZO DEL 2002.**

#### **Primera Etapa.**

En la IV Región se cometieron 36.436 delitos, de los cuales, 22.065 fueron terminados, aplicando 29.826 términos.

---

<sup>128</sup> Elaborado en base a la Comisión técnica institucional del anuario estadístico interinstitucional de la reforma procesal penal.

En la IX Región se cometieron 65.925 delitos de los que se resolvieron 48.229, aplicándoles 61.129 términos.

Los delitos más comunes fueron las faltas a la ley de alcoholes, robos, lesiones, daños contra la propiedad y hurtos.

Los términos más ocupados por la Fiscalía fueron:

En la IV Región el primer lugar lo ocupa el principio de oportunidad que fue aplicado en 9.880 veces, constituyendo el 33,13%; lo sigue el archivo provisional utilizado en 9.096 ocasiones con el 30,41%; otras causales de término en 2.904 casos con el 9,74%.

En la IX Región se emplearon el archivo provisional en 19.700 veces con el 32,23%; el principio de oportunidad en 19.616 ocasiones con el 32,09% y la sentencia definitiva condenatoria en 9.985 situaciones con el 16,33%.

### **Segunda Etapa.**

- En la II Región se cometieron 9.710 delitos, 7.138 de los cuales fueron terminados, aplicando 8.939 términos.
- En la III Región los delitos fueron 6.967 donde 4.397 fueron finalizados, usando 5.659 términos.
- En la VII Región 15.882 delitos se llevaron a cabo, de ellos fueron resueltos 9.181, empleando 10.120 términos.

Los delitos más recurrentes fueron los robos<sup>129</sup>, las lesiones, los hurtos, las faltas a la ley de alcoholes y los daños contra la propiedad<sup>130</sup>.

Los términos más usados fueron:

- II Región: el archivo provisional en 4.168 veces con un 46,63%; el principio de oportunidad en 1.917 casos con el 21,45% y la facultad de no investigar en 966 situaciones con un 10,81%.
- III Región: el principio de oportunidad en 2.483 circunstancias con un 43,88%; el archivo provisional en 1.534 ocasiones con un 27,11% y la facultad de no investigar en 523 veces con el 9,24%.
- VII Región: el archivo provisional en 5.137 ocasiones con un 50,76%, el principio de oportunidad en 1.845 situaciones con el 18,23% y la facultad de no investigar en 1.144 oportunidades con un 11,30%.

### **PERÍODO DEL AÑO 2003.**

#### **Primera Etapa.**

Las mayores denuncias se dieron por los delitos de robo, hurto y lesiones.

Los delitos sobre los cuales se aplicaron más términos facultativos fueron los robos, los hurtos, lesiones, delitos contra la propiedad y los delitos contra la libertad y la intimidad de las personas.

---

<sup>129</sup> Se incluyen los robos violentos y no violentos.

<sup>130</sup> En estos delitos se excluyen los delitos de robo y hurto que van en categorías independientes.

Los términos más aplicados por la Fiscalía fueron el archivo provisional en 50.928 oportunidades constituyendo el 69,51%, principio de oportunidad con 9.909 situaciones logrando el 13,52% y la facultad de no iniciar la investigación con 7.459 aplicaciones consiguiendo el 10,18% de los términos facultativos.

### **Segunda Etapa.**

Los delitos que fueron cometidos con mayor frecuencia<sup>131</sup> son los robos, los hurtos y las lesiones.

Los delitos a los que se les aplicaron más términos facultativos fueron los robos, los hurtos, las lesiones, otros delitos<sup>132</sup> y delitos contra la libertad y la intimidad de las personas.

Los términos más usados por la Fiscalía fueron el archivo provisional con 56.718 casos logrando el 63,58%, el principio de oportunidad en 13.601 situaciones constituyendo el 15,24% y la facultad de no iniciar la investigación con 11.314 hechos consiguiendo el 12,68%.

### **Tercera Etapa.**

Los delitos más cometidos<sup>133</sup> fueron los robos, hurtos y lesiones.

Los delitos a los que se les aplicó mayor cantidad de términos facultativos fueron: robo, lesiones, hurtos, otros delitos y delitos contra la propiedad.

---

<sup>131</sup> Monto de delitos determinados por el número de denuncias y no por el número real de comisiones.

<sup>132</sup> Esta categoría se refiere a un número de diversos delitos que independientes unos de otros, no logran conformar un monto lo suficientemente grande como para ser incluidos en una muestra representativa de delincuencia.

<sup>133</sup> Análisis basado en las denuncias de delitos.



- I Región: se cometieron 31.044 delitos y fueron aplicados 25.919 términos facultativos.
- XI Región: los delitos perpetrados fueron 4.670 y las aplicaciones de discrecionalidad llegaron a 3.212.
- XII Región: los delitos llevados a cabo fueron 7.831 y el fiscal usó 6.026 términos.

La mayor cantidad de términos facultativos aplicados fueron:

- I Región: archivo provisional con 16.314 casos constituyendo un 62,94%, la facultad de no iniciar la investigación con 4.031 situaciones logrando el 15,55% y el principio de oportunidad que fue usado 3.738 veces consiguiendo el 14,42% de las aplicaciones de términos facultativos.
- XI Región: el archivo provisional en 1.675 ocasiones obteniendo el 52,14%, el principio de oportunidad con 636 situaciones logrando el 19,80% y la facultad de no iniciar la investigación con 487 empleos constituyendo el 15,16% de las aplicaciones discrecionales.
- XII Región: el archivo provisional en 3.335 situaciones alcanzando el 55,34%, el principio de oportunidad en 1.413 casos obteniendo el 23,44% y la facultad de no iniciar la investigación en 899 momentos logrando el 14,91% de los términos facultativos.

Analizando los datos proporcionados podemos concluir que las denuncias aumentaron en un 33% en comparación al año 2002, lo que puede deberse a la

inclusión a la Reforma procesal penal a tres nuevas regiones. Sin embargo, la primera etapa descendió en su cantidad de denuncias en un 2,2%, mientras la segunda etapa aumentó en un 15% las denuncias.

Durante todo el 2003, se aplicaron a las 197.622 causas que existieron algún término facultativo del fiscal, representando un 87,3% del total de causas terminadas.

De los términos aplicados el que más uso tuvo fue el archivo provisional con más del 65,6%, aumentando respecto del 2002, donde su cobertura llegó a un 56% de los casos. En la primera etapa hay una disminución de la aplicación de las discrecionalidades del fiscal que fue de un 14,2%, sin embargo, el archivo provisional vio aumentada su cantidad de aplicaciones en un 11,2%. Por su parte, en la segunda etapa, los términos facultativos aumentaron en un 10,89%, donde nuevamente se destaca el archivo provisional con un incremento del 18%.

Por lo que podemos concluir que el método más utilizado por el Ministerio Público para terminar una causa en todas y cada una de las regiones analizadas en el 2003 es el archivo provisional.

## **PERÍODO DEL AÑO 2004<sup>134</sup>.**

### **Primera etapa.**

Los mayores delitos ingresados a la Fiscalía fueron los robos no violentos, los hurtos y otras faltas y simples delitos.

---

<sup>134</sup> En el período del año 2004 y primer semestre del 2005 se han dividido los delitos de robo con el de robo no violento.

Delitos a los que se les aplicó mayor cantidad de términos facultativos fueron los delitos contra la libertad e intimidad de las personas, robos no violentos y otras faltas y simples delitos.

Los términos más aplicados fueron el archivo provisional en 21.717 oportunidades con el 64,50%, el principio de oportunidad con 4.423 veces alcanzando el 13,13% y la facultad de no investigar con 4.133 casos consiguiendo un 12,27% de la aplicación de términos facultativos.

### **Segunda etapa.**

Los mayores ingresos fueron por robos no violentos, hurtos y otras faltas y simples delitos.

Los delitos a los que se les aplicó una mayor cantidad de términos facultativos fueron los robos no violentos, los delitos contra la libertad e intimidad de las personas y los hurtos.

Los términos más aplicados fueron el archivo provisional en 22.373 ocasiones logrando el 50,07%, el principio de oportunidad con 8.531 situaciones consiguiendo el 19,09% y la facultad de no investigar empleada 6.826 veces con un 15,27% de las aplicaciones.

### **Tercera etapa.**

Mayores denuncias fueron de robos no violentos, otras faltas y simples delitos y hurtos.

Los delitos a los que se les aplicó una mayor cantidad de términos facultativos fueron los delitos contra la libertad e intimidad de las personas, los robos no violentos, los robos y las lesiones.

Los términos más aplicados fueron el archivo provisional en 11.318 causas obteniendo el 60,47%, la facultad de no investigar con 3088 oportunidades alcanzando el 16,50% y el principio de oportunidad con 2.648 momentos logrando el 14,14% de las aplicaciones de los términos facultativos.

#### **Cuarta etapa.**

Los delitos más cometidos fueron los robos no violentos, hurtos y otras faltas y simples delitos.

Los delitos a los que se les aplicó una mayor cantidad de términos facultativos fueron robos no violentos, los delitos económicos y los robos.

- V Región: se cometieron 96.541 delitos y fueron aplicados 74.881 términos facultativos.
- VI Región: los delitos llevados a cabo fueron 37.284 usando el Fiscal 27.886 términos facultativos.
- VIII Región: los delitos perpetrados alcanzaron el número de 90.230 y las aplicaciones de la discrecionalidad llegaron a 3.212.
- X Región: los delitos cometidos fueron 56.179 de los cuales en 41.124 ocasiones se utilizaron términos facultativos.

La mayor cantidad de términos facultativos fueron:

- V Región: archivo provisional en 49.938 casos constituyendo el 57,3%, el principio de oportunidad en 8.573 ocasiones siendo el 9,8% y la facultad de no investigar en 6.773, logrando el 7,8%.

- VI Región: archivo provisional 18.485 veces obteniendo el 52,5%, el principio de oportunidad en 3.406 situaciones consiguiendo el 9,7% y la facultad de no investigar empleada en 3.230 casos lo que implica un 9,2%.
- VIII Región: archivo provisional en 45.51 ocasiones logrando el 56,6%, el principio de oportunidad en 10.680 situaciones constituyendo el 9,7% y la facultad de no investigar empleada en 7.651 casos lo que implica un 9,5%.
- X Región: archivo provisional 25.728 oportunidades obteniendo el 53,1%, el principio de oportunidad en 5.860 veces consiguiendo el 12,1% y la facultad de no investigar usada en 4.961 momentos constituyendo el 10,2% de los términos facultativos.

### **PERIODO DEL 1° DE ENERO AL 30 DE JUNIO DEL AÑO 2005.**

#### **Primera Etapa.**

Los delitos que más ingresaron fueron los robos no violentos, el hurto y las lesiones.

Los delitos sobre los cuales se aplicaron un mayor número de términos facultativos fueron en orden: delitos contra la libertad e intimidad de las personas, robos no violentos y otros delitos contra la propiedad.

Los términos más aplicados fueron el archivo provisional en 19.395 veces con el 46,1%, el principio de oportunidad con 4.906 casos constituyendo el 11,7% y

la facultad de no investigar con 3.835 situaciones obteniendo un 9,1% de la aplicación de términos facultativos.

### **Segunda Etapa.**

Los delitos que más ingresaron al Ministerio Público fueron robos no violentos, hurtos y lesiones.

Los delitos sobre los cuales se aplicaron un mayor número de términos facultativos fueron en orden: delitos contra la libertad e intimidad de las personas, robos no violentos y robos.

Los términos más aplicados fueron el archivo provisional en 24.683 oportunidades con el 39,2%, el principio de oportunidad con 6.494 veces alcanzando el 10,3% y la facultad de no investigar con 5.384 casos consiguiendo un 8,6% de la aplicación de términos facultativos.

### **Tercera Etapa.**

Los delitos que mayormente fueron denunciados son el robo sin violencia, el hurto y las lesiones.

Los delitos sobre los cuales se aplicaron un mayor número de términos facultativos fueron en orden: delitos contra la libertad e intimidad de las personas, lesiones y faltas.

Los términos más aplicados fueron el archivo provisional en 11.083 ocasiones con el 45,9%, la facultad de no iniciar investigación en 2.763 situaciones con el 11,4% y el principio de oportunidad en 2.464 casos logrando el 10,2% de los términos facultativos usados por los fiscales.

#### **Cuarta Etapa.**

Los delitos que más ingresaron al Ministerio Público fueron los robos no violentos, el hurto y las lesiones.

Los delitos sobre los cuales se aplicaron un mayor número de términos facultativos fueron en orden: robos no violentos, delitos contra la libertad e intimidad de las personas y robos.

Los términos más aplicados fueron el archivo provisional en 81.132 oportunidades con el 53,5%, el principio de oportunidad con 17.919 veces alcanzando el 11,8% y la facultad de no investigar con 11.302 casos consiguiendo un 7,5% de la aplicación de términos facultativos.

#### **Quinta Etapa.**

Los delitos más ingresados fueron los robos no violentos, los hurtos y los robos.

Los delitos sobre los cuales se aplicaron un mayor número de términos facultativos fueron en orden: robos, homicidios, delitos sexuales, delitos económicos y cuasidelitos. En estos casos los términos facultativos se aplicaron en un 100% de los casos.

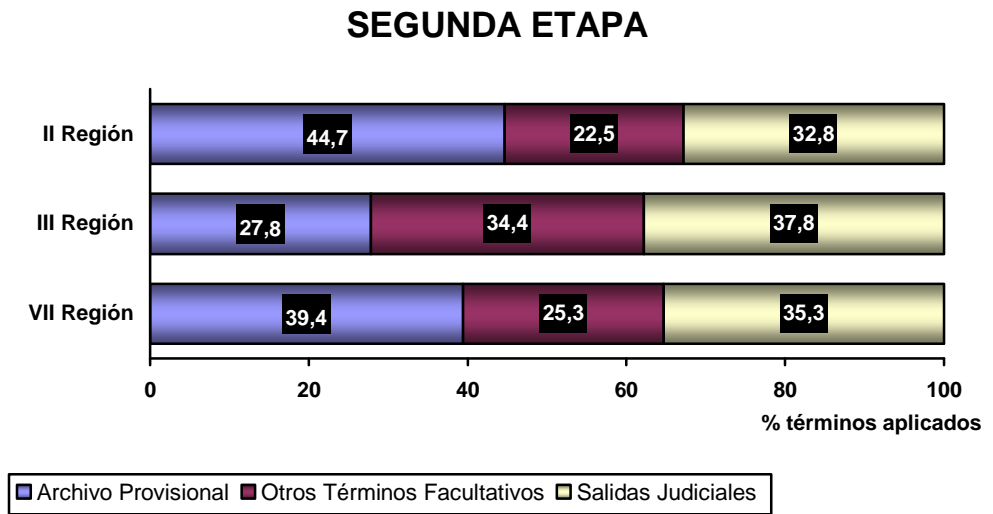
Se cometieron en el primer semestre del 2005 un total de 10.950 delitos y de ellos a 1.346 se les aplicó un término facultativo por la Fiscalía.

Los términos más aplicados fueron el archivo provisional en 309 situaciones con el 18,8%, la incompetencia en 249 oportunidades siendo el 15,2% y

la facultad de no investigar en 247 casos obteniendo el 15,1% de los términos facultativos aplicados por la Fiscalía.

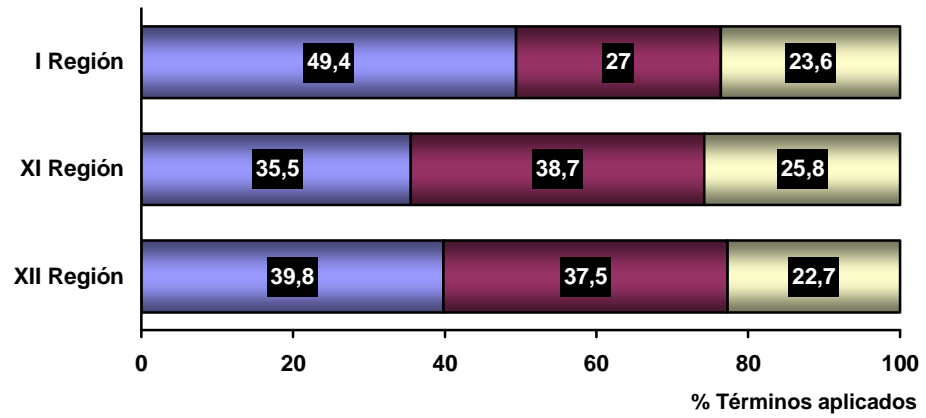
En virtud que la Reforma Procesal Penal ya ha entrado en vigencia en todo el territorio nacional, procederemos a ejemplificar la preponderancia de la aplicación del archivo provisional frente a otros términos facultativos que tiene la Fiscalía o frente a las salidas judiciales.

Este análisis se basa en las estadísticas del primer semestre del año 2005, dividiéndose en cada etapa de implementación de la Reforma y, a su vez, ésta en cada región del país.

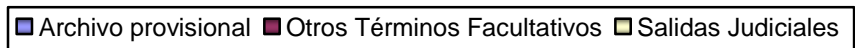
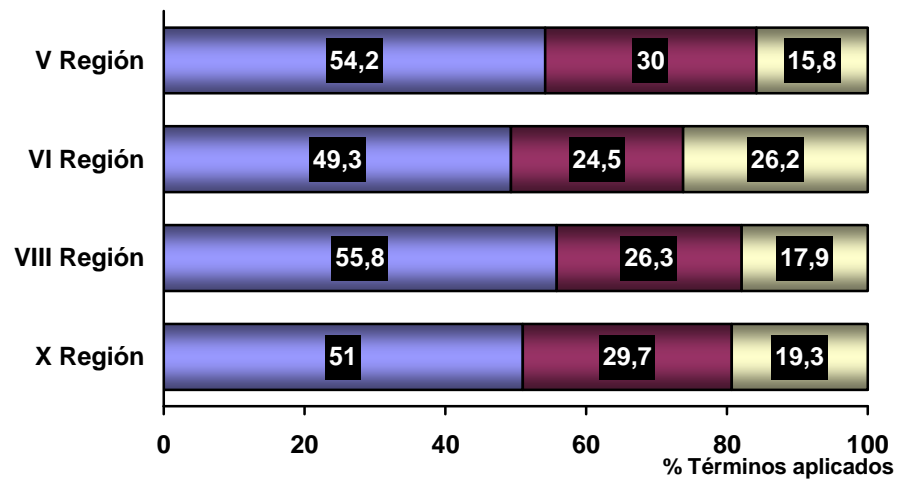




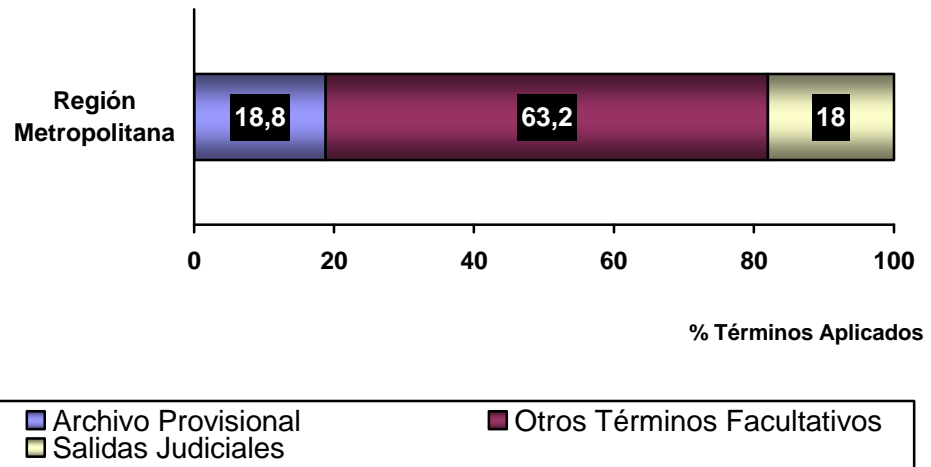
### TERCERA ETAPA



### CUARTA ETAPA



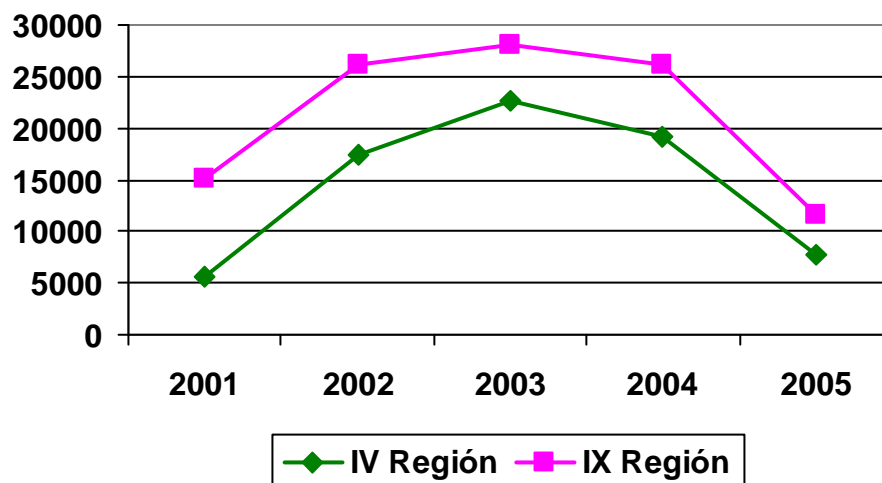
## QUINTA ETAPA



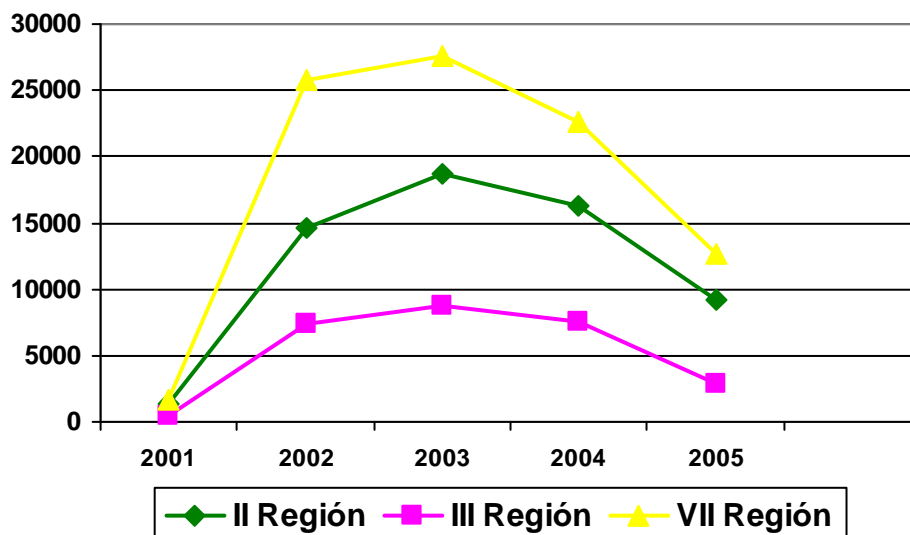
### 3.5 APLICACIÓN DEL ARCHIVO PROVISIONAL EN EL TIEMPO<sup>135</sup>.

<sup>135</sup> Comprende en forma íntegra los años 2001, 2002, 2003, 2004 y el primer semestre del año 2005.

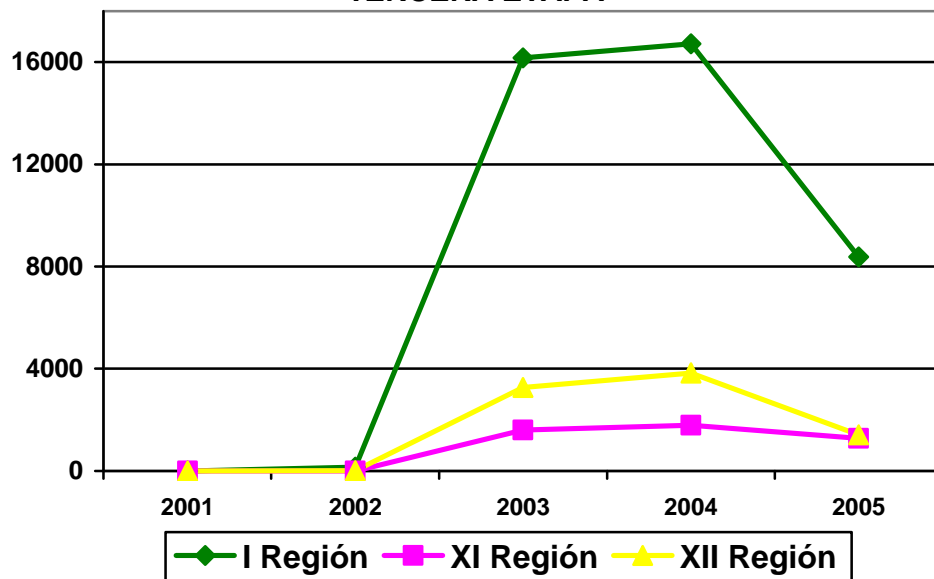
### PRIMERA ETAPA



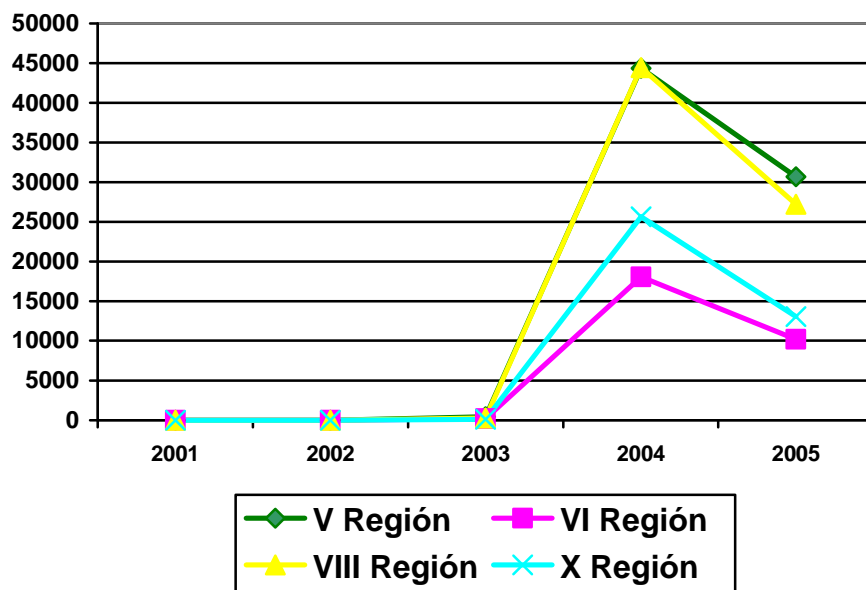
### SEGUNDA ETAPA



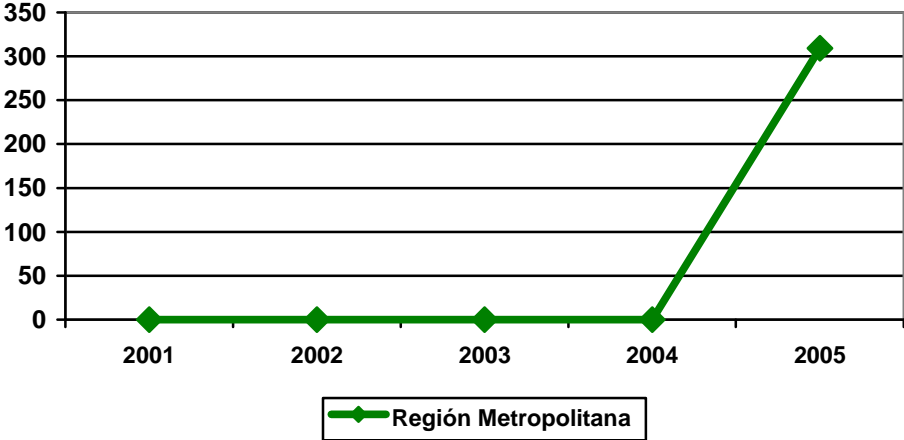
### TERCERA ETAPA



### CUARTA ETAPA



QUINTA ETAPA



#### **CAPITULO IV: INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DE CAMPO.**

Una vez analizada de forma doctrinaria la figura jurídica del archivo provisional, se ha establecido la necesidad de llegar a una investigación mas acabada de la aplicación práctica de esta medida administrativa tomada por el Ministerio Publico. Con este objeto se ha escogido la elaboración de un “estudio de campo”, técnica de investigación que nos permitirá traspasar y analizar de mejor forma los alcances y efectos de la aplicación actual del archivo provisional, desde un punto de vista práctico mas que teórico.

El trabajo de campo que se expondrá será una de las etapas más importantes del proceso de elaboración de esta tesis, ya que claramente sin evidencias empíricas rigurosamente obtenidas, no es posible demostrar ni analizar de forma más detallada, los verdaderos alcances del archivo provisional.

Como hipótesis que pretendemos analizar, tendremos como parámetro la actual percepción de la sociedad sobre esta facultad de Ministerio Público, la que fue rescatada del oficio N° 542 de Noviembre del 2004 que señala **“En la opinión pública existe la convicción de que se procede al archivo provisional para dar cumplimiento a fines estadísticos, primando ese objetivo por sobre los intereses de las víctimas como personas concretas afectadas por hechos delictuosos”**. De esta crítica se puede concluir que el archivo provisional procede en desmedro de las víctimas y que está siendo utilizada como un método ineficaz de solución de los conflictos penales surgidos en nuestro país. Este parámetro fue recogido por la Comisión de Expertos que analizó a fines del año 2003 la implementación de la Reforma Procesal Penal en el país y con el estudio de campo se determinará los avances de las medidas adaptadas por el Ministerio Público en este ámbito.

El método de investigación que se utilizará, llamado “técnica de campo” o “estudio de campo”, se basará en un método de observación participante, ya que como estudiantes de derecho y futuros abogados, somos y seremos partícipes de la aplicación de esta figura jurídica al ser intervinientes del proceso penal, por lo mismo cada investigador recopilará los datos desde una perspectiva analítica desde el punto estrictamente jurídico. La recopilación de los datos se hará de forma colectiva, por lo que la observación y recopilación de los mismos será sistemática en orden al grupo de interés (fiscales, defensores, víctimas, organismos públicos relacionados) del cual pretendamos obtener información.

Los instrumentos de recopilación será la entrevista, el tipo de entrevista será cara a cara con fiscales, defensores, víctimas e instituciones públicas relacionadas, siendo confeccionada según especificaciones. Este método es muy efectivo para verificar la calidad de las muestras y su respuesta, esperando recopilar 10 personas de cada grupo, lo que permitirá analizar distintas visiones de ésta figura jurídica, como la perspectiva de cada uno en relación a su aplicación, alcances y efectos.

La medición de los datos obtenidos será cualitativa y por medio de ella, se hará un análisis que permitirá realizar una conclusión que determine la importancia y efectos del archivo provisional. Esta medición de los datos se basará principalmente en la percepción que tiene cada grupo sobre el archivo provisional, además de clasificar en base al conocimiento de cada grupo de interés los datos recopilados, ya que el tipo de información obtenida claramente será distinta según el grado de intervención y su experiencia con esta figura, ya que por ejemplo varía la aplicación del archivo provisional desde el punto de vista de la víctima, el imputado y el fiscal.

#### **4.1 Primera Parte: Entrevista a Fiscales**

Para comenzar nuestro estudio de campo, partimos trabajando con fiscales, como partes intervinientes en el procedimiento. Para ello contactamos a diez fiscales de distintos sectores de la Región Metropolitana donde algunos de ellos trabajaban o habían trabajado en distintas regiones, donde la reforma procesal penal tiene más tiempo de implementación.

Con el fin de abarcar la mayoría de las dudas que surgen con la aplicación del archivo provisional, realizamos un cuestionario con las preguntas más frecuentes que tanto la comunidad como nosotros, sujetos de derecho, tenemos acerca de ésta herramienta del nuevo proceso.

Este modelo de preguntas se las entregamos a cada entrevistado, con el fin de que pudieran analizarlas y determinar si podían colaborar con este trabajo, ante lo cual ninguno de ellos tuvo problemas, dándonos a conocer sus experiencias personales como fiscales en relación con la aplicación del archivo.

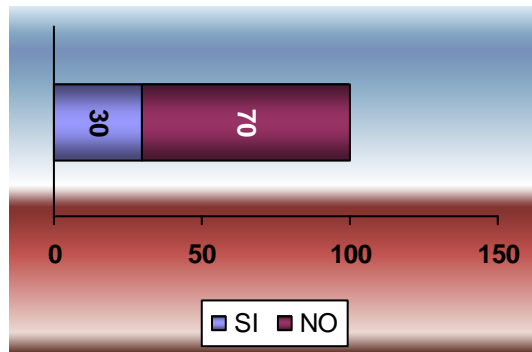
#### **CUESTIONARIO PARA FISCALES**

**1.- ¿Considera que la población siente que en el ejercicio de sus facultades discrecionales hay cierto grado de impunidad?.**

Ante esta pregunta cerca del 70% de los entrevistados considera que no existe en la población una percepción negativa de éstas facultades del Ministerio Público, ya que en general se les explica a las víctimas los derechos y alcances de



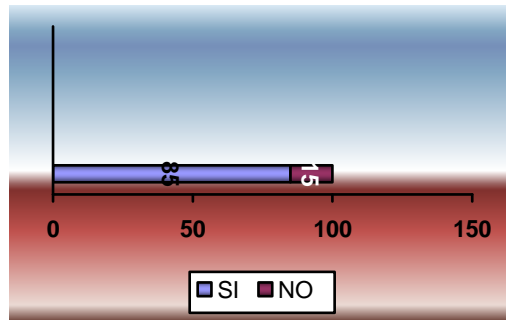
cada una de las decisiones que adoptan y las formas que tienen de recurrir si no están conformes con la medida.



**2.- Ud. cómo Fiscal, que en cierta medida ofrece la imagen aparente de ser el abogado de la víctima, ¿se siente incómodo de decirle inmediatamente a ésta que su caso no será investigado o prefiere mantenerlo abierto un par de semanas sabiendo que será desestimado?.**

La mayoría dice sentir que las víctimas los ven como sus abogados particulares, aunque les explican que en muchas ocasiones no siempre los intereses de ambos van a ser los mismos, aunque siempre se va a pretender proteger y asesorar a las víctimas y para eso existe la Unidad de Protección de la Víctima y Testigo. Sin embargo, creen que entender la función de los fiscales es un trabajo que se irá dando con el tiempo. En cuanto a mantener casos abiertos para no informarle inmediatamente a la víctima que su causa se irá al archivo, todos coinciden que mejor es ser transparentes, que mientras antes se hable con ella y se le comuniquen cuáles son las decisiones de su caso en particular, mejor van a

entender y sin duda alguna esto generará mayor confianza en el sistema y es precisamente esto lo que marca la diferencia con el sistema antiguo.<sup>136</sup>



**3.- ¿Cree Ud. que existe un cierto uso abusivo de esta facultad discrecional por parte de los Fiscales?**

Ante esta interrogante todos con mucha seguridad sostuvieron que no es posible que exista un uso abusivo de ésta facultad administrativa por parte de los fiscales, dado que existen metas de gestiones que se les imponen que son bastante críticas en el empleo del archivo. No se les permite aplicarlo de forma indiscriminada, existiendo en muchas Fiscalías incluso la exigencia que ante la decisión de archivar una causa, aún cuando la ley no lo establezca con respecto a determinados delitos, igualmente deben ser autorizados o aprobados, por el Fiscal Regional. En general, es muy restrictiva su aplicación, puesto que hay que demostrar que se agotaron las diligencias de investigación.

**4.- ¿Estima que sea necesario que exista una estrategia eficiente y sofisticada para legitimar el uso del archivo provisional frente a la**

<sup>136</sup> Cerca del 60% de los Fiscales siente que las víctimas los sienten sus abogados, mientras que dentro del 40% alrededor del 20% coincidían en señalar que muchas veces los equiparaban a los Jueces.

**comunidad? ¿Será necesario organizar las respuestas de la Fiscalía para con las víctimas cuyos casos deban ser desestimados?.**

Coinciden en que existen estrategias eficientes, ya que muchas de las personas entienden que en sus casos cuando no existen sospechosos o testigos del delito, no es posible llegar a buen término, por lo tanto si ellos no aportan mayores antecedentes, dan por hecho que es imposible continuar sin un rumbo claro.

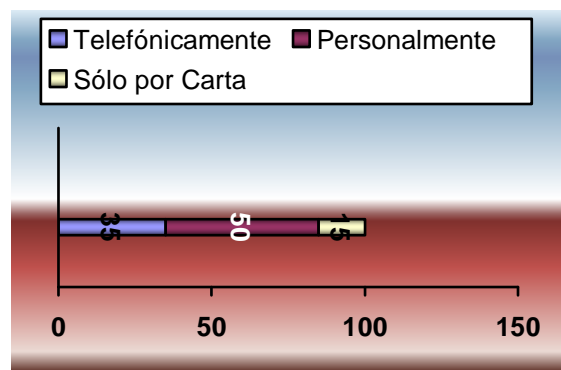
En las mayorías de las Fiscalías el tema de organizar las respuestas es así. Es decir, en el caso que se archive la causa, la correspondiente comunicación a la víctima la asumen, ya sea personal o telefónicamente, dado que por lo general se lo advierten desde el principio. Sin embargo, de todas maneras siempre le envías la respectiva carta, con el propósito de dejar constancia en la carpeta ante posibles reclamos posteriores.

**5.- El comunicar a la víctima que el caso no se investigará, ¿lo asume personalmente o lo hace por medio de una carta? ¿Se le informa a la víctima que puede dirigirse al Ministerio Público para solicitar la reapertura del procedimiento y la realización de determinadas diligencias en la investigación o bien que puede deducir querrela?.**

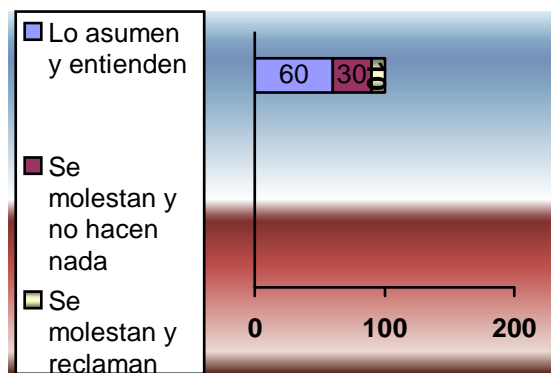
La mayoría prefiere hacerlo personal o bien telefónicamente a fin de asegurarse de explicarle en forma clara y precisa el por qué se tomó la decisión y que la víctima logre entender, además de darle a conocer con los medios con que cuenta para el caso que no comparta la decisión de archiva. De todas maneras siempre se hará llegar una carta que indique que su causa fue archivada.

En algunas Fiscalías se ha tratado de implementar un sistema de citación masiva de víctimas cuyas causas han sido archivadas para explicarles en conjunto por medio de la presencia de un fiscal y de algún profesional de la Unidad de Protección de Víctimas y Testigos, las razones fundadas y generales de que proceda

esta facultad, con el propósito de educar a la comunidad así como también de asegurarse de responder todas las posibles inquietudes que surjan. Otro método que se ha implementado y que ha sido adoptado en su gran mayoría, ha sido establecer el archivo como un modo de apercibimiento para el caso que la víctima no comparezca cuando sea citada, indicándosele que en caso de no concurrir su causa de inmediato se archivará, enviándose de todas maneras posteriormente una carta.



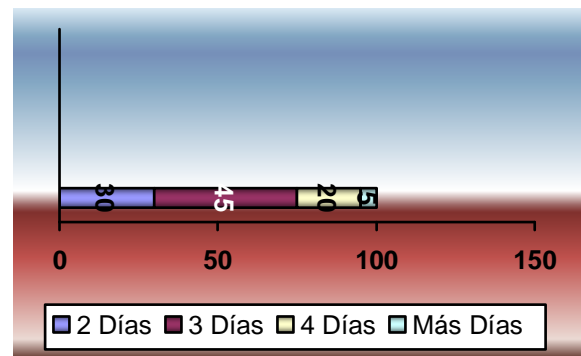
**6.- ¿Cuál es la reacción de la víctima cuando se entrevistan con ellos y les explican por qué están procediendo a archivar? ¿Lo entienden absolutamente?.**



**7.- ¿Qué le parece si se adopta la medida en que sólo lleguen a Ud. las causas que deban seguir adelante a fin de minimizar su intervención con la víctima?.**

Todos estiman que si bien es posible la existencia de ciertos filtros estos deben hacerse de todas maneras por fiscales y no por otro funcionario. No creen que sea posible una delegación, debe ser un fiscal quien decida si la causa debe ir a tramitación o no, si cuenta con los antecedentes suficientes como para llegar a buen termino. De todas maneras, esta medida no garantiza que más adelante la causa no vaya a ser archivada, dado que por más que se agoten todas las posibilidades de investigación si no se obtienen resultados positivos necesariamente deberán archivarse.

**8.-¿Cuántos días demoran en llegar los antecedentes de la denuncia a su conocimiento?.**



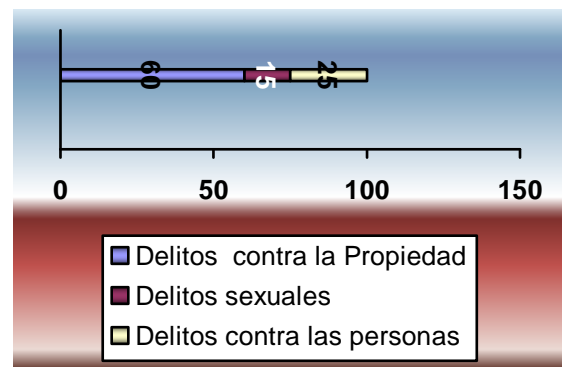
**9.- ¿Qué opinión le merece que actualmente cerca del 75% de las causas terminen en archivo?.**

Si bien el porcentaje parece excesivo no necesariamente ello es negativo, sería negativo si no se le informara a la víctima cuáles son los motivos y alcances

de la decisión así como también no se le informara de cuáles son sus derechos ante esta medida.

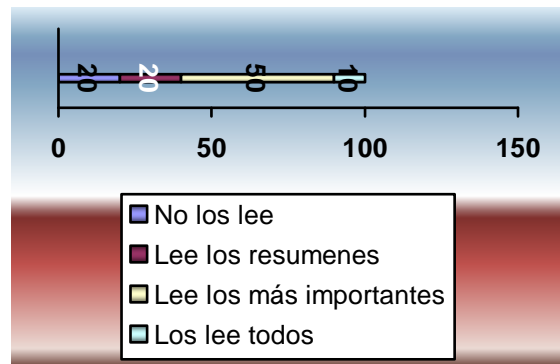
La verdad que este porcentaje hay que compararlo con las condenas, no se puede tomar un porcentaje sin compararlo con el resto de las cosas que se hacen, porque es así como también se tiene un alto porcentaje de condenas en juicios orales, abreviados y simplificados.

**10.- ¿Qué delitos a modo de ejemplo suelen irse al archivo?.**



**11.- ¿Existe un apego de los Fiscales a dichos instructivos para determinar cuándo aplicar el archivo?.**

Por lo general existe un apego a los instructivos aún cuando no sean habitualmente leídos por todos, en el sentido que es en ellos donde se les exige que deben a dar a conocer a las víctimas los motivos, el cómo deben comunicárselo, cuando requieren aprobación del Fiscal Regional, entre otras medidas que deben adoptar para la aplicación del archivo provisional.



#### 4.2 Segunda Parte: Entrevista con Víctimas

Esta segunda parte de nuestro estudio de campo, está íntegramente relacionada con la ciudadanía, con víctimas de delitos cuyos casos han sido objeto de archivo provisional.

Para realizar este estudio, adoptamos como estrategia de trabajo tres tipos de víctimas:

- 1° La víctima que hace su denuncia ante Carabineros o directamente en el Ministerio Público.
- 2° La víctima que tiene su denuncia a cargo de un fiscal.
- 3° La víctima a la que se le comunica la decisión de archivo.

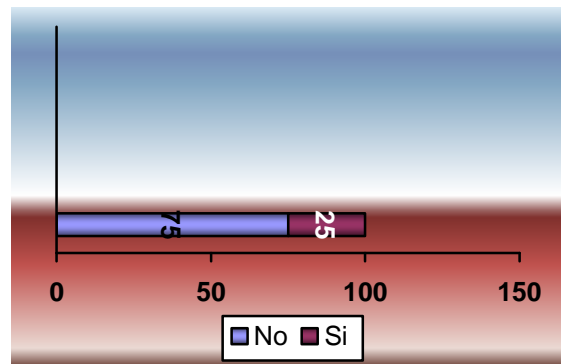
Para ello concurrimos a diversas Comisarías, en las cuales también nos dedicamos a analizar que tan capacitados están los funcionarios de Carabineros sobre el tema. Es así como logramos comprobar, que la Reforma Procesal Penal en general, ha sido interiorizada en gran medida por los diversos agentes intervinientes como son Carabineros, quienes han recibido una completa capacitación sobre el tema, por lo que informan acertadamente a la ciudadanía que concurre a sus dependencias a hacer sus denuncias contando además con folletos

informativos sobre los distintos pasos a seguir ante una denuncia, así como también las distintas salidas alternativas que se pueden lograr a fin de descongestionar el sistema. En general es ante estos funcionarios en que las víctimas por primera vez toman conocimiento sobre la posibilidad de Archivo Provisional.

Otra instancia en que la ciudadanía adquiere un conocimiento acabado sobre el Archivo Provisional es al acercarse al Ministerio Público para hacer su denuncia, dado que al ser atendidos directamente por un abogado se les explica claramente las posibilidades ciertas de que la investigación del caso sea exitosa y no termine siendo archivada.

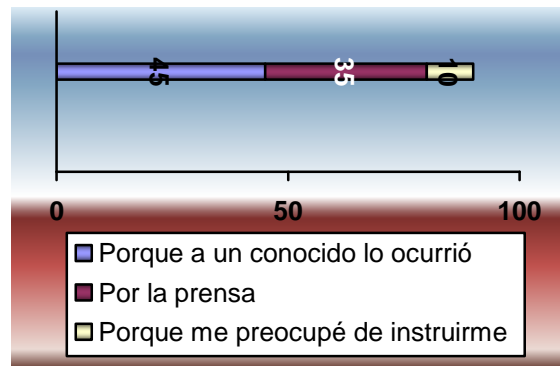
El cuestionario que preparamos para las víctimas es el siguiente donde entrevistamos alrededor de 20 personas cuyos casos fueron decisión de archivo por parte de la Fiscalía.

**1. Antes de que le tocara vivir la experiencia de que le archivaran su causa ¿Usted conocía en que consistía éste?.**



Del 25 % que tenía conocimiento anterior del archivo, les consultamos de qué manera lo habían adquirido:

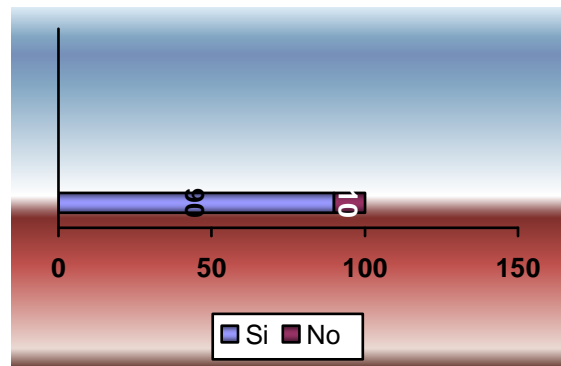




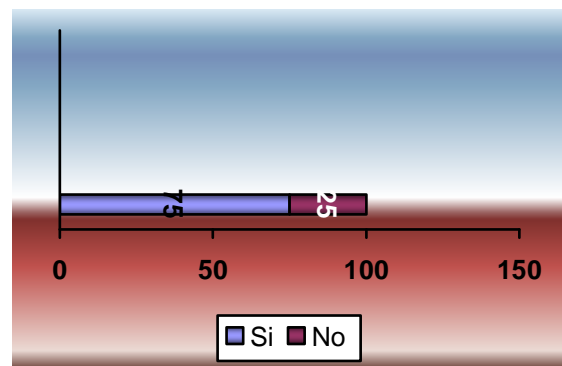
**2. Considera que la policía y la Fiscalía le explicaron todos los alcances del Archivo Provisional.**

Las víctimas al ser consultadas sobre este punto, reconocen en gran medida la preocupación del sistema, tanto por parte de fiscales como de Carabineros, de explicar todos los alcances del archivo, con el objeto de que entendieran claramente cuales son las trabas para continuar con la investigación y no queden con la sensación de impunidad y de desprotección por la Justicia.

Sin embargo un grupo menor de víctimas, señala aún no entender la decisión y sentir que no valió la pena haber hecho las denuncias y que todo fue una completa pérdida de tiempo.



**3.¿Consideró apropiada y eficiente la labor de los funcionarios policiales?.**



Las personas al momento de tener un primer contacto con Carabineros, lamentablemente tienen la impresión de que no son funcionarios capacitados, por lo que tienden a molestarse y concurrir directamente al Ministerio Público para hacer su denuncia y si es un abogado quien le informa sobre la posibilidad de archivo recién entonces la aceptan como una posibilidad.

Igualmente, algunas de las víctimas sintieron que los funcionarios policiales una vez que tomaron conocimiento de los hechos, intentaron persuadir a las víctimas para que no siguieran adelante con el proceso debido a que era casi improbable que la denuncia llegara a investigarse.

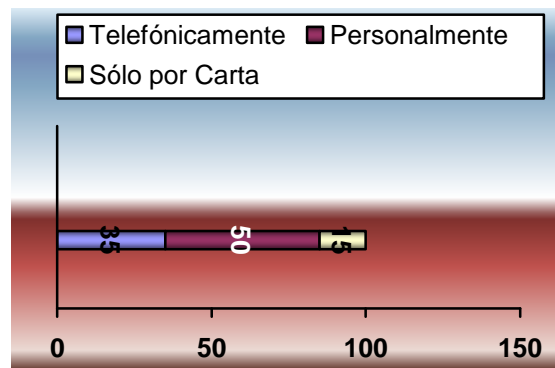
**4. ¿Cómo fue su relación con el Fiscal? ¿siente que éste se preocupó realmente de esclarecer su denuncia o que simplemente la desechó a priori?.**

En general las víctimas consideran que su relación con los fiscales fue bastante distante, donde la información del avance en la investigación la obtenían de los módulos de información existente en las diversas Fiscalías no logrando obtener entrevistas, ya sea con los fiscales o con los asistentes de fiscales.

Incluso más de alguno de los entrevistados nos señalaban que fue en estos módulos donde se les informó que la causa estaba para archivo y que la decisión se encontraba para ratificación del Fiscal Regional y que luego de un par de meses se les informaba por el modo regular del archivo por medio de una carta.

En aquellos casos donde la comunicación se limitó a una llamada telefónica, ésta sólo consistió en preguntar a la víctima si se hallaba en poder de más antecedentes del caso y ante la negativa de ésta se le procedió a informar que la denuncia quedaría archivada, dando la posterior confirmación mediante una carta.

**5. ¿Cómo se le comunicó que su caso sería archivado provisionalmente?  
¿Por carta, teléfono o personalmente?.**



**6. ¿Se le informó que Usted podría dirigirse al Ministerio Público para solicitar la reapertura del procedimiento y la realización de determinadas diligencias en la investigación o bien que puede deducir querrela?.**

Absolutamente todos los entrevistados concuerdan en que sí se les informó de la posibilidad de continuar con la investigación, aunque reconocen que la desestiman, porque consideran difícil obtener resultados exitosos después de haber sido investigado en un primer momento.

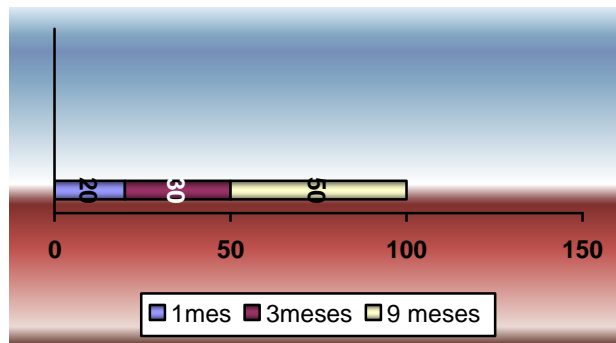
**7. ¿Cómo fue su reacción cuando le comunicaron que su caso sería archivado? ¿Se sintió conforme con los motivos que le señaló la Fiscalía o considera que su denuncia no fue considerada seriamente?.**

La reacción de las víctimas fluctuaba del malestar a la resignación, pero el sentimiento predominante era la impotencia de ver que al concurrir a los organismos encargados de investigar y aprehender a los delincuentes, estos órganos no tomaban ponderadamente la denuncia.

Las víctimas no se sintieron consideradas seriamente como tal. La percepción de ellas es que es necesario concurrir ante la Fiscalía con todos los antecedentes necesarios, casi con la denuncia resuelta, para que el fiscal recién considere llevar a cabo una investigación. Por lo que las personas estiman que la labor de investigar se está llevando deficientemente por la Fiscalía y que son las víctimas quienes se ven en la necesidad de recopilar los antecedentes del caso para que éste no sea archivado.

Por otra parte, aquellas víctimas que tenían más conocimientos jurídicos, si bien entendieron el por qué de que su denuncia fuera archivada, igualmente se sintieron frustrados de no poder ver resuelto su caso.

**8. ¿Cuánto tiempo transcurrió entre el momento que usted hizo la denuncia y en el que le comunicaron que ella sería archivada?.**



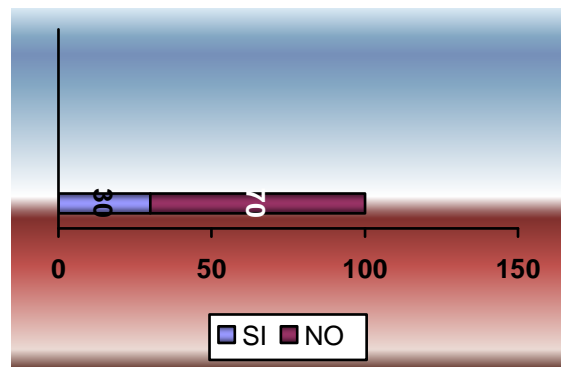
**9. Actualmente, el 75% de las denuncias termina en el Archivo Provisional ¿Qué le parece esta situación? ¿Considera que los Fiscales están usando esta facultad indiscriminadamente?.**

Las víctimas suelen considerar que los fiscales están usando arbitrariamente su facultad de archivar provisionalmente, ya que sólo se preocupan de esclarecer los hechos de aquellos delitos que tienen más “espectacularidad” social, es decir, aquellos que se dan a conocer a través de los medios de comunicación como grandes golpes de la delincuencia. En desmedro, delitos que afectan a ciudadanos

anónimos y que implican cantidades de dinero pequeñas, no son tomados con la seriedad correspondiente, dejando al ciudadano común y corriente desprotegido.

Tal situación lleva a pensar a las víctimas que esta nueva justicia le está dando una especie de autorización a los delincuentes para realizar actos delictivos menores. En pocas palabras, consideran que no se está aplicando una igualdad ante la ley, pues la justicia no se preocupa de investigar el robo de un celular a un escolar, pero si utiliza todos sus recursos para encontrar a los asaltantes de una joyería del sector oriente, dando la sensación de que en este país siguen existiendo ciudadanos de primera y otros de segunda categoría.

**10. Si volviera a ser víctima de un delito en similares condiciones, es decir, en el cual no existan antecedentes suficientes para seguir una investigación, ¿haría la denuncia?.**



El 70% de los entrevistados al ser consultados si en similares circunstancias a aquellas donde su denuncia les fue archivada, volverían a denunciar, nos contestaron que no.

Lo anterior se explica por la falta de fe que las víctimas tienen en la labor de los fiscales y la policía, al presumir que estos volverán a archivar el caso sin

interesarse en llevar una real investigación del caso. Si bien reconocen que los antecedentes de la denuncia eran escasos, las víctimas suelen esperar que la Fiscalía realice al menos un intento de esclarecer los hechos y no se limite solamente a leer los informes de la policía y a un llamado telefónico con ellas para decidir si el caso tiene una opción de ser resuelto satisfactoriamente.

En tal sentido, las personas consideran que básicamente es una pérdida de tiempo hacer una denuncia que no será debidamente investigada.

## **CAPITULO V**

### **CONCLUSIÓN**

Pareciera ser que el archivo provisional es la gran herramienta de descongestión de la Reforma Procesal Penal, pero **¿QUÉ TANTA VERDAD TIENE ESTA AFIRMACIÓN?** Eso es exactamente lo que pretendimos desentrañar en este trabajo de memoria y para llevar a cabo esta labor no solo nos restringimos a lo que estudiosos del derecho nos afirman sobre la materia, sino que también recurrimos a aquellos operadores directos de la Reforma como son los fiscales. Así, el hecho de reunir tanto la parte dogmática como la práctica nos permitió tener un real alcance de la eficaz implementación de esta facultad discrecional del Ministerio Público que es el archivo provisional.

El archivo provisional fue concedido como una facultad exclusiva del Ministerio Público que le permitía, tal como lo dice su nombre, archivar aquellos casos que no cuentan con los antecedentes suficientes para lograr una investigación exitosa. Teniendo por lo tanto, como finalidad inmediata evitar la sobrecarga del sistema así como el ahorro de recursos tanto humanos como materiales.

Por tanto la pregunta que intentamos responder en este trabajo es **¿SE ESTÁ UTILIZANDO EL ARCHIVO PROVISIONAL DE MANERA ADECUADA?**

Continuamente se escucha en los medios de comunicación acusaciones en contra del nuevo proceso penal, pues se dice que con este sistema se están privilegiando los derechos del delincuente por sobre los de los ciudadanos víctimas de la delincuencia. Si bien, esta Reforma es “garantista”, esto no implica que la delincuencia tenga libertad plena para actuar. El llamado “desinterés” del que se acusa a los fiscales en relación a su labor investigativa en los noticieros no es tal, o al menos, no alcanza los ribetes que pretenden demostrarnos alarmados periodistas y así como también vagas encuestas realizadas por organismos privados.

El archivo provisional difiere en gran medida del antiguo sobreseimiento que reinaba en el Proceso Penal antiguo. Si bien ambos coinciden en suspender el curso de una investigación por no contarse con los antecedentes necesarios para determinar el hecho punible o la participación, hoy el sistema es estrictamente transparente al proceder a explicar a los afectados los motivos y alcances del por qué su caso va a ser archivado así como también los derechos que puede ejercer si no comparte la decisión del fiscal a cargo, y es en consecuencia esto lo que sin duda alguna irónicamente produce que las actuaciones y decisiones del Ministerio Público sean fuertemente criticadas. En sí, se observa que en el antiguo sistema, existían igualmente mecanismos de selectividad de carácter espontáneo que se basaban en criterios arbitrarios y discriminatorios o bien las investigaciones se mantenían aun sabiendo que no llegarían a una conclusión, haciendo perder dinero al Estado y tiempo a la justicia que podría estar abocada a otras labores más fructíferas así como también a los mismos afectados.

Sin embargo, al comunicarles de frente a las personas que su causa no tiene muchas posibilidades de llegar a éxito, un porcentaje de éstas sienten que no cuentan con el apoyo de la Fiscalía y creen que su causa será cerrada en ese momento y para siempre. No es raro escuchar en la opinión pública la afirmación de que “la Fiscalía solo se preocupa de los grandes casos y no de los pequeños hurtos o robos que son los que más nos afectan”. Dejando evidenciar una cierta desconfianza con la eficacia de la Reforma Procesal Penal.



Es cierto que muchas de las causas relacionadas con hurtos y robos finalmente son archivadas, pero no por la falta de preocupación del Ministerio Público, sino que por el hecho que objetivamente los antecedentes que se tienen de ellas no satisfacen los parámetros para llevar a cabo una investigación, siendo lo más conveniente en esas circunstancias proceder al archivo, dado que la gran ventaja que presenta en el sistema es que ante nuevos antecedentes puede reabrirse la investigación. Sin embargo, el problema radica en como esta situación se le presenta a la ciudadanía y a la víctima en particular.

Podría creerse que el archivo provisional es el primer escollo que debe sobrepasar una denuncia para poder verse materializada en una investigación exitosa ¿es así realmente?. Hay que entender el archivo como una herramienta de descongestión a favor de la justicia y no como un colador para casos insignificantes, por lo tanto, no es un escollo, sino que una realidad, de la que claramente y de igual forma no hay que abusar.

Es así como a pesar de la gran ayuda que brinda para la administración de justicia, también es posible que, queriéndolo o no, se produzcan abusos de esta función, llevando a archivo denuncias que probablemente si tengan una posibilidad de llegar a una investigación exitosa y obtener resultados positivos. Es ante esta posibilidad así como también ante las constantes críticas que han hecho los medios de comunicación que el Fiscal Nacional ha dictado diversos Oficios o Instructivos para guiar o bien, a criterios de muchos, para delimitar de una u otra manera la aplicación de esta nueva herramienta.

Estos parámetros si bien en principio no son imposiciones, sino que sugerencias a tener presentes al momento de archivar una denuncia con el fin de evitar arbitrariedades y dejar en indefensión a la víctima, tienen estrictas medidas de control administrativo, existiendo en muchas fiscalías la exigencia de pedir la autorización del Fiscal Regional para el archivo de delitos que no están

contemplados en la ley. Sin embargo, somos de la opinión que no siempre deben seguirse al pie de la letra, sino que también es necesario que se les permita un cierto grado de discrecionalidad a los fiscales, a fin de adecuarlas al caso concreto, aunque claramente hay que tener ciertas bases o pilares en todo momento presentes y no caer en situaciones como proceder al archivo inmediatamente de recepcionada la denuncia, sin siquiera hablar con la víctima para ver que antecedentes pueda proporcionar, pues en ese caso estaríamos claramente frente un abuso de las facultades que posee el fiscal dado que comprobamos que no siempre los partes contienen la información total del hecho punible. Por lo tanto, éste no sólo debe proceder a efectuar una rápida mirada de los hechos del caso, sino que también debe examinar otras cuestiones como la similitud que pueda tener una denuncia con otra, es decir, ser capaz de mirar más allá de lo que tiene y ver si existe la posibilidad de agrupar causas, ya que los antecedentes de una pueden ayudar a la otra, complementarse y así ambas denuncias pueden llegar a una exitosa investigación y prósperos resultados.

Obviamente ninguna institución es perfecta y ésta no tendría porque ser la excepción. Es comprensible que en un primer momento se presenten falencias como las ya señaladas. Sin embargo, todas ellas son superables con la práctica para así determinar los cánones más adecuados para proceder a un archivo provisional.

Siguiendo esta idea, algo que realmente nos sorprendió en la elaboración de este proyecto, es el hecho de que a contrario de la creencia popular de que los fiscales archivan las causas para así cumplir con las estadísticas del Ministerio Público. Según ellos, son mal evaluados por sus superiores por realizar esta práctica, puesto que entre más archivos hayan realizado, son peor evaluados, dado que las metas de gestión les exigen términos jurídicos y no administrativos como es el archivo provisional.

Si nos remitimos a las estadísticas que proporciona el Ministerio Público podemos comprobar que el archivo provisional es la institución de esta reforma a la

que más uso se hace, ya sea en el ámbito de los términos facultativos de la Fiscalía donde se incluyen las otras facultades exclusivas de los fiscales como la incompetencia o la anulación administrativa o ya sea en el área de las salidas judiciales como las sentencias, los acuerdos reparatorios y los sobreseimientos.

Sin duda, en los delitos que más se utiliza son aquellos contra la propiedad como hurtos y robos, lo que es fácil de explicar en vista de que en este tipo de delitos es difícil encontrar antecedentes que configuren la existencia del delito o de la participación. Un ejemplo, es aquella persona que ha estado en diversos lugares en un día y al llegar la noche se da cuenta que le falta su billetera y no tiene idea de lo que ha pasado para que desapareciera ¿cómo encontrar antecedentes suficientes?, cuestión que no ocurre en otros delitos como homicidios, donde por la naturaleza del hecho delictivo es más fácil contar tanto con un imputado como con diversos otros antecedentes como por ejemplo la autopsia, huellas o residuos en el lugar del crimen.

No obstante, existen delitos que uno creería que por la naturaleza y gravedad de ellos no es posible archivarlos, que si lo son y en un número mayor de lo que se pensaría. Esto se da, por ejemplo, en los abusos sexuales, que como nos explican algunos fiscales de la Unidad de Delitos Violentos y Sexuales entrevistados, aun teniendo pruebas físicas y la evidente comisión del delito, no se tiene un inculpaado o derechamente solo existe la palabra de la víctima frente a la versión del supuesto autor del crimen, entonces ¿cómo se puede seguir adelante una investigación y posterior acusación?.

¿Podríamos decir en estas situaciones que se está abusando del archivo provisional?, nosotros creemos que no, pues es claro que existen situaciones en que aun teniendo todos los recursos para llevar una investigación aun así no se podrá acreditar el delito o la participación, por lo que no podría culparse al fiscal de algo que claramente sale de sus manos, al no contar en muchas ocasiones con la colaboración de la propia víctima o no cuenta con los medios técnicos aptos para

seguir adelante con la investigación. Distinto es si ese mismo fiscal mirara los antecedentes de manera somera y concluyera que no se dan los supuestos para seguir adelante con la investigación, sin realizar ningún tipo de gestión, eso si sería mal utilizar la facultad exclusiva que posee.

Sin embargo, no hay que mirar al fiscal como un funcionario que prácticamente se mueve solo sin rendirle cuentas a nadie. Para evitar abusos que dejen a la víctima en indefensión se han previsto dos tipos de controles. El primero permite que la víctima, a pesar de la decisión del fiscal, se querelle, provocando así no solo la participación del Juez de Garantía, sino que también que el fiscal se vea obligado a seguir adelante con la investigación. El segundo implica un control proveniente del mismo Ministerio Público, ya que en todos aquellos delitos que merezcan pena aflictiva es necesaria la aprobación del archivo por parte de Fiscal Regional, extendiéndose dicho control tal como señaláramos anteriormente a delitos no previstos por la ley. Lo que en si, conllevan estos controles es prevenir de una manera a nuestro parecer bastante eficiente un uso desmedido de esta facultad exclusiva, así como otorgar transparencia y seguridad a la víctima de un delito.

Otro punto a destacar es la progresión que ha tenido la aplicación del archivo provisional. Si bien en un inicio, en cada etapa de implementación de la Reforma Procesal Penal se ha visto un alza en la utilización de este medio, luego de dos años, esta tendencia se muestra a la baja, lo que se puede apreciar en las dos primeras etapas que son aquellas que llevan más tiempo funcionando con la Reforma y que permiten hacer una observación más acabada del tema. En ellas en su tercer o cuarto año de implementación las cifras de denuncias que van al archivo provisional han ido en disminución, por lo que podría esperarse que en las demás etapas esta tendencia se vea imitada. Aunque las estadísticas deben ser analizadas en su globalidad, es decir, comparándolo con los resultados generales de la Reforma.

Las razones de esta baja, aun no están del todo claras, pero podría esbozarse que circunstancias como el mayor manejo de los fiscales en la materia afectaría en

que causas que antes pasaban al archivo, ahora sigan el curso de una investigación o el mismo hecho de agrupar causas, de determinar patrones en ciertas denuncias que llegan a su poder, permite agilizar su labor y descubrir antecedentes que permitan una investigación. Así como también el estricto control por medio de los Oficios por parte del Fiscal Nacional sobre el tema, puede ser considerado como un antecedente positivo a esta baja.

Respecto a las víctimas observamos dos situaciones. En un sector de la población, donde se cuenta con mayor acceso a conocimientos jurídicos, las víctimas solían entender la función del archivo provisional como un elemento necesario para poder diferenciar aquellas denuncias que no cuentan con mayores antecedentes de aquellas que si poseen algún dato que permita realizar una investigación. Este sector de la población encuestada nos señalaba que si bien entendía la necesidad de tener que “filtrar” las denuncias para orientar los recursos de la policía y el Poder Judicial a casos que si tenían altas expectativas de resolverse, aun así les hubiera gustado que se pudiera realizar una investigación que resolviera su denuncia, pero que ante los pocos antecedentes con que contaba, entendían la postura de la Fiscalía y no les quedaba otra opción que resignarse.

En un segmento opuesto se encuentran aquellas víctimas que poseían pocos conocimientos respecto a como funcionaba esta nueva justicia. En esta esfera de personas también se presentaba la resignación ante el archivo provisional, pero o bien no entendieron las razones de porque la denuncia se archivaba o si las entendían, pero atribuían la falta de antecedentes a un mal trabajo de investigación de la Fiscalía o la policía.

Frente a esta crítica de que los fiscales persiguen sólo resultados lo que los lleva a archivar denuncias que cuentan con pocos antecedentes para no malograr su estadística de éxitos en la investigación, sería adecuado que el Ministerio Público educara adecuadamente a los ciudadanos a fin de que éstos comprendieran realmente el alcance de el archivo provisional como un elemento que permite

maximizar los recursos con que cuenta la Fiscalía para combatir la delincuencia y no como un mecanismo que incentive la comisión de delitos menores o que impida que los sectores más pobres de la población accedan a la justicia.

Por último y, en virtud, de lo reciente de la implementación de la Reforma Procesal Penal en nuestro país, sería conveniente que tanto el Ministerio Público como los medios de comunicación, educaran a la población sobre el tema y explicaran adecuadamente el real alcance del archivo provisional. Los primeros señalándole a la víctima que esto no implica un cierre total de la investigación y que en todo caso, cuentan con la posibilidad de entregar mayores antecedentes para la investigación o el derecho que tienen de entablar una querrela para impedir así que se archive su denuncia y los segundos, informando realmente de que se trata esta facultad y no basándose solo en cifras o estadísticas.

## **DOCUMENTOS ANEXOS**

**OFICIO N° 408 /**

**ANT.: No hay.**

**MAT.: Instructivo N° 75  
que fija texto sustitutivo del  
Instructivo N° 42 sobre archivo  
provisional y facultad para no  
iniciar investigación.**

**Santiago, septiembre 26 de  
2001**

**DE : FISCAL NACIONAL DEL MINISTERIO PÚBLICO**

**A : FISCALES REGIONALES Y ADJUNTOS DEL PAÍS**

En conformidad a lo dispuesto en el artículo 25 letra a) de la ley 19.640 y con el objeto de flexibilizar ciertos criterios de actuación contenidos en el Instructivo 42, sobre archivo provisional y facultad para no iniciar investigación, se escuchó la opinión del Consejo General, en la sesión celebrada el 21 de septiembre del año 2001, la cual fue favorable a la modificación propuesta, atendido lo cual el texto del instructivo 42 quedó en la siguiente forma:

Los institutos procesales del Archivo provisional y de la Facultad para no iniciar investigación se encuentran previstos en el Párrafo 1° del Título I “Etapas de Investigación” del Libro Segundo “Procedimiento Ordinario” del Código Procesal Penal y mediante el presente instructivo se procurará orientar a los Fiscales del país

acerca de la historia legislativa de su establecimiento, sus alcances y ejercicio para que el nuevo sistema de enjuiciamiento criminal sea más operativo y precaver posibles investigaciones inoficiosas a fin de no congestionar la actividad investigativa.

### **I.- Archivo provisional.**

El artículo 167 del C.P.P. reza: “En tanto no se hubiere producido la intervención del Juez de Garantía en el procedimiento, el ministerio público podrá archivar provisionalmente aquellas investigaciones en las que no aparecieren antecedentes que permitieren desarrollar actividades conducentes al esclarecimiento de los hechos”.

“Si el delito mereciere pena aflictiva, el Fiscal deberá someter la decisión sobre el archivo provisional a la aprobación del Fiscal Regional”.

“La víctima podrá solicitar al ministerio público la reapertura del procedimiento y la realización de diligencias de investigación. Asimismo, podrá reclamar de la denegación de dicha solicitud ante las autoridades del ministerio público.”

En el Mensaje de S.E. el Presidente de la República con el que se inicia el proyecto de ley que establece un nuevo Código de Procedimiento Penal de 09 de junio de 1995 se indicaba a la Cámara de Diputados, en lo pertinente, que la mencionada facultad debía ejercerse en todas aquellas denuncias que no parezcan susceptibles de una investigación exitosa limitada a delitos de común ocurrencia y de poca gravedad, para evitar el desgaste innecesario de quienes deben llevar adelante las pesquisas.

En este sentido el proyecto enviado por el Ejecutivo a la Cámara proponía como artículo 257 el siguiente: “En tanto no se hubiere producido la intervención del juez de control de la instrucción en el procedimiento, el Fiscal podrá archivar provisionalmente aquellas investigaciones en las que no aparecieren antecedentes que permitan desarrollar actividades conducentes al esclarecimiento de los hechos.

En los casos del inciso precedente, la víctima podrá solicitar al Fiscal la reapertura del procedimiento y la realización de diligencias de investigación. Asimismo, podrá reclamar de la denegación de dicha solicitud ante las autoridades del ministerio público según lo disponga la Ley Orgánica respectiva.”

Como es dable apreciar el texto definitivo no alteró de manera sustancial lo inicialmente propuesto, sustituyéndose lo referente a la denominación del juez de control de la instrucción por el de Juez de Garantía y se incorporó la revisión por el Fiscal Regional tratándose de delitos que merecieren pena aflictiva.



Lo que se busca con el archivo provisional es descongestionar el sistema criminal, ya que existe una numerosa cantidad de delitos denunciados que no tienen posibilidad de ser aclarados por lo que es necesario archivarlos, sin perjuicio de procesar los datos y antecedentes que contengan las respectivas denuncias, para acumularlos a otras de similares características y eventualmente de esta manera lograr el esclarecimiento futuro de alguno o algunos de aquellos.

Efectivamente, en la actualidad la mayoría de estas denuncias requieren obligatoriamente de una larga tramitación para que puedan ser archivadas. Recibida una denuncia, el juez del crimen debe despachar una orden de investigar de conformidad a lo preceptuado en el artículo 120 bis del Código de Procedimiento Penal, y una vez diligenciada, sólo en el caso que no tenga resultados, el juez puede proceder a cerrar la investigación, atendido a que no resultó completamente justificada la perpetración del delito que hubiere dado motivo a la formación de sumario o, que resultando de éste haberse cometido el delito, no hubieren indicios suficientes para acusar a determinada persona como autor, cómplice o encubridor, decretando a continuación el sobreseimiento temporal de la causa. Además, si es que el delito denunciado tuviere pena aflictiva, debe ordenar el trámite de la consulta ante la respectiva Corte de Apelaciones, previo dictamen del Fiscal Judicial. Si la consulta es aprobada, se remiten los autos al tribunal de origen para el respectivo archivo.

Esta es la situación que el artículo 167 del nuevo C.P.P. persigue revertir.

#### **Requisitos para que se disponga el archivo provisional:**

1° No debe haberse producido la intervención del Juez de Garantía en el procedimiento.

Lo anterior significa que respecto a los hechos denunciados que revistieren características de delito, no debe haberse formalizado la investigación de conformidad a las disposiciones contenidas en el Párrafo 5° del Título I “Etapa de Investigación”.

De la misma manera, en la investigación que se pretenda archivar en forma provisoria, no debe haberse solicitado autorización judicial de conformidad a lo dispuesto en los artículos 9° y 236 del C.P.P, para realizar alguna actuación que privare al imputado o a un tercero del ejercicio de sus derechos constitucionales.

Asimismo, se entiende que se ha producido la intervención del Juez de Garantía si es que el sujeto que se considera afectado por una investigación que no se hubiere formalizado judicialmente, hubiere solicitado al Juez de Garantía que le ordene al Fiscal informar de los hechos que fueren objeto de ella, pudiendo fijársele un plazo al Fiscal para formalizar la investigación (artículo 186).

De igual forma, se produce la intervención del Juez de Garantía para estos efectos, si es que ha tenido lugar la denominada audiencia de control de la detención, en caso de delitos flagrantes. (artículo 132 del C.P.P.)

También estimamos que se ha producido la intervención del Juez de Garantía, cuando éste ha declarado admisible una querrela y la ha sometido a tramitación.

En este orden de ideas, creemos que, por el contrario, no se produce la intervención del Juez de Garantía en el caso previsto en el artículo 173 del C.P.P., esto es, cuando la denuncia, como forma de iniciar el procedimiento, se haya presentado ante cualquier tribunal con competencia en lo criminal, ya que su intervención en ella es sólo accidental y no ha intervenido en el procedimiento.

2° Que de los antecedentes reunidos en las investigaciones no aparecieren indicios suficientes que permitan desarrollar actividades conducentes al esclarecimiento de los hechos.

Al aludir la disposición al “esclarecimiento de los hechos” entendemos que se refiere al cuerpo del delito (hecho punible) y o a la participación de los autores, cómplices o encubridores.

Es menester, entonces, que de los antecedentes reunidos en las pesquisas preliminares no aparezcan indicios suficientes que permitan desarrollar actividades conducentes al esclarecimiento de los hechos, tanto respecto del cuerpo del delito, como de la participación.

En consecuencia, si se ha producido la intervención del Juez de Garantía, en alguna de las maneras enunciadas en el punto 1° anterior, y la conclusión del Fiscal es que no existe mérito para perseverar en la investigación, lo que procede es cerrarla y comunicar al Juez de Garantía dentro de los diez días siguientes al cierre de la investigación, si solicita el sobreseimiento definitivo o temporal o no persevera en el procedimiento por no haber reunido durante la investigación los antecedentes suficientes para fundar una acusación.

En estos casos, se formulará un requerimiento al Juez de Garantía para que éste, a su vez, cite a todos los intervinientes a una audiencia. (artículo 249).

3° Aprobación del Fiscal regional en casos de penas aflictivas abstractas.

Se trata que la pena abstracta asignada al delito sea aflictiva, es decir, que la ley imponga al ilícito penal la pena de presidio, reclusión, confinamiento,

extrañamiento y relegación menores en sus grados máximos u otra mayor, aunque comiencen en un grado inferior.

#### 4° Reapertura a petición de la víctima.

En caso que la víctima pretenda que se continúe con la investigación, debe solicitar al Fiscal la reapertura del procedimiento y la realización de diligencias precisas y determinadas de investigación. Se trata de requisitos copulativos, es decir, no basta la sola solicitud de reapertura sino que tiene que ir acompañada de la petición de diligencias precisas y concretas. De la negativa puede reclamar al Fiscal Regional.

Para la petición de reapertura del procedimiento y diligencias, la ley procesal no indica plazo alguno, por lo que habrá de entenderse, siguiendo el espíritu de lo señalado en el artículo 248 inciso final del C.P.P., que será admisible mientras estén corriendo los plazos de prescripción de la acción penal.

#### **Criterios de actuación.**

**1. En los casos de delitos que no tienen asignada por la ley una pena aflictiva, los Fiscales podrán decretar el archivo provisional si, puesta una denuncia en su conocimiento, no emanaren de ésta antecedentes que pudieren conducir a una investigación exitosa. El ejercicio de esta facultad no requiere el despacho de una orden de investigar, pero sí la citación a la víctima o denunciante a fin de que aporte mayores antecedentes. En este último caso, la citación se hará por cualquier medio idóneo, fijándose un plazo breve para que comparezca a la Fiscalía. Vencido este plazo, el Fiscal podrá decretar el archivo provisional aun cuando la víctima no haya comparecido. El relato de la víctima podrá ser otorgado incluso por vía telefónica.**

**2. En los casos de delitos que tienen asignada pena aflictiva, el Fiscal deberá evaluar con detención la necesidad de realizar diligencias preliminares, en atención a la viabilidad de obtener algún resultado exitoso en el esclarecimiento de los hechos, antes de decretar el archivo provisional.**

**3. En los casos de delitos flagrantes, los Fiscales continuarán con la investigación conforme a las reglas generales.**

**4. Cuando el ejercicio de esta facultad se encuentra sujeto a la aprobación del Fiscal Regional, esta autoridad deberá seguir los criterios de actuación anteriores.**

## **II.- Facultad para no iniciar investigación.**

El artículo 168 del C.P.P. dispone: “En tanto no se hubiere producido la intervención del Juez de Garantía en el procedimiento, el Fiscal podrá abstenerse de toda investigación, cuando los hechos relatados en la denuncia no fueren constitutivos de delito o cuando los antecedentes y datos suministrados permiten establecer que se encuentra extinguida la responsabilidad penal del imputado. Esta decisión siempre será fundada y se someterá a la aprobación del Juez de Garantía.”

La mencionada facultad se encontraba en el proyecto de ley enviado por el Ejecutivo en el artículo 258 que señalaba: “En tanto no se hubiere producido la intervención del juez de control de la instrucción en el procedimiento, el ministerio público podrá abstenerse de toda investigación, cuando los hechos relatados en la denuncia no fueren constitutivos de delito o cuando los antecedentes y datos suministrados permitan establecer que se encuentra extinguida la responsabilidad penal del imputado. Esta decisión será siempre fundada.”

Al igual que en el caso del archivo provisional, la norma no sufrió modificaciones sustanciales durante su tramitación, salvo que se cambió la referencia del juez de control al Juez de Garantía y además que se exigió que la decisión del Fiscal fuera aprobada por el Juez de Garantía.

Conveniente es referirse, en este instituto, a lo preceptuado en el actual artículo 102 del Código de Procedimiento Penal, que permite al juez del crimen, o que ejerza jurisdicción en lo criminal, a no dar curso a una querrela dictando al afecto una resolución motivada, cuando los hechos expuestos en ella no constituyeren delito. A diferencia de esta norma, en el art. 168 del Código Procesal Penal se incorporó la hipótesis de que los datos suministrados permitieren establecer que se encuentra extinguida la responsabilidad penal del imputado.

Semejante acto jurídico procesal se regula también en el artículo 114 del Código Procesal Penal, facultando al Juez de Garantía para no admitir a tramitación una querrela cuando los hechos expuestos en ella no fueren constitutivos de delito o cuando de los antecedentes contenidos en la misma apareciere de manifiesto que la responsabilidad penal del imputado se encuentra extinguida.

Se trata, a diferencia de lo expuesto respecto del archivo provisional, que en la noticia criminis se contenga una relación de los hechos que permita establecer que éstos no son constitutivos de delitos o que se encuentra extinguida la responsabilidad penal del imputado.

Uno de los eventos de común ocurrencia es que se presenten denuncias que dicen más bien relación con incumplimientos de contratos civiles que se pretenden cumplir en sede criminal y estimamos que es justamente lo que el legislador pretende evitar.

### **Requisitos para su ejercicio y criterios de actuación:**

1°.- Que no se hubiere producido la intervención del Juez de Garantía en el procedimiento.

Para la determinación de la concurrencia de este requisito, deberá estarse a lo expresado en el punto 1° del Capítulo I, sobre Archivo Provisional.

2°.- Que se decrete por el Fiscal después de recibida la denuncia y antes de efectuar diligencias de investigación conducentes al esclarecimiento del hecho punible y de la participación.

El Fiscal podrá ejercer esta facultad después de efectuar diligencias destinadas a determinar si el hecho relatado en la denuncia no es constitutivo de delito o si se encuentra extinguida la responsabilidad penal, esto es, dirigidas a determinar si concurre alguno de los presupuestos contenidos en el artículo 168 del Código Procesal Penal. En caso de que no haya certeza del cumplimiento de alguno de estos presupuestos, deberá continuarse con la investigación.

En todo caso, los Fiscales deberán considerar, para el ejercicio de esta facultad, la jurisprudencia de los tribunales correspondientes.

3°.- La decisión que se adopte ejerciendo esta facultad de no iniciar investigación será fundada.

Esto es, se deberá señalar por el Fiscal circunstanciadamente los fundamentos de hecho y de derecho en que se apoya dicha decisión.

4°.- Aprobación del Juez de Garantía.

El Fiscal deberá presentar al Juez de Garantía una solicitud de aprobación de la decisión anterior acompañándole los antecedentes que tuvo en cuenta para dictarla.

### **III.- Control judicial.**

En caso que la víctima o alguna persona habilitada para querellarse deduzca la correspondiente querrela criminal ante el Juez de Garantía competente y éste la

admita a tramitación, el Fiscal deberá iniciar o seguir adelante con la investigación conforme a las reglas generales. (Artículo 169 del C.P.P.).

En consecuencia, el Fiscal no puede ejercer la atribución de no iniciar investigación y debe seguir la investigación adelante.

A su vez, la admisión a tramitación de la querrela, como dijéramos anteriormente, constituye también la intervención del Juez de Garantía que impide el ejercicio de la facultad de archivo provisional.

Ahora bien, sin perjuicio de existir querrela admitida a tramitación, si en el transcurso de la investigación el Fiscal concluye que los hechos objeto de ella no son constitutivos de delitos; o que se encuentra extinguida la responsabilidad penal del imputado, lo que procede es cerrar la investigación de conformidad con lo previsto en el artículo 248, ubicado en el Párrafo 7° “Conclusión de la investigación” del Título I del Libro II del Código Procesal Penal, y a continuación, dentro de los diez días siguientes, solicitar al Juez de Garantía el sobreseimiento definitivo por la causal del Art. 250 letras a) o d) del Código Procesal Penal.

\*\*\*\*\*

**La Fiscalía Regional deberá distribuir este Instructivo a los Fiscales adjuntos, para los fines que haya lugar.**

Saluda atentamente a UD.

**Guillermo Piedrabuena Richard**  
Fiscal Nacional del Ministerio Publico

**OFICIO FN. N° 542 /**

**ANT.: Instructivos N°s 42 y 75 del año 2001, oficios FN N°551 de 2003, y 037, 096 y 272 de 2004.**

**MAT.: Criterios de actuación en relación al Archivo Provisional.**

**SANTIAGO, noviembre 23 de 2004**

**DE : SR. FISCAL NACIONAL DEL MINISTERIO PÚBLICO**

**A : SRS. FISCALES REGIONALES Y ADJUNTOS DE TODO EL PAÍS, DIRECTORES DE UNIDADES ESPECIALIZADAS Y ASESORES JURÍDICOS.**

**I.- ANTECEDENTES.**

Mediante el Instructivo General N° 42, del año 2001, se señaló como criterio general para el ejercicio del archivo provisional, la exigencia de realizar en forma previa, las diligencias mínimas y fundamentales de investigación, tales como la citación de la víctima para aportar mayores antecedentes, pericias, empadronamiento e interrogación de testigos, según la naturaleza y gravedad de los casos.

En esta primera orientación se estableció un criterio que fue calificado posteriormente de restrictivo y que se fijó considerando que se trataba de una institución nueva que requería de un tiempo prolongado para ser explicada a la comunidad y a las víctimas en particular.

Posteriormente, ante diversas críticas de capacitadores y teóricos de la reforma, se liberalizó dicho criterio, reemplazándolo en el instructivo N°75 del mismo año, permitiéndose archivar sin más trámite la denuncia de un delito que no

merecía pena aflictiva, cuando no existieran antecedentes que pudieran conducir a una investigación exitosa, aclarándose que si bien no se requería del despacho de una orden de investigar, era necesario citar a la víctima o denunciante para que aportara más antecedentes.

Mediante este nuevo criterio de actuación se aumentaron drásticamente los porcentajes de archivos provisionales y esta institución pasó a ser la principal salida del nuevo sistema.

Sin embargo, se ha podido observar que en muchas partes del país, en especial en las Fiscalías de las ciudades de mayor población, se ha procedido al archivo provisional pocos días después de efectuada la denuncia e incluso en el mismo día de su presentación y sin escuchar a la víctima. Esta circunstancia, de público conocimiento, ha hecho que en algunos lugares Carabineros haya desalentado a las víctimas para presentar denuncias, cuando no cuentan con antecedentes que aportar, haciendo ver que el Fiscal de inmediato procederá al archivo provisional.

También se pudo observar que los Fiscales daban por terminado el caso y que no existe una preocupación sistemática para relacionar los hechos delictuosos que ocurren con cierta frecuencia en determinados núcleos poblacionales del país, para determinar vinculaciones o conexiones criminales que permitan detectar a las bandas u organizaciones criminales y evitar la impunidad en la comisión de delitos menores.

**Ese proceder, además de no dar cumplimiento a las exigencias mínimas de investigación, ha llevado a que en la opinión pública exista la convicción de que se procede al archivo provisional para dar cumplimiento a fines estadísticos, primando ese objetivo por sobre los intereses de las víctimas como personas concretas afectadas por hechos delictuosos.** Estas críticas también fueron recogidas por la Comisión de Expertos que analizó a fines del año 2003 la implementación de la reforma procesal penal en el país.

Ello motivo que a comienzos de este año, se determinara volver a los criterios expresados en el instructivo general N° 42, lo que fue dispuesto mediante el oficio FN N° 096, de 10 de Marzo de 2004, sobre la persecución de delitos menores, en el que se señaló que era necesario realizar las diligencias mínimas indicadas que deriven del hecho denunciado antes de decretar el archivo provisional, lo que junto con aumentar las posibilidades de esclarecer las circunstancias de lo ocurrido, evitarían la sensación de impunidad existente en la ciudadanía.

**No obstante lo ya indicado en el Instructivo N°096, de 2004, se ha estimado necesario reiterar estos criterios de actuación, así como sistematizar las instrucciones de carácter general que se han dictado en lo referente a la aplicación restrictiva del Archivo Provisional en ciertas categorías de delitos.**



## **II.- LA REGULACIÓN EN EL CÓDIGO PROCESAL PENAL**

El artículo 167 del C.P.P. dispone: "*En tanto no se hubiere producido la intervención del Juez de Garantía en el procedimiento, el ministerio público podrá archivar provisionalmente aquellas investigaciones en las que no aparecieren antecedentes que permitieren desarrollar actividades conducentes al esclarecimiento de los hechos*".

*"Si el delito mereciere pena aflictiva, el Fiscal deberá someter la decisión sobre el archivo provisional a la aprobación del Fiscal Regional"*.

*"La víctima podrá solicitar al ministerio público la reapertura del procedimiento y la realización de diligencias de investigación. Asimismo, podrá reclamar de la denegación de dicha solicitud ante las autoridades del ministerio público."*

Además, el artículo 169 del mismo Código contempla la posibilidad que se reclame judicialmente de la determinación del Fiscal, mediante la interposición de una querrela ante el Juez de Garantía, quien, si la admite a tramitación, obliga al Fiscal a "*seguir adelante la investigación conforme a las reglas generales*".

Lo que se busca con el archivo provisional es descongestionar el sistema criminal, ya que existe una numerosa cantidad de delitos denunciados que no tienen posibilidad de ser aclarados, por lo que es necesario archivarlos, sin perjuicio de procesar los datos y antecedentes que contengan las respectivas denuncias, para acumularlos a otras de similares características y eventualmente de esta manera lograr el esclarecimiento futuro de alguno o algunos de aquellos.

## **III.- REQUISITOS PARA QUE SE DISPONGA EL ARCHIVO PROVISIONAL**

1° No debe haberse producido la intervención del Juez de Garantía en el procedimiento.

El efecto de la intervención del Juez de Garantía está analizado en profundidad en el instructivo 75, y en el oficio FN N° 037 de 26 de Enero de 2004, que lo complementa. Entre otros casos de intervención del Juez de Garantía, se cita el producido por la solicitud de diligencias que restringen los derechos constitucionales de los imputados, o el pronunciamiento sobre la prisión preventiva o sobre medidas cautelares, o respecto a la admisibilidad de una querrela. Se precisa que en cambio, que no constituye una intervención del Juez de Garantía, el mero hecho de recibir una denuncia de un delito que es derivada a la correspondiente Fiscalía.

2° Es exigencia del archivo provisional, que de los antecedentes reunidos en las investigaciones no aparecieren indicios suficientes que permitan desarrollar actividades conducentes al esclarecimiento de los hechos.

Al aludir la disposición al "esclarecimiento de los hechos" entendemos que se refiere al cuerpo del delito (hecho punible) y/o a la participación de los autores, cómplices o encubridores.

Es menester, entonces, que de los antecedentes reunidos en las pesquisas preliminares no aparezcan indicios suficientes que permitan desarrollar actividades conducentes al esclarecimiento de los hechos, tanto respecto del cuerpo del delito, como de la participación.

En cuanto al momento y oportunidad en que proceda dar aplicación al archivo provisional, se ha establecido que esa medida no puede ser una respuesta inmediata del sistema, sino que deben realizarse algunas mínimas diligencias, y se ha instruido que en ciertas categorías de delitos, su uso se restrinja, de modo que antes de aplicar esta salida temprana deban decretarse algunas diligencias, tal como se analizará en un párrafo aparte.

3° Aprobación del Fiscal Regional en casos de penas aflictivas abstractas. Se trata de la pena abstracta asignada al delito. Si es aflictiva, es decir, si la ley impone al ilícito penal la pena de presidio, reclusión, confinamiento, extrañamiento y relegación menores en sus grados máximos u otra mayor, aunque comiencen en un grado inferior, es requisito previo la aprobación del Fiscal Regional, quien deberá tener en cuenta al momento de resolver, los criterios de actuación que se encuentran vigentes, y que se han reiterado en los párrafos anteriores.

En el mismo caso, y aunque sea obvio, es necesario destacar que, tratándose de un delito que merezca pena aflictiva, **sólo una vez que el respectivo Fiscal Regional haya dado su aprobación al archivo provisional y no antes,** puede comunicarse a la víctima la decisión de archivar provisionalmente una investigación, ya que ésta decisión sólo producirá sus efectos una vez que el Fiscal Regional "confirme" la salida adoptada. Los procesos de trabajo o de gestión de cada Fiscalía deberán adecuarse al criterio antes señalado.

4° Reapertura a petición de la víctima.

En caso que la víctima pretenda que se continúe con la investigación, debe solicitar al Fiscal la reapertura del procedimiento y la realización de diligencias precisas y determinadas de investigación. Se trata de requisitos copulativos, es decir, no basta la sola solicitud de reapertura sino que tiene que ir acompañada de la petición de diligencias precisas y concretas. De la negativa puede reclamar al Fiscal Regional.

Para la petición de reapertura del procedimiento y diligencias, la ley

procesal no indica plazo alguno, por lo que habrá de entenderse, siguiendo el espíritu de lo señalado en el artículo 248 inciso final del C.P.P., que será admisible mientras estén corriendo los plazos de prescripción de la acción penal.

#### **IV.- EL ARCHIVO PROVISIONAL EN INVESTIGACIONES DE DETERMINADAS CATEGORÍAS DE DELITOS.**

El uso de esta salida temprana ha sido materia de especial regulación respecto de diversos ilícitos a través de los oficios de este Fiscal Nacional, estableciendo restricciones para su aplicación. A continuación reiteramos estos criterios, que se encuentran plenamente vigentes y que son obligatorias en su aplicación para todos los Fiscales adjuntos, sin perjuicio de establecer una nueva situación para ciertos delitos de carácter económico:

- **En el oficio FN N°096 de 10 de marzo de 2004**, en el que, respecto a los delitos menores, se instruyó aplicar los criterios instruidos en el original instructivo 42, en cuanto resulta necesario realizar las diligencias mínimas de investigación, en forma previa a adoptar un Archivo Provisional, aún cuando se pueda vislumbrar que no existirán indicios suficientes que permitan esclarecer el caso. Entre otras diligencias o actuaciones se sugirió:

- a) Citar y tratar de escuchar a la víctima de los delitos menores, por si pueden aportar más antecedentes del delito y de los partícipes y para explicarles el sentido y alcance del archivo que es eminentemente provisional mientras aparezcan nuevos antecedentes.

- b) Despachar una orden de investigar a la Policía que corresponda, solicitándoles que traten de establecer las posibles conexiones con delitos de similar naturaleza perpetrados en lugares cercanos de la población respectiva.

- c) Se recomendó que en las Fiscalías regionales se estableciera una unidad especial de delitos menores que trabajara coordinadamente con las policías y con las autoridades respectivas del gobierno interior encargadas de la prevención de los delitos.

- d) También se recomendó que, sin perjuicio del archivo provisional, se instruyera a los Fiscales que revisaren en los 60 días posteriores al archivo, la posibilidad de reabrir los casos con nuevos antecedentes.

e) Se recomendó a las Fiscalías regionales que por intermedio de los medios de comunicación y a través de sus Fiscales, voceros, asesores jurídicos o abogados capacitados, explicaran detalladamente el mecanismo del archivo provisional y haciendo las comparaciones con el sistema antiguo que sobreesía temporalmente más del 80% de las denuncias por falta de antecedentes. En dichas difusiones, se debe poner énfasis en el carácter provisional del archivo y en el hecho de que, como la víctima debe ser oída, puede pedir la reapertura del caso con nuevos antecedentes y puede querellarse para impedir el archivo provisional.

- En el oficio FN N°551 de 13 de noviembre de 2003 **se recordó que a los delitos que afecten la libertad sexual, la vida y la libertad personal, necesariamente deberán ser investigados hasta agotar efectivamente los medios razonables de esclarecimiento del ilícito denunciado y de sus autores, antes de dar aplicación a al archivo provisional, restringiendo en consecuencia su aplicación en forma automática.**

**En dicho Instructivo se agregó a ese listado a los delitos que comprometan la probidad funcionaria, el patrimonio Fiscal o el de órganos estatales, o en que hayan participado funcionarios públicos en el desempeño de sus cargos, pues estos ilícitos no son calificables de delitos de común ocurrencia y/o de poca envergadura, por lo que se instruyó que la aplicación de esta facultad se efectuara restrictivamente, agotando en forma previa los medios razonables de investigación, y debiendo someter la decisión al conocimiento del Fiscal Regional, aunque no tuviera asignada una pena aflictiva.**

- El oficio FN N°272, de 16 de junio de 2004, **en cuanto al delito de receptación, se ha señalado que “los Fiscales no archivarán la causa, sin antes haber interrogado al imputado acerca de la procedencia de las especies, con el fin de poder determinar la cadena que se inició con el delito original... en el evento de poder identificar al propietario de la especie sustraída, se citará, con el objeto que proporcione los antecedentes del delito originario, y una posible identificación de los responsables”.**

- **En los Delitos Tributarios, en los Contrabandos y en las causas que tienen su origen en la Ley de Valores,** los Servicios de Impuestos Internos y Aduanas así como la Superintendencia de Valores, han conservado la facultad de recopilar antecedentes e "investigar" las infracciones a las leyes especiales, que regulan las correspondientes actividades, de manera tal que respecto

de los delitos tributarios y del contrabando sólo es posible el inicio de la investigación previa denuncia del Servicio respectivo, y tratándose de delitos de valores, si bien cualquiera persona puede denunciar y el Fiscal puede iniciar de oficio la investigación, la ley establece que cuando la Superintendencia conozca de hechos que puedan ser constitutivos de delitos, el plazo para denunciar comenzará a correr después que se haya efectuado la "investigación" preliminar o administrativa respectiva.

Por lo anterior, ya sea porque la ley lo exige o porque en la práctica no habrá otra manera de conocer los hechos constitutivos de estos delitos, los casos que llegan al sistema son aquellos que **tiene cierta viabilidad** por lo que el Fiscal debe investigar exhaustivamente estas causas, sin perjuicio del rumbo que ésta tome posteriormente. De modo que, por la propia naturaleza de estas investigaciones resulta **improcedente** decretar el archivo provisional en estos casos.

\*\*\*\*\*

**Lo expuesto puede extractarse en los siguientes puntos que constituyen criterios general de actuación impartidos por esta Fiscalía Nacional:**

**1. En los casos de delitos que no tienen asignada por la ley una pena aflictiva, los Fiscales podrán decretar el archivo provisional si, puesta una denuncia en su conocimiento, no emanaren de ésta antecedentes que pudieren conducir a una investigación exitosa. El ejercicio de esta facultad no debe realizarse en forma automática, sino que requiere la realización de algunas básicas diligencias, y de conformidad con las instrucciones vigentes del Fiscal Nacional. Ello es especialmente aplicable a los delitos menores y de receptación.**

**2.- Si por el contrario, de trata de delitos que tienen asignada por la ley una pena aflictiva, el ejercicio de esta facultad se encuentra sujeto a la aprobación del Fiscal Regional, autoridad que deberá seguir los criterios de actuación anteriores. El Fiscal adjunto, antes de adoptar su decisión, deberá evaluar con detención la necesidad de realizar diligencias preliminares, en atención a la viabilidad de obtener algún resultado exitoso en el esclarecimiento de los hechos. Además, sólo deberá comunicarse esta decisión a la víctima luego que el Fiscal Regional se haya pronunciado favorablemente al respecto. Del mismo modo debe procederse en los delitos funcionarios, cualquiera que sea la pena asignada al delito.**

**3. En los delitos que afecten la libertad sexual, la vida y la libertad personal, no puede decretarse el archivo provisional sin antes haber agotado**

**efectivamente los medios razonables de esclarecimiento del ilícito denunciado y de sus autores.**

**4.- No es aplicable el archivo provisional en las investigaciones sobre delitos tributarios, de contrabando y delitos contemplados en la Ley de Valores.**

**5.- En los casos de delitos flagrantes, los Fiscales continuarán con la investigación conforme a las reglas generales.**

**6.- Finalmente, recordar que es obligación del Ministerio Público procesar los datos y antecedentes que se obtengan en las causas archivadas provisionalmente, a fin de permitir a futuro reabrir las si existen indicios que permitan lograr el esclarecimiento de alguno o algunos de aquellos delitos archivados.**

\*\*\*\*\*

Agradeceré a los Srs. Fiscales Regionales dar la necesaria distribución a este Instructivo para su cumplimiento y hacer llegar las observaciones que les merezcan.

**GUILLERMO PIEDRABUENA RICHARD  
FISCAL NACIONAL DEL MINISTERIO PÚBLICO**

FISCALÍA ESPECIALIZADA DE DELITOS DE ROBOS  
AVENIDA JOSÉ MIGUEL CARRERA 3814  
Teléfonos: (02) 4839000

Devolver a Casilla nnnn Santiago

<input type="checkbox"/> Dirección Incorrecta	<input type="checkbox"/> Se Cambio
<input type="checkbox"/> Desconocido en el N°	<input type="checkbox"/> Rehusado
<input type="checkbox"/> No hay quien Reciba	<input type="checkbox"/> Fallecido
<input type="checkbox"/> Plazo cumplido	<input type="checkbox"/> Otros

**COMUNICACIÓN Y CITACIÓN 98**

Sr.(a).:  
ISRAEL JONATHAN CANEIRO DIAZ  
PASAJE II CASA 5300  
SAN MIGUEL

Santiago, 18 NOV. 2005

1.- Se ha recibido en esta Fiscalía su denuncia de fecha 03.10.05 por el delito de ROBO CON INTIMIDACION, que se encuentra previsto y sancionado en el artículo 433 del Código Penal y que se investiga bajo el RUC. N° 0500482586-3 asignada al Fiscal Adjunto Jefe Don HECTOR IVAN BARROS VASQUEZ.

2.- Los antecedentes contenidos en el parte policial respectivo y los demás con que se cuenta hasta la fecha no son suficientes, a juicio de esta Fiscalía Local, para esclarecer los hechos contenidos en la denuncia y hacer efectiva la responsabilidad de las personas que puedan haber participado en el delito, circunstancias que impiden ejercer las acciones legales correspondientes.

3.- Por lo anterior, si posee nuevos antecedentes que permitan conducir al esclarecimiento de los hechos, le solicitamos informarlo a esta Fiscalía Local, para lo cual Ud. debe comunicarse telefónicamente con nosotros al número 483 90 88 - 4839154, en horario de 09:00 a 18:00 hrs., con el fin de fijar una fecha de atención para poder recibir todos los antecedentes que posea y, de esta forma, poder determinar si se reúnen los medios de prueba necesarios para determinar la existencia del delito que lo(a) ha afectado(a) e individualización de sus responsables.

4.- En caso contrario, esto es, si no cuenta con nuevos antecedentes que permitan conducir al esclarecimiento de los hechos, esta Fiscalía procederá, dentro de un plazo de 10 días, a archivar provisionalmente la investigación, de conformidad al artículo 167 del Código Procesal Penal. Esto significa que todos los antecedentes de la investigación se mantendrán en esta Fiscalía hasta que existan antecedentes que permitan ejercer las acciones legales y reactivar la investigación.

5.- Esta decisión de archivo provisional en conformidad a la ley deberá ser consultado al Sr. Fiscal Regional, quien comunicará oportunamente a Ud. la decisión que adopte de aprobación o de revocación de dicho archivo provisional de la causa.

6.- No obstante el archivo provisional que se pueda decretar, Ud. podrá solicitar en cualquier momento la reapertura de esta investigación y la realización de diligencias de investigación. Si éstas le fueren denegadas puede reclamar de esta decisión ante el Sr. Fiscal Regional.

7.- Asimismo, puede Ud. provocar la intervención del Juez de Garantía, deduciendo querrela criminal, la que si fuese admitida a tramitación, obliga a seguir adelante con la investigación.

8.- Esta decisión de archivar provisionalmente la investigación, no impide que Ud. demande ante un tribunal civil competente para que se le indemnice de los daños y perjuicios que pudo haber sufrido, como asimismo, que de oficio la Fiscalía abra nuevamente la investigación con ocasión de otra denuncia que se relacione con la suya.

9.- Sin perjuicio de la decisión de archivo adoptada, la información que consta en su causa seguirá siendo analizada en la base de datos de la Fiscalía y de la Policía, por lo que en el evento de que existan resultados conducentes a determinar el delito y participación, Ud. será informado debidamente de ello y desarchivada la presente investigación.

Le saluda atentamente,

  
**HÉCTOR BARROS VÁSQUEZ**  
FISCAL ADJUNTO JEFE  
FISCALÍA ESPECIALIZADA DE DELITOS DE ROBO  
DIRECCION FISCALIA \* E-mail : pepoblete@minpublico.cl  
JEFE  


INICIALES DE RESPONSABILIDAD  
DISTRIBUCIÓN:

- Denunciante.
- Carpeta.

HBV/mmd

## **BIBLIOGRAFÍA.**

**AYA GOÑI Y OTROS.** El Ministerio Fiscal. Revista de derecho judicial N° 8 de 1961.

**ARMENTA, T.** La criminalidad de bagatela y el principio de oportunidad: Alemania y España. Barcelona. Editorial Promociones y publicaciones universitarias. 1991.

**BAYTELMAN, A.** Evaluación de la Reforma Procesal Penal Chilena. Santiago, Centro de Estudios de Justicia, Escuela de Derecho Universidad de Chile y Centro de Investigaciones. Facultad de Derecho Universidad Diego Portales. 2001.

**BINDER, A.** Perspectivas de la Reforma Procesal Penal en América Latina. Buenos Aires. Ed. Ad-Hoc.1993.

**BINDER, A Y OTROS.** La implementación de la Reforma Procesal Penal. Capítulo, Reflexiones sobre el proceso de transformación de la Justicia Penal. 1996.

**BOVINO, A.** La persecución penal pública en el derecho anglosajón. Buenos Aires. Revista Pena y Estado N°2 año 1997. Editores del Puerto. 1997.

**BOVINO, A.** El Ministerio Público en el proceso de reforma de la justicia penal en América Latina. Buenos Aires. Editores del Puerto. 2000.

**CAROCCA, A Y OTROS.** El nuevo proceso penal. Santiago. Editorial jurídica la ley. 2003.



**CAFFERATA, J.** Cuestiones actuales sobre el proceso penal. Buenos Aires. Editorial del Puerto.2000.

**CAFFERATA, J.** Eficacia del sistema penal y garantías procesales. Córdoba. Editorial Mediterránea. 2002.

**CENTRO DE DOCUMENTACIÓN DE LA DEFENSORÍA PENAL PÚBLICA.** Doctrina procesal penal 2001-2003.

**DELMAR-MARTY, M.** Procesos penales de Europa. Zaragoza. Editorial Edijus. 2000.

**DELMAR-MARTY, M.** *Procès pénal et droits de l'homme*. Paris. [s.a.].

**DIEZ-PICAZO, LUIS MARÍA.** El poder de acusar. Barcelona. Editorial Ariel. 2000.

**DUCE, M.** *Criminal Procedural Reform and the Ministerio Publico*. Santiago, tesis de obtención grado de Magister en Ciencias Jurídicas de la Escuela de Derecho de la Universidad de Stanford, 1999, copia que se encuentra en la Escuela de Derecho de la Universidad Diego Portales.

**DUCE, M Y OTROS.** Introducción al nuevo sistema procesal penal. Santiago. 2002.

**DUCE, M.** Percepción pública y reforma procesal penal. [s.a.].

**FIGUEROA, A.** Apuntes de Derecho Procesal IV. Santiago. Universidad de Chile. 2003.

**GUARIGLIA, F Y OTROS.** El Ministerio Público en el Proceso Penal. Buenos Aires. Ed. Ad-Hoc.1993.

**GOMEZ COLOMER.** Proceso penal alemán: introducción, normas básicas. Barcelona. Editorial Bosh casa editorial. 1985.

**HASSEMER, W.** Persona, mundo y responsabilidad: bases para una teoría de la imputación en derecho penal. Santa Fe de Bogota. Colombia. Editorial Temis, 1999.

**HENDLER, E.** Sistemas procesales penales comparados. Buenos Aires, Editorial Ad-Hoc. 1999.

**HENDLER, E.** Las garantías Penales y Procesales. Buenos Aires. Facultad de Derecho. Universidad de Buenos Aires. [s.a.].

**HERMOSILLA, G.** Nuevo procedimiento penal. Tomo I –II. Santiago. Editorial Universidad Central de Chile. 2001-2002.

**HORVITZ, M.** Ministerio Público y Selectividad. Buenos Aires. Ministerio Público Revista Latinoamericana, publicación del Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales, en conjunto con la Asociación de Política Criminal. Chile. 1997. N° 2.

**HORVITZ, M.** Derecho Procesal Penal. Santiago. Editorial Jurídica. 2002.

**INTRUCCIONES GENERALES FISCALÍA NACIONAL DEL MINISTERIO PÚBLICO.** Reforma procesal penal. [s.a.].

**MAIER, J.** Derecho procesal argentino. Buenos Aires. Editorial Hammurabi. 1989.

**MAIER, J Y OTROS.** Reformas procesales en América Latina. Buenos Aires. Editorial Ad- Hoc: Instituto Max Planck para derecho penal extranjero e internacional. 2002.

**MAIER, J.** Derecho procesal penal. Tomo I y II. Buenos Aires. Editores del Puerto. 2003.

**MATURANA, C.** El Ministerio Público. Santiago. Editorial Universidad de Chile. Facultad de Derecho. 1997.

**MINISTERIO PÚBLICO, FISCALÍA NACIONAL.** Quince meses de la reforma procesal penal: información estadística del Ministerio Público, regiones II, III, IV, VII, IX. 16 de diciembre del 2000 a 16 de marzo del 2002.

**MIR PUIG, S.** Función fundamentadora y Función limitadora de la prevención general positiva, en Poder y Control. Barcelona. 1986.

**OTERO, M.** El Ministerio Público: reforma constitucional, ley orgánica constitucional. [s.a.].

**PECCHI, C.** Apuntes de Derecho Procesal IV. Santiago. Universidad de Chile. 2003.

**PIEDRABUENA, G.** Atribuciones de los Fiscales en la nueva instrucción. Talca, Ius et Praxis, año 6 N° 2, 2000. Derecho en la Región, publicación Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de Talca.

**PODER JUDICIAL, MINISTERIO PÚBLICO, MINISTERIO DE JUSTICIA, DEFENSORÍA PENAL PÚBLICA, COLABORA PAZ CIUDADANA.** Anuario estadístico, interinstitucional, reforma procesal penal 2003.

**POMÉS, J.** Sujetos Procesales en el Nuevo Proceso Penal. Santiago, Departamento de Derecho Procesal. Facultad de Derecho. Universidad de Chile. 2003.

**POTT, C.** La pérdida de contenido del principio de legalidad y su manifestación en la relación entre el delito de encubrimiento y el sobreseimiento. [s.a.].

**REVISTA CUADERNOS DE DOCTRINA Y JURISPRUDENCIA PENAL.** Cuadernos de doctrina y jurisprudencia penal N°15 año IX del 2003.

**RIEGO, C Y DUCE, M Y OTROS.** Nuevo Proceso Penal. Santiago. Editorial Jurídica Cono sur Ltda. 2000.

**RITTER Y OTROS.** Evaluación de la Reforma Procesal Penal Chilena desde la perspectiva del Sistema Alemán. Publicado por la Sociedad Alemana de Cooperación Técnica (GTZ) Proyecto de Reforma Judicial. 2001.

**ROXIN, C.** Derecho procesal penal. Buenos Aires. Editores del Puerto. 2000.

**ROXIN, C.** La evolución de la política criminal, el derecho penal y el proceso penal. Valencia. Editorial Tirant lo Blanch. 2000.

**ROXIN, C.** Política criminal y sistema del derecho penal. Buenos Aires. Editorial Hammurabi. 2002.

**SCHLÜCHTER, E.** Derecho procesal penal alemán. Valencia. Editorial Tirant lo Blanch. 1999.

**SILVA SANCHEZ, J.M.** Fundamento de un Sistema Europeo del Derecho Penal. Barcelona. Editorial José María Bosch. 1995.

**STIPPEL J Y MARCHISIO. A.** Principio de Oportunidad y Salidas  
Alternativas al Juicio Oral en América Latina. Buenos Aires: Ad- Hoc. 2002.