



FACULTAD DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CHILE
ESCUELA DE POSTGRADO

**VALORACIÓN DE ANTECEDENTES PARA LA DETERMINACIÓN DEL ESTATUTO
DE REFUGIADO DE LA LEY N° 20.430**

ACTIVIDAD FORMATIVA EQUIVALENTE A TESIS (AFE) PARA OPTAR AL GRADO ACADÉMICO DE
MAGÍSTER EN DERECHO CON MENCIÓN EN DERECHO PÚBLICO

Alumno: Pedro José Contreras Herrera

Profesor Guía: Jonatan Valenzuela Saldías

Diciembre, 2018

TABLA DE CONTENIDOS

RESUMEN – PALABRAS CLAVES	2
ABSTRACT – KEY WORDS	3
INTRODUCCIÓN	3
I. PREMISA DE HECHO EN LA DECISIÓN	5
1. El objeto de la prueba: enunciados sobre hechos	5
2. Enunciados sobre hechos en materia de refugio.....	8
2.1. Conformación del conjunto de elementos de juicio	12
2.1.1. Testimonio del propio solicitante de reconocimiento de la condición de refugiado ..	12
2.1.2. Documental.....	13
2.1.3. Informes de peritos	14
2.1.4. Testimonial	14
II. VALORACIÓN DE ANTECEDENTES	15
1. Evaluación del apoyo empírico de los enunciados sobre hechos	15
2. Evaluación del conjunto de elementos de juicio aportados por quien solicita que se le reconozca la condición de refugiado	16
2.1. Órganos que hacen la evaluación	16
2.2. Forma de valorar.....	18
III. COMPLEMENTARIEDAD ENTRE ART. 34 DE LA LEY N° 20.430 Y ART. 35 DE LA LEY N° 19.880 EN LA DECISIÓN DE LOS HECHOS	22
1. Descripción del problema.....	22
2. Descripción de los métodos atomista y holista.....	23
3. Aplicación de ambos métodos en el procedimiento de reconocimiento de la condición de refugiado.....	24
3.1. Comisión de Reconocimiento: método atomista.....	25
3.2. Ministerio del Interior: método holista.....	25
IV. CONCLUSIONES	27
V. BIBLIOGRAFÍA	28

**VALORACIÓN DE ANTECEDENTES PARA LA DETERMINACIÓN DEL ESTATUTO DE
REFUGIADO DE LA LEY N° 20.430**

Assessment of the background for the determination of the refugee statute of law n° 20.430

Pedro Contreras Herrera*

*Si el derecho es el mundo de la decisión, el proceso
es el contexto jurídico en el que este rasgo del
derecho se manifiesta con mayor evidencia.*

Michelle Taruffo

RESUMEN

Este trabajo examina la valoración que hace la autoridad administrativa del conjunto de los elementos de juicio aportados al procedimiento administrativo de determinación de la condición de refugiado. Constata la configuración de dos momentos valorativos, cada uno a cargo de órganos distintos y sometidos a leyes diversas, y de cómo esa circunstancia no contribuye a disolver la incertidumbre acerca de la condición de refugiado, imponiéndose la búsqueda de una solución. Para asegurar la fiabilidad de esa determinación se propone que en la decisión del hecho los órganos competentes apliquen combinadamente los métodos atomista y holista.

PALABRAS CLAVES

Prueba – hecho – valoración de la prueba – refugio – condición de refugiado.

* Abogado Universidad de Chile, candidato a Magíster en Derecho con mención en Derecho Público de la Universidad de Chile. Correo electrónico: pjcontrerash@gmail.com

** El presente trabajo corresponde a una Actividad Formativa Equivalente a Tesis (AFE), para optar al grado de Magíster en Derecho con y sin Mención de la Escuela de Postgrado de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, en la modalidad de un artículo académico que reúne los requisitos de una publicación indexada.

ABSTRACT

This paper examines the assessment made by the administrative authority of all the elements of judgment contributed to the administrative procedure for the determination of refugee status. It notes the configuration of two evaluative moments, each one in charge of different bodies and subject to different laws, and of how that circumstance does not contribute to dissolve the uncertainty about refugee status, imposing the search for a solution. In order to assure the reliability of this determination, it is proposed that in the decision of the fact the competent bodies apply in addition the atomistic and holistic methods.

KEY WORDS

Proof – fact – evidence assessment – refuge – refugee status.

INTRODUCCIÓN

Persona refugiada es aquella que se encuentra fuera de su país de origen por temor a la persecución, al conflicto, la violencia generalizada, u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público y, en consecuencia, requiere protección internacional¹⁻².

¹ El artículo 1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, adoptada en Ginebra, Suiza, el 28 de julio de 1951 por la Conferencia de Plenipotenciarios sobre el Estatuto de los Refugiados y de los Apátridas (Naciones Unidas), convocada por la Asamblea General en su resolución 429 (V), del 14 de diciembre de 1950, consagra el derecho de toda persona a buscar y solicitar protección si “debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país; o que, careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos, fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él.” El Estado de Chile adhirió el 28 de enero de 1972 a la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y a su Protocolo Adicional de 1967, comenzando a regir ambos en abril de 1972. La Convención fue aprobada por Decreto Nro. 287, publicado en el Diario Oficial de 19 de julio de 1972. En tanto, el Protocolo Adicional fue aprobado por Decreto Nro. 293, publicado en el Diario Oficial de 20 de julio de 1972.

² A nivel interno, en un primer momento, la materia fue regulada mediante el Decreto Ley N° 1.904 que Establece Normas sobre Extranjeros en Chile, publicado en el Diario Oficial de 19 de julio de 1975, en actual vigencia en materia de personas migrantes. El Decreto N° 597 que Aprueba Nuevo Reglamento de Extranjería, publicado en el Diario Oficial de 24 de noviembre de 1984, en actual vigencia en materia de personas migrantes; y la Ley N° 19.476 que Introduce Modificaciones al Decreto Ley N° 1.094, de 1975, en

Conforme la ley Nro. 20.430, que establece disposiciones sobre protección de refugiados³ (en adelante, ley de protección de refugiados), tendrán derecho a que se les reconozca la condición de refugiados las personas que se encuentren en alguna de las siguientes situaciones: (1) quienes por fundados temores de ser perseguidos por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentren fuera del país de su nacionalidad y no puedan o no quieran acogerse a la protección de aquél debido a dichos temores; (2) quienes hayan huido de su país de nacionalidad o residencia habitual y cuya vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos, la violación masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público en dicho país; (3) quienes careciendo de nacionalidad y por los motivos expuestos en los numerales anteriores, se encuentren fuera del país en que tenían su residencia habitual y no puedan o no quieran regresar a él; (4) quienes, si bien al momento de abandonar su país de nacionalidad o residencia habitual no poseían la condición de refugiado, satisfacen plenamente las condiciones de inclusión como consecuencia de acontecimientos ocurridos con posterioridad a su salida; y, finalmente, (5) el cónyuge del refugiado o la persona con la cual se halle ligado por razón de convivencia, sus ascendientes, descendientes y los menores de edad que se encuentren bajo su tutela o curatela⁴.

En lo que atañe a la determinación de la condición de refugiado, la referida ley dispone la intervención de dos organismos⁵: el Ministerio del Interior, a quien le corresponde decidir sobre el otorgamiento, rechazo, cesación, cancelación o revocación de la condición de refugiado, mediante resolución del Subsecretario del Interior⁶ y la Comisión de Reconocimiento de la Condición de Refugiado (en adelante, Comisión de Reconocimiento), encargada de asesorar al Ministerio del Interior y proveerle la

Materia de Refugiados, publicada en el Diario Oficial de 21 de octubre de 1996, cuyas disposiciones fueron derogadas en virtud del artículo 49 de la Ley N° 20.430, que Establece Disposiciones sobre Protección de Refugiados, en actual vigencia. La que fue publicada en el Diario Oficial de 15 de abril de 2010.

³ Ley N° 20.430 que Establece disposiciones sobre protección de refugiados. Publicada en el Diario Oficial de 15 de abril de 2010.

⁴ Artículo 2, en relación con artículo 9 inciso 1° de la Ley N° 20.430.

⁵ Ley N° 20.430, Título III Autoridades de Aplicación de la Ley, Capítulo I De los Organismos Competentes para el Reconocimiento de la Condición de Refugiado, artículo 19 y siguientes.

⁶ Artículo 19 de la Ley N° 20.430.

información necesaria para que pueda decidir respecto del otorgamiento, rechazo, cesación, cancelación o revocación de la condición de refugiado⁷⁻⁸.

I. PREMISA DE HECHO EN LA DECISIÓN

1. El objeto de la prueba: enunciados sobre hechos

Todo proceso⁹, como método de resolución de conflictos de relevancia jurídica, “gravita en torno a una duda. Cuando la duda es sobre el acaecimiento de los sucesos que se han traído al proceso, la duda suele ser del juez, puesto que las partes –o al menos alguna de ellas– sí acostumbran a conocer la realidad de lo acontecido, aunque lo oculten o lo distorsionen”¹⁰. Por ello se ha señalado que “el proceso judicial es, en algún sentido, un rito contra la incertidumbre”¹¹, un método de descubrimiento de la verdad¹².

En este proceso contra la incertidumbre las partes interesadas deberán aportar los antecedentes que den cuenta de que aquellos hechos que afirman como acaecidos en el mundo material, efectivamente ocurrieron, entregando información fiable al juzgador sobre la verdad de estos, mediante la prueba¹³. Sin embargo, se debe precisar que “cuando se

⁷ Artículo 20 de la Ley N° 20.430.

⁸ Dispone el artículo 21 de la Ley N° 20.430 que la señalada Comisión estará conformada por los siguientes miembros, con derecho a voto: (1) El Jefe del Departamento de Extranjería y Migración, quien la presidirá; (2) Dos representantes del Ministerio del Interior; (3) Dos representantes del Ministerio de Relaciones Exteriores. Los representantes de las referidas Carteras, así como sus reemplazantes, serán nombrados por los respectivos Ministros. (4) Podrá asistir a las reuniones de la Comisión un representante del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR).

⁹ Es necesario dejar asentado que, para efectos del presente trabajo, toda mención o cita a los términos “juez”, “jueces”, “tribunal” o “valoración judicial” se entenderán referidas al órgano que conoce de los hechos y valora la prueba incorporada al procedimiento administrativo. Lo anterior, toda vez que los órganos de la administración, mediante el procedimiento administrativo, tienen por responsabilidad y función tomar decisiones que declaran, modifican o dejan sin efecto situaciones jurídicas, pese a no ejercer jurisdicción, claro está.

¹⁰ NIEVA FENOLL, Jordi. *La duda en el proceso penal*. Madrid–Barcelona–Buenos Aires: Marcial Pons, 2013, p. 13.

¹¹ VALENZUELA SALDÍAS, Jonatan. *Hechos, pena y proceso. Ensayo sobre racionalidad y prueba en el derecho procesal penal chileno*. Santiago: Rubicón Editores, 2017, p. 17.

¹² Sin perjuicio de otros fines del proceso, tales como la justicia, la paz social, etcétera.

¹³ El término prueba, como es bien sabido, es polisémico y, por tanto, sujeto a variadas acepciones y referencias. En este trabajo se toma en el sentido de resultado probatorio, “de procedimiento intelectual mediante el cual, a partir de los medio de prueba, se conocen hechos relevantes para la decisión”, en palabras

habla de ‘hechos’ no se hace referencia a los hechos en su existencia material y empírica: las narraciones solo pueden referirse a ‘enunciados acerca de hechos’. Un enunciado acerca de un hecho es cualquier enunciado en el que se describe que un evento ocurrió ‘de tal y cual manera’ en el mundo real (el que, por supuesto, se asume existente y no meramente imaginado o soñado)”¹⁴. “En realidad, los hechos no se incorporan en los procedimientos judiciales en su realidad empírica o material: en general ya han ocurrido y, por lo tanto, pertenecen al pasado. De modo que los hechos no pueden ser percibidos por el juez (...), así que tienen que ser reconstruidos por el juzgador de los hechos tomando como base los medios de prueba disponibles. De este modo, los hechos se toman en consideración de una forma muy especial: en forma de enunciados acerca de lo acontecido fácticamente”¹⁵.

Se ha señalado que “resulta hoy por hoy claro que el verdadero objeto de la prueba está constituido por el conjunto de proposiciones acerca de los hechos que realizan las partes como de los supuestos de hechos a ellos asociados por las reglas jurídicas”¹⁶, por lo que, conforme señala GASCÓN, “el objeto de la prueba no son hechos, sino enunciados sobre hechos. Afirmar que un enunciado fáctico está probado, o que constituye una prueba, significa que ha sido verificado, que su verdad ha sido comprobada; de manera que la expresión <<probar un hecho>> no es más que una elipsis, una forma de decir <<probar la hipótesis de que los hechos han sucedido>>”¹⁷. Es decir, “cuando hablamos de la verdad de un hecho, en realidad hablamos de la verdad de un enunciado acerca de ese hecho”¹⁸. De esta forma, “solo los hechos (es decir, enunciados relativos a hechos) son objeto de prueba. Las afirmaciones relativas a los aspectos jurídicos del caso son objeto de decisión, interpretación, argumentación y justificación, pero no pueden ser *probadas*. Las aserciones relativas a hechos también son materia de decisión, interpretación, argumento y

de GASCÓN ABELLÁN, Marina. *Los hechos en el derecho*. 3era. edición. Madrid–Barcelona–Buenos Aires: Marcial Pons, 2010, p. 78.

¹⁴ TARUFFO, Michelle. Narrativas judiciales. En: *Revista de Derecho*. Valdivia: Universidad Austral de Chile, 2007, Vol. XX, N° 1, p. 240.

¹⁵ TARUFFO, Michelle. *La prueba*. MANRÍQUEZ, Laura y FERRER BELTRÁN, Jordi (Trad.). Madrid–Barcelona–Buenos Aires: Marcial Pons, 2008. p. 19.

¹⁶ VALENZUELA SALDÍAS, Jonatan. *Hechos, pena y proceso*, cit., p. 28.

¹⁷ GASCÓN ABELLÁN, Marina. *Los hechos en el derecho*, cit., p. 76.

¹⁸ TARUFFO, Michelle. *La prueba*, cit., p. 19.

justificación, pero sobre todo –y finalmente– ellas *pueden* ser probadas como verdaderas o falsas.”¹⁹

De esta manera, en el proceso de fijación judicial de los hechos, la parte debe verificar una reconstrucción de estos tal y como ocurrieron, debe aportar una información empírica sobre esos hechos en cuestión. En definitiva, debe decir que la realidad se corresponde con la descripción de sus enunciados sobre los hechos²⁰. Al efecto, debe tenerse presente que “esos enunciados no están dados a priori ni son determinados objetivamente por nadie: los enunciados fácticos son constructos lingüísticos definidos por las partes y por el juez”²¹.

Por otra parte, no puede obviarse que el proceso “constituye un contexto <<jurídico>>, regulado por normas”²² y que en el “se demuestran hechos no para satisfacer exigencias de conocimiento en estado puro, sino para resolver controversias jurídicas acerca de la existencia de hechos: esto es, no se pretende determinar el hecho en sí mismo sino en la medida en que éste es el presupuesto para la aplicación de normas en el caso concreto”²³.

Es este contexto jurídico el que resulta determinante para establecer la importancia de un hecho para la resolución del conflicto o si este hecho resulta del todo intrascendente, por lo que será la norma jurídica la que determina o da valor a un hecho y no el hecho considerado en sí mismo. En palabras de TARUFFO, la idea puede resumirse en la siguiente fórmula “es el derecho el que define y determina lo que en el proceso constituye <<el hecho>>”²⁴.

Entonces, siendo el fin del proceso la averiguación de la verdad de lo ocurrido, toda actividad probatoria vinculada a él tiene por finalidad la entrega de la mayor y mejor información para la decisión, toda vez que al estar el proceso “diseñado para la toma de decisiones (...), resulta necesario contar con mecanismos que impidan la incertidumbre

¹⁹ TARUFFO, Michelle. *Narrativas judiciales*, cit., p. 240.

²⁰ Cft. GASCÓN ABELLÁN, Marina. *Los hechos en el derecho*, cit., p. 59.

²¹ TARUFFO, Michelle. *La prueba*, cit., p. 19.

²² TARUFFO, Michelle. *La prueba de los hechos*. MENDONCA, Daniel y FERRER BELTRÁN, Jordi (Trad.). Madrid: Editorial Trotta, 2011, p. 90.

²³ TARUFFO, Michelle. *La prueba de los hechos*, cit., p. 90.

²⁴ TARUFFO, Michelle. *La prueba de los hechos*, cit., p. 90.

acerca de los hechos. Un escenario de duda respecto de una determinada proposición de verdad o falsedad de un determinado enunciado acerca de los hechos impide, por completo, tomar una decisión”²⁵.

Por consiguiente, le corresponde a la parte alegar en el procedimiento la existencia de un hecho, esto es, formular un enunciado descriptivo de aquel hecho. Si bien el enunciado “se caracteriza por UNA pretensión de verdad, porque la parte que alega el hecho lo indica como verdadero”²⁶, ello “no implica que aquel hecho sea verdadero: el enunciado que lo describe puede ser verdadero o falso”²⁷ y esta incerteza sólo podrá ser resuelta “por el juez en la decisión final, según el éxito de las pruebas”²⁸.

2. Enunciados sobre hechos en materia de refugio

Corresponde precisar qué debe probarse en el procedimiento de determinación de la condición de refugiado, lo que equivale a señalar qué enunciados sobre hechos que constituyen el presupuesto para la aplicación de la norma que reconoce la condición de refugiado se deben probar.

Los conflictos jurídicos se resuelven mediante la construcción de un silogismo jurídico que justifique la decisión jurídica. Este silogismo se configura por la existencia de una premisa normativa o premisa mayor y una premisa menor o fáctica, de cuya relación se obtendrá como conclusión lógica la respuesta que el derecho da al conflicto jurídico mediante la resolución del caso específico. Siguiendo a GASCÓN, “esta premisa fáctica no es un simple enunciado descriptivo de un acontecimiento. Es el resultado de una operación judicial mediante la cual se califican unos hechos, en el sentido de determinar que constituyen un caso concreto del supuesto de hecho abstracto en que se han de subsumir”²⁹, quien luego agrega, que si bien esa operación de calificación jurídica de los hechos tiene

²⁵ VALENZUELA SALDÍAS, Jonatan. Inocencia y razonamiento probatorio. En: *Revista de Estudios de la Justicia*. Santiago: Centro de Estudios de la Justicia Facultad de Derecho Universidad de Chile, 2013, N° 18, p. 13.

²⁶ TARUFFO, Michelle. ¿Verdad negociada? En: *Revista de Derecho*. Valdivia: Universidad Austral de Chile, 2008, Vol. XXI, N° 1, p. 141.

²⁷ TARUFFO, Michelle. ¿Verdad negociada?, cit., p. 141.

²⁸ TARUFFO, Michelle. ¿Verdad negociada?, cit., p. 141.

²⁹ GASCÓN ABELLÁN, Marina. *Los hechos en el derecho*, cit., p. 46.

naturaleza normativa, ello “no desvirtúa el carácter (también fáctico) de la premisa, que se asienta necesariamente sobre hechos: precisamente aquellos que se califican”³⁰.

Definida normativamente la premisa mayor³¹, el solicitante de refugio, a través de la actividad probatoria, debe establecer la verdad de su enunciado sobre los hechos, a fin de dilucidar la duda con que se inicia el procedimiento, llevando a éste aquellos antecedentes que permitan fijar los hechos para determinar que ellos, precisamente, constituyen un caso concreto del supuesto de hecho en que se han de subsumir.

En esta tarea la naturaleza del asunto impone unas complejidades que es preciso considerar.

Es forzoso señalar que la persona que solicita el reconocimiento de su condición de refugiado, en la mayoría de los casos, está en una situación extremadamente precaria y vulnerable³², pues las más de las veces huye de su país de origen o de aquel en que reside habitualmente casi con lo puesto y, luego de grandes zozobras o largos recorridos –a veces con riesgo para su vida–, cruzará las fronteras –incluso por pasos no habilitados– para llegar a su destino.

En ese escenario es natural que los antecedentes que dan cuenta de sus enunciados sobre los hechos de ser refugiado sean escasos y, de consiguiente, que el material probatorio del que dispondrá para incorporar al procedimiento de determinación de la condición de refugiado probablemente sea muy bajo.

³⁰ GASCÓN ABELLÁN, Marina. *Los hechos en el derecho*, cit., p. 46.

³¹ Artículo 2, en relación con artículo 9 inciso 1° de la Ley N° 20.430.

³² Las Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad, contextualizan y definen esta condición que, precisamente, atañe a quien es solicitante de refugio, al señalar en el Capítulo Primero, Sección Segunda que “Se consideran en condición de vulnerabilidad aquellas personas que, por razón de su edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico. Podrán constituir causas de vulnerabilidad, entre otras, las siguientes: la edad, la discapacidad, la pertenencia a comunidades indígenas o a minorías, la victimización, la migración y el desplazamiento interno, la pobreza, el género y la privación de libertad. La concreta determinación de las personas en condición de vulnerabilidad en cada país dependerá de sus características específicas, o incluso de su nivel de desarrollo social y económico”.

Por otra parte, no será infrecuente que en su proposición el solicitante invoque no un hecho singular, sino que, por el contrario, un complejo conjunto de hechos, sujetos a varios eventos o episodios en su trama, los que pueden extenderse en el tiempo y en el espacio.

Propuesto el enunciado sobre el hecho *tener la condición de refugiado (entre otras varias hipótesis, debido a que es perseguido en su país por motivos de disidencia política, por lo que teme por su vida; o debido a que fue reclutado por la narco guerrilla y el sistema policial y legal de su país no puede darle protección)*, surge la pregunta sobre qué elementos pueden ser utilizados para establecer la verdad acerca de ese enunciado (hechos de la causa).

La respuesta es: todos aquellos elementos probatorios de los que se disponga, dado que ellos se conciben “como el medio que puede y debería ser usado para establecer la verdad de los hechos relevantes, es decir, para lograr una de las metas fundamentales de la administración de justicia”³³.

En el procedimiento sobre determinación de la condición de refugiado el solicitante podrá aportar pruebas y suministrar explicaciones satisfactorias sobre la eventual insuficiencia o falta de las mismas³⁴.

En consecuencia, el enunciado *P es refugiado (...porque es objeto de persecución política...)*, estará “probado sólo cuando se extraen con éxito algunas inferencias concernientes a su ocurrencia a partir de los medios de prueba disponibles”³⁵.

La construcción de la prueba de la verdad del enunciado “*P es refugiado (...)*” se deberá realizar mediante la aportación e individualización de todas aquellas circunstancias que, en el contexto de la narración, identifiquen los acontecimientos que se señalen, las conductas, el tiempo y lugar de las mismas, por indicar algunas. En rigor, se trata de un conjunto de enunciados que constituyen el hecho principal.

Las premisas fácticas pueden obedecer a variadas proposiciones acerca de los hechos, tales como persecución, amenaza para la vida o la libertad, entre otras. Sin

³³ TARUFFO, Michelle. *La prueba*, cit., p. 20.

³⁴ Art. 33, numeral primero, Ley N° 20.430

³⁵ TARUFFO, Michelle. *La prueba*, cit., p. 35.

embargo, la premisa fáctica o hecho común es encontrarse fuera del país en el cual se desarrollan los hechos que motivaron la salida o que impidan reingresar al mismo.

En una solicitud de reconocimiento de la condición de refugiado, constituyen hipótesis o proposiciones sobre los hechos, por ejemplo, las siguientes:

Primera hipótesis:

P huyó de su país porque en aquél no se permite la disidencia política, lo que motivó que por ser activamente contrario al régimen imperante se le despidió de su trabajo como funcionario público y comenzó a recibir amenazas, fue golpeado brutalmente en varias ocasiones por policías, lo que le significó tener que huir de su país, por la frontera con el país vecino y, luego de ello, viajar por medios terrestres informales hasta la frontera de Chile, la que cruzó por paso no habilitado, pagando con los pocos dólares que le quedaban a una persona que le indicó la ruta.

Segunda hipótesis:

P huyó de su país de origen porque en aquél no se permite la disidencia política, lo que a él no le afecta porque es favorable al régimen imperante, pero producto del descontento nacional, paralizaciones de faenas y detenciones de trabajadores y expropiaciones de bienes de producción, no puede desarrollar sus empresas como lo había venido haciendo y decidió huir a Chile por temor al daño a su integridad física y psíquica o a su vida, dado el contexto de su país, ingresando con visa turista por el aeropuerto.

En ambos conjuntos de proposiciones sobre los hechos de quien solicita el reconocimiento de la condición de refugiado, existe una persona que, en el caso concreto, ha salido de su país. Además, en ambos se sostienen enunciados sobre la situación de persecución por motivos de opiniones políticas y sobre la aparente vulneración masiva de derechos. Entonces, resta determinar a través de qué medios se podrá probar la verdad de los enunciados de los hechos de cada caso.

2.1. Conformación del conjunto de elementos de juicio

El solicitante de reconocimiento de la condición de refugiado puede valerse de todos los medios de prueba para acreditar la verdad de los enunciados de hecho que invoca. La ley de protección de refugiados los admite ampliamente sin imponer restricciones a su respecto.

Este aserto se funda en que la norma prescribe que el solicitante debe ofrecer en su solicitud “las pruebas documentales o de otro tipo” que pudiera aportar en apoyo de su petición³⁶; por otra parte, en que la norma prescribe como obligaciones del solicitante durante el procedimiento, entre otras, “1. [d]ecir la verdad, informar y cooperar activamente a fin de que puedan esclarecerse los hechos y razones en que se basa su solicitud. 2. [a]portar pruebas y suministrar explicaciones satisfactorias sobre la eventual insuficiencia o falta de las mismas. 3. [p]roporcionar información sobre su persona y experiencia, con los detalles necesarios para determinar los hechos pertinentes.”³⁷; y, por último, en la generalidad de la expresión “prueba material suficiente”, empleada en la regulación del mérito de la prueba, cuya insuficiencia abre la posibilidad de recurrir a indicios, presunciones y la credibilidad general del solicitante³⁸.

2.1.1. Testimonio del propio solicitante de reconocimiento de la condición de refugiado

Muchas veces el único medio disponible para acreditar la existencia de una situación como las narradas será el testimonio del propio solicitante. Máxime si se tiene presente la situación de vulnerabilidad expresada particularmente en la primera hipótesis.

La ley de protección de refugiados establece que el solicitante está obligado a proporcionar información sobre su persona y experiencia, con los detalles necesarios para determinar los hechos pertinentes, a dar una explicación de las razones invocadas en apoyo de su solicitud y a contestar todas las preguntas que le sean formuladas³⁹. Precisa que todos

³⁶ Artículo 28 de la Ley N° 20.430.

³⁷ Artículo 33 de la Ley N° 20.430.

³⁸ Artículo 34 de la Ley N° 20.430.

³⁹ Artículo 33 de la Ley N° 20.430.

los miembros del grupo familiar podrán ser entrevistados individualmente y en forma separada, aun cuando no sean solicitantes principales del reconocimiento de la condición de refugiado, a fin de garantizar que tengan la oportunidad de exponer su caso en forma independiente⁴⁰.

Si bien será el peticionario quien mejor conozca de los hechos y “aunque el conocimiento de las partes pueda ser útil para descubrir la verdad de aquellos hechos, el juzgador debe manejarlo con sumo cuidado”⁴¹, debido al interés que podría haber en el solicitante de manipular el relato con el fin de distorsionar la realidad para su beneficio, a través de una buena narración, que resulte coherente, pero que no guarde correspondencia con las pruebas y, por lo tanto, con la realidad de los hechos. Un mismo conjunto de sucesos puede ser descrito de varias maneras, verdaderas y falsas⁴²⁻⁴³.

2.1.2. Documental

La ley de protección de refugiados dispone expresamente que en la solicitud para el reconocimiento de la condición de refugiado, el peticionario debe ofrecer las pruebas documentales que pudiera aportar en apoyo de su petición⁴⁴.

A objeto de probar su condición de refugiado, atendido que corre riesgo su vida o integridad física porque es perseguido políticamente por su condición de disidente, el solicitante podría, en el mejor de los casos, contar, por ejemplo, con cartas y/o impresiones de correos electrónicos en las que se le amenaza, con fotografías o grabaciones en las que aparece participando en protestas ciudadanas y siendo golpeado por efectivos policiales, con certificados de constatación de lesiones emitidos por médicos o servicios de salud, con sus contratos de funcionario público previos a su notificación de desvinculación, etcétera.

⁴⁰ Artículo 30 de la Ley N° 20.430.

⁴¹ TARUFFO, Michelle. *La prueba*, cit., p. 67.

⁴² Cft. TARUFFO, Michelle. *Simplemente la verdad. El juez y la construcción de los hechos*. ACCATINO SCAGLIOTTI, Daniela (Trad.). Madrid–Barcelona–Buenos Aires: Marcial Pons, 2010, p. 82.

⁴³ Volveremos sobre este punto en el Apartado III.

⁴⁴ Artículo 28 de la Ley N° 20.430.

Además, puede acompañar informes de organismos internacionales y publicaciones de medios de comunicación referidos a la situación del país, la protección de los derechos humanos de los habitantes, la represión policial, etcétera.

2.1.3. Informes de peritos

Dentro de este tipo de prueba se encuentra la recopilación de información que deberá hacer la Secretaría Técnica de la Comisión de Reconocimiento⁴⁵ (en adelante, Secretaría Técnica de la Comisión), sobre el país de nacionalidad o residencia habitual del solicitante, que sea relevante para analizar la solicitud, la que se referirá, en particular, a la situación del afectado ante la ley, sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales; las costumbres sociales y culturales de dicho país, así como las consecuencias de su trasgresión; la prevalencia de prácticas tradicionales perjudiciales; la incidencia y formas de violencia contra algún grupo de personas; la protección de que disponen; las sanciones previstas para quienes ejercen violencia contra algún grupo de personas y los peligros que el afectado puede enfrentar si regresa a su país de nacionalidad o residencia habitual, después de haber presentado una solicitud de la condición de refugiado⁴⁶.

Además, por ejemplo, el solicitante puede acompañar peritajes médicos psiquiátricos que den cuenta del padecimiento sufrido y del estado emocional y psíquico que se tiene a consecuencia de la persecución de que fue objeto.

2.1.4. Testimonial

Los testimonios de los integrantes de un grupo familiar de solicitantes de reconocimiento de la condición de refugiados, por ejemplo, darían cuenta de los hechos vividos por cada uno de ellos.

⁴⁵ Dispone el artículo 24 de la Ley N° 20.430 sobre protección de refugiados que la Secretaría Técnica es un órgano que asistirá a la Comisión de Reconocimiento de la Condición de Refugiado. Esta Secretaría debe elaborar informes técnicos de elegibilidad que sirvan de base para la discusión y evaluación de las solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado, entre otras funciones determinadas por el Reglamento Interno de la Comisión de Reconocimiento de la condición de Refugiado.

⁴⁶ Artículo 31 de la Ley N° 20.430.

En definitiva, la aportación de pruebas hecha por el solicitante de reconocimiento de la condición de refugiado, respecto de las premisas fácticas de los enunciados propuestos, debe acreditar la verdad de dichos enunciados, por lo que se deberá estar a cada caso concreto y a la disponibilidad de medios probatorios con que se cuente para su acreditación, la que sólo será posible en la medida que los hechos que se describen efectivamente hayan ocurrido, esto es, que tales hechos tengan una correspondencia con la realidad. Porque – como señala FERRER– “aquello que debe ser probado en juicio depende de los supuestos de hecho a los que las normas jurídicas atribuyen consecuencias jurídicas. De este modo, en el proceso deberá probarse la proposición que afirma la ocurrencia del hecho a los efectos de la aplicación de la consecuencia jurídica prevista por el derecho”⁴⁷.

II. VALORACIÓN DE ANTECEDENTES

1. Evaluación del apoyo empírico de los enunciados sobre hechos

Una vez establecido en qué consisten los hechos y habiéndose aportado información sobre ellos mediante los diversos medios de prueba en el procedimiento, corresponde su valoración, esto es, que “el juez pueda acercarse a los hechos tal y como efectivamente sucedieron de la manera más estrecha posible”⁴⁸.

Para NIEVA FENOLL la valoración de la prueba consiste en “la actividad de percepción por parte del juez de los resultados de la actividad probatoria que se realiza en un proceso”⁴⁹, agregando que, en esa percepción, se incluye tanto la extracción de los resultados como el juicio de racionalidad del juez sobre dicha percepción, que es consustancial a la misma. En tanto, para GASCÓN, la valoración de las pruebas consiste en “el juicio de aceptabilidad de los resultados producidos por los medios de prueba (...) en la verificación de los enunciados fácticos introducidos en el proceso a través de los medios de prueba, así como en el reconocimiento a los mismos de un determinado valor o peso en la

⁴⁷ FERRER BELTRÁN, Jordi. *Prueba y verdad en el derecho*. Madrid: Marcial Pons, 2002, p. 49.

⁴⁸ NIEVA FENOLL, Jordi. *La duda en el proceso penal*, cit., p. 23.

⁴⁹ NIEVA FENOLL, Jordi. *La duda en el proceso penal*, cit., p. 34.

formación de la convicción del juzgador sobre los hechos que se juzgan”⁵⁰. Para FERRER, este momento se trata “como en cualquier otro ámbito del conocimiento, de evaluar el apoyo empírico que un conjunto de elementos de juicio aportan a una determinada hipótesis”⁵¹.

2. Evaluación del conjunto de elementos de juicio aportados por quien solicita que se le reconozca la condición de refugiado

La autoridad administrativa debe valorar los elementos de prueba vertidos en el procedimiento administrativo de determinación de la condición de refugiado, con el fin de evaluar el apoyo empírico que soporta el enunciado del hecho *P es refugiado (porque está sujeto a persecución política... teme por su vida...)*, a objeto de tenerlo por probado, sopesando los antecedentes acompañados al efecto.

2.1. Órganos que hacen la evaluación

Como se anticipó someramente en la introducción, en el procedimiento de determinación de la condición de refugiado, intervienen dos órganos

El Ministerio del Interior, mediante resolución del Subsecretario del Interior, otorga, rechaza, cesa, cancela o revoca la condición de refugiado⁵² y la Comisión de Reconocimiento de la Condición de Refugiado, asesora al Ministerio del Interior, a través del Subsecretario del Interior, y le provee la información necesaria para que pueda decidir respecto del otorgamiento, rechazo, cesación, cancelación o revocación de la condición de refugiado⁵³.

⁵⁰ GASCÓN ABELLÁN, Marina. *Los hechos en el derecho*, cit., p. 141.

⁵¹ FERRER BELTRÁN, Jordi. *La valoración racional de la prueba*. Madrid–Barcelona–Buenos Aires: Marcial Pons, 2007, p. 46.

⁵² Artículo 19 de la Ley N° 20.430.

⁵³ Artículo 20 de la Ley N° 20.430.

El Ministerio del Interior resuelve el asunto y la Comisión de Reconocimiento da una opinión no vinculante –solo una recomendación–, con el fin de guiar la actuación del órgano encargado de decidir sobre la condición de refugiado.

La ley sobre protección de refugiados sólo establece las reglas de valoración que debe emplear la Comisión de Reconocimiento, indicándole que deberá apreciar las pruebas conforme a las reglas de la sana crítica⁵⁴.

Sin embargo, el Ministerio del Interior también debe valorar la prueba aportada, a objeto de dar cumplimiento a la exigencia de motivar su decisión, que le es impuesta por la Ley que establece las Bases de los procedimientos que rigen los actos de los órganos de la administración del Estado⁵⁵, de aplicación supletoria⁵⁶. Y, además, porque no sólo “(...) existe el deber de los jueces de explicitar las razones que justifican su decisión sobre las premisas fácticas; y (...) que los ciudadanos puedan conocer dichas razones”⁵⁷, sino porque las partes intervinientes en un procedimiento –además del derecho a que se admitan y practiquen las pruebas que apoyan su pretensión– tienen el derecho a la valoración de dichas pruebas por parte del juez de la decisión, pues, en caso contrario, tornaría el derecho a la prueba en una garantía ficticia y sin mayor contenido⁵⁸. Resulta una exigencia que “las pruebas admitidas y practicadas sean tomadas en consideración a los efectos de justificar la decisión que se adopte”⁵⁹.

Resta, entonces, establecer la forma de valoración de los antecedentes por parte del órgano que adopta la decisión.

⁵⁴ Dispone el artículo 34 de la Ley N° 20.430, titulado Mérito de la Prueba, que “La Comisión de reconocimiento apreciará las pruebas conforme a las reglas de la sana crítica”.

⁵⁵ La doctrina nacional a partir de lo dispuesto en los artículos 8, 11, 16 y 41 de la Ley N° 19.880 establece la obligación de motivación de los actos administrativos, teniendo en especial consideración lo dispuesto por el inciso cuarto del artículo 41 que indica que la resolución final, aquella que contiene la decisión, debe ser fundada.

⁵⁶ Artículo 25 de la Ley N° 20.430.

⁵⁷ FERRER BELTRÁN, Jordi. *Motivación y racionalidad de la prueba*. Lima: Editora Jurídica Grijley, 2016. p. 16. Corresponde al Prólogo escrito por TALAVERA ELGUERA, Pablo.

⁵⁸ Cfr. FERRER BELTRÁN, Jordi. *Motivación y racionalidad de la prueba*, cit., p. 54.

⁵⁹ FERRER BELTRÁN, Jordi. *Motivación y racionalidad de la prueba*, cit., p. 55.

2.2. Forma de valorar

Ante la omisión sobre la forma como el Subsecretario del Interior debe realizar la valoración de los antecedentes probatorios, debemos recurrir al sistema de valoración establecido en la Ley de Bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado (en adelante, Ley de Bases de los procedimientos administrativos), de aplicación supletoria⁶⁰, esto es, en conciencia⁶¹.

Conocida es la discusión entre quienes sostienen que, no obstante ser la sana crítica y en conciencia parte de un sistema de libre valoración, existen particularidades que diferencian a ambas⁶²⁻⁶³.

Compartimos la opinión de quienes sostienen que se trata de términos sinónimos, ya que, en ambos casos, se deberán aplicar las reglas de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados y, particularmente, atendida la exigencia de fundamentación y de motivación de la resolución final, dispuesta por la Ley de Bases de los procedimientos administrativos⁶⁴. En todo caso, “sea que adscribamos a que la Administración debe valorar la prueba ‘en conciencia’ en estricto sensu, o bien de conformidad con las reglas de la sana crítica, lo relevante es que la Administración debe valorar la prueba de manera motivada”⁶⁵.

⁶⁰ Artículo 25 de la Ley N° 20.430.

⁶¹ Dispone el artículo 35 de la Ley N° 19.880 que los hechos relevantes para la decisión de un procedimiento, podrán acreditarse por cualquier medio de prueba admisible en derecho, apreciándose en conciencia.

⁶² Entre aquellos autores que sostienen que se trata de dos sistemas diversos puede citarse a COLOMBO CAMPBELL, Juan, quien sostiene que en conciencia significa “ponderar con arreglo al conocimiento interior del bien que debemos hacer y del mal que debemos evitar, o sea, al lado de la sana crítica la apreciación en conciencia es absolutamente subjetiva porque el bien y el mal son conceptos valorativos que sólo el juez podría tomar en cuenta”. *Apreciación de la prueba*. En: DUNLOP RUDOLFFI, Sergio (coord.), *Nuevas Orientaciones de la Prueba*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1981, p. 176.

⁶³ Para un mayor detalle de la discusión puede consultarse: SALAS VIVALDI, Julio. La apreciación de la prueba en conciencia y conforme a las reglas de la sana crítica. Una polémica revivida. En: *Revista de Derecho de la Universidad de Concepción*. Concepción: Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales Universidad de Concepción, 1993, N° 193, Año LXI, enero-junio, pp. 117-125. TAVOLARI OLIVEROS, Raúl. Variaciones sobre la prueba en el proceso (Viejos y nuevos temas probatorios). En: *Revista de Derecho y Jurisprudencia y Gaceta de los Tribunales*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1998, Tomo XCV, N° 2, pp. 37-59.

⁶⁴ Artículo 41 de la Ley N° 19.880.

⁶⁵ ISENSEE RIMASSA, Carlos. Debido proceso y su recepción en la Ley N° 19.880: valoración y estándar de prueba en sede administrativa. En: *Revista de Derecho Público*. Santiago: Departamento de Derecho Público Facultad de Derecho Universidad de Chile, 2016, Núm. 84, 1er. semestre, p. 91.

Establecida la posición sobre la igualdad conceptual entre sana crítica y en conciencia, corresponde referirnos a estos enunciados fácticos que se caracterizan fundamentalmente por el grado de incertidumbre que conllevan y que conducen a que el órgano adopte la decisión, resolviendo dicha incertidumbre inicial, esto es, que establezca qué hechos han sido demostrados como verdaderos, lo que equivale a decir que se demostró que *P es perseguido por ser disidente político en su país de origen y que se encuentra en peligro su vida* (entre otras múltiples hipótesis).

La disolución de la incertidumbre, a través de la demostración de los hechos, mediante las pruebas aportadas, resultará de mayor o menor complejidad atendiendo a la riqueza o pobreza del conjunto de elementos de juicio, considerados desde un punto de vista epistemológico. En otros términos, dependerá de la cantidad y calidad de prueba que se aporte, del tipo de hechos que se indiquen, del número de ellos. Situación que resulta particularmente compleja en el caso de personas solicitantes de refugio, puesto que, como se indicó, quien solicita refugio se encuentra en una situación extremadamente precaria y vulnerable, producto de los hechos mismos sobre los que recae su o sus proposiciones, lo que podría significar una baja calidad de la prueba aportada, empobreciendo el conjunto de elementos de juicio.

En un régimen de libre valoración de la prueba “deberá valorarse el apoyo que cada elemento de juicio aporta a las hipótesis en conflicto, de forma individual y en conjunto. Con ello, deberá obtenerse un resultado que nos permita saber el grado de confirmación del que dispone cada una de esas hipótesis”⁶⁶.

Esta valoración del peso de cada antecedente de la proposición *P es refugiado*, estará sujeta, al igual que “en cualquier otro ámbito del conocimiento”⁶⁷, a “evaluar el apoyo empírico que un conjunto de elementos de juicio aportan a una determinada hipótesis”⁶⁸ y delimitado ya el conjunto de dichos elementos “la operación de valorar lo que de él se puede racionalmente inferir no difiere en nada de la que se puede realizar en

⁶⁶ FERRER BELTRÁN, Jordi. La prueba es libertad, pero no tanto. Una teoría de la prueba cuasi-Benthamiana. En: VÁSQUEZ, Carmen (Ed.). *Estándares de prueba y prueba científica. Ensayos de epistemología jurídica*. Madrid-Barcelona-Buenos Aires-Sao Paulo: Marcial Pons, 2013, p. 26.

⁶⁷ FERRER BELTRÁN, Jordi. La prueba es libertad, pero no tanto..., cit., p. 27.

⁶⁸ FERRER BELTRÁN, Jordi. La prueba es libertad, pero no tanto..., cit., p. 27.

cualquier otro ámbito de la experiencia y está sometida a los controles de la racionalidad general”⁶⁹. En este momento, el juez “deberá evaluar qué hipótesis de las diversas en conflicto en el proceso, tiene más alto grado de contrastación”⁷⁰. Se trata, entonces, de una labor comparativa entre las distintas hipótesis, a la luz de las pruebas presentadas, y el “resultado de esta valoración no podrá ser más que una ordenación del nivel de contrastación de las distintas hipótesis”⁷¹.

La valoración de la prueba “consistirá en determinar el valor probatorio de cada medio de prueba en relación con un hecho específico”⁷², para “establecer cuándo y en qué grado puede ser considerado ‘verdadero’, sobre la base de las pruebas relevantes, el enunciado que afirma la ocurrencia de ese hecho”⁷³. Nos indica TARUFFO que el primer paso para establecer la conexión entre pruebas y hechos consiste en valorar la credibilidad de cada medio de prueba, si los testigos tienen credibilidad, si la prueba documental es auténtica⁷⁴.

En las hipótesis de refugio que hemos enunciado “[d]eterminar el valor probatorio de un medio de prueba acerca de un hecho puede ser bastante simple en el caso de las pruebas directas; esto es, cuando las mismas tienen que ver directamente con un hecho principal en el litigio”⁷⁵.

Por ejemplo, el disidente político en su país de origen cuya vida se encuentra en peligro, aporta pruebas directas de la violencia que se ha ejercido en su contra acompañando documentos en los que constan atenciones de urgencias en variadas ocasiones por lesiones compatibles con golpes con objetos contundentes, que fue desvinculado de su trabajo como funcionario público, fotografías en que se le ve participando en protestas ciudadanas contrarias al régimen fechadas días antes que comenzaran las amenazas y que ocurriera su despido o grabaciones de paramilitares y

⁶⁹ FERRER BELTRÁN, Jordi. *La prueba es libertad, pero no tanto...*, cit., p. 27.

⁷⁰ FERRER BELTRÁN, Jordi. *La prueba es libertad, pero no tanto...*, cit., p. 33.

⁷¹ FERRER BELTRÁN, Jordi. *La prueba es libertad, pero no tanto...*, cit., p. 33.

⁷² TARUFFO, Michelle. *La prueba*, cit., p. 139.

⁷³ TARUFFO, Michelle. *La prueba*, cit., p. 139.

⁷⁴ Cfr. TARUFFO, Michelle. *La prueba*, cit., p. 140.

⁷⁵ TARUFFO, Michelle. *La prueba*, cit., p. 140.

policías golpeándolo en el contexto de una protesta ciudadana. Estos antecedentes resultan revestidos de veracidad, esto es, son creíbles.

Sin embargo, la situación se complica “cuando los medios de prueba son indirectos o circunstanciales. En ese caso (...) se deberá realizar una inferencia del hecho probatorio que ha sido probado al hecho principal que tiene que ser probado, con el fin de establecer si el primero apoya una conclusión respecto del segundo”⁷⁶.

Por ejemplo, tratándose de un disidente político en su país de origen cuya vida se encuentra en peligro, que no aportó antecedentes directos, la recopilación de información del país de origen que realiza la Secretaría Técnica de la Comisión y que da cuenta de la situación política del afectado ante la ley, de sus derechos políticos, de las formas de violencia contra algún grupo de personas, reviste el carácter de prueba circunstancial que, por medio de una inferencia, podría apoyar una conclusión respecto del hecho principal.

En un sistema de sana crítica, como el que adopta la legislación sobre refugiados para la valoración de los hechos a probar, buscamos un juicio empírico para que el juez determine los hechos del caso de una forma racional y sea intersubjetivamente controlable, ya que al “estar orientada hacia la determinación de la verdad de los hechos, la decisión debe constituir el resultado de un procedimiento racional, que se desarrolle conforme a reglas y principios, esto es, conforme a un método que permita someterla a control y que determine su validez”⁷⁷. De manera que, a través de diversos grados de confirmación del enunciado *P huyó de su país porque es perseguido por razones de disidencia política y está en riesgo su vida...*, mediante inferencias y los elementos de juicio disponibles, se determine la verdad del mismo. Reglas que pueden ser “resumidas y englobadas como reglas epistémicas, esto es, como aquellas reglas de la experiencia que ‘describe[n] una regularidad entre dos tipos de acontecimientos’. En efecto, las reglas epistémicas corresponden a ‘máximas de experiencia y consisten en generalizaciones a partir de experiencias previas que asocian hechos del tipo del que queremos probar con hechos del tipo de los que constituyen las pruebas o indicios’. De ese modo, la Administración utiliza

⁷⁶ Cfr. TARUFFO, Michelle. *La prueba*, cit., p. 140.

⁷⁷ TARUFFO, Michelle. *Simplemente la verdad...*, cit., p. 220.

dichas reglas epistémicas para enlazar la hipótesis de hecho”⁷⁸. En nuestro ejemplo, *P huyó de su país porque es perseguido por ser disidente político*, al incorporar al procedimiento pruebas tales como fotografías o grabaciones de videos participando en protestas, grabaciones de video siendo detenido por la policía, comprobantes de atención de urgencia en servicios de salud, “la administración valorará las pruebas y, en base a éstas, [determinará] cuál es la hipótesis más probable. Este enlace –o razonamiento– epistémico entre las hipótesis de hecho y las pruebas, es llamado como inferencia probatoria epistémica”⁷⁹.

Con todo, “[l]a valoración de la prueba habrá permitido otorgar a cada una de las hipótesis en conflicto un determinado grado de confirmación que nunca será igual a la certeza absoluta”⁸⁰.

El “resultado de esta valoración no podrá ser más que una ordenación del nivel de contrastación de las distintas hipótesis”⁸¹. Para concluir a cuál de ellas le atribuye la administración la categoría de hecho probado se requiere contar con un criterio que indique a partir de qué nivel de contrastación va a considerar probada la hipótesis, es decir, se requiere de un estándar de prueba⁸², análisis que escapa a la finalidad del presente trabajo.

III. COMPLEMENTARIEDAD ENTRE ART. 34 DE LA LEY N° 20.430 Y ART. 35 DE LA LEY N° 19.880 EN LA DECISIÓN DE LOS HECHOS.

1. Descripción del problema

El procedimiento de determinación de la condición de refugiado busca disipar la incertidumbre acerca de si el solicitante es o no es refugiado. Sin embargo, el propio diseño

⁷⁸ ISENSEE RIMASSA, Carlos. *Estándar de prueba cautelar en el derecho administrativo sancionador*. Tesis para optar al grado de Magister en Derecho. Santiago: Facultad de Derecho Universidad de Chile, 2016, p. 62.

⁷⁹ ISENSEE RIMASSA, Carlos. *Estándar de prueba cautelar en el derecho...*, cit., p. 62.

⁸⁰ FERRER BELTRÁN, Jordi. *Motivación y racionalidad de la prueba*, cit., p. 100.

⁸¹ FERRER BELTRÁN, Jordi. *La prueba es libertad, pero no tanto...*, cit., p. 33.

⁸² Cfr. FERRER BELTRÁN, Jordi. *La prueba es libertad, pero no tanto...*, cit., p. 33.

del sistema instala dificultades que es preciso salvar, a objeto de preservar su racionalidad y asegurar la fiabilidad de la decisión que se adopte.

La circunstancia de que sean dos los órganos que intervienen en el procedimiento de determinación de la condición de refugiado valorando las probanzas –aun cuando ambos estén sujetos a las mismas reglas de control racional–, importa que existan dos valoraciones; e incluso introduce la posibilidad de que la evaluación de cada uno arribe a resultados diversos respecto de una misma hipótesis, dando lugar a una falta de certeza que contraría una valoración racional de la prueba.

A mi juicio, es posible optimizar el sistema si la Comisión de Reconocimiento y el Ministerio del Interior aplican, en la decisión del hecho, los métodos atomista y holista, admitiendo una “combinación entre ellos en el ámbito de una teoría comprensiva de la decisión sobre los hechos”⁸³, en lugar de sostener una “oposición irreductible entre los dos modelos”⁸⁴.

La asignación de determinado método de decisión de los hechos a cada uno de los órganos no es antojadiza, sino que –como se verá más adelante– atiende a la función particular asignada por la ley a cada uno de ellos.

2. Descripción de los métodos atomista y holista

El método *atomista o analítico* “está orientado a considerar (...) uno a uno, cada caso individual y sus específicos medios de prueba”⁸⁵ y considera “paso a paso, el razonamiento que se espera que desarrolle el juzgador para poder llegar a una decisión adecuada y lógicamente bien fundada sobre los hechos en litigio”⁸⁶. “(...) la decisión sobre el hecho se obtendría de una consideración analítica de los específicos elementos de prueba, de sus respectivos valores probatorios y de las específicas inferencias que se fundan sobre cada uno de ellos. Así pues, se dedica particular atención a la valoración de cada elemento

⁸³ TARUFFO, Michelle. *La prueba de los hechos*, cit., p. 314.

⁸⁴ TARUFFO, Michelle. *La prueba de los hechos*, cit., p. 314.

⁸⁵ TARUFFO, Michelle. *La prueba*, cit., p. 142.

⁸⁶ TARUFFO, Michelle. *La prueba*, cit., p. 142.

de prueba y la decisión final se configura como el resultado de una combinación basada en las pruebas concretas”⁸⁷.

Este método “parte[n] de la premisa de que la base de la decisión sobre los hechos está constituida por las pruebas: por *todas* las pruebas, analítica y conjuntamente consideradas, pero *sólo* por las pruebas”⁸⁸.

El método *holista* “supone, en cambio, configurar el problema de la decisión sobre el hecho partiendo de hipótesis globales y comprensivas sobre los hechos de la causa: esas hipótesis están constituidas por stories que narran aquellos hechos en su secuencia temporal, vinculándolos entre sí en un todo significativo, bajo el esquema de la novela”⁸⁹. “La centralidad de la ‘historia completa’ es el eje definitorio de la concepción *holista* de las narraciones procesales”⁹⁰. Desde esta perspectiva holística “las pruebas empíricas y el análisis lógico cumplen un papel secundario en el control de la integridad y la coherencia de la narración, y el propio valor de las pruebas resulta difícil de determinar”⁹¹.

La crítica que se hace a este método es que “tiende a constituir una teoría distinta del juicio, en la que la decisión consiste en la elección entre distintas *stories*, cada una de las cuales se toma en su totalidad narrativa, y el criterio de elección tiende a situarse más bien en la coherencia y capacidad persuasiva de la narración que en su correspondencia con la realidad de los hechos y con los elementos de prueba”⁹².

3. Aplicación de ambos métodos en el procedimiento de determinación de la condición de refugiado.

⁸⁷ TARUFFO, Michelle. *La prueba de los hechos*, cit., p. 307.

⁸⁸ TARUFFO, Michelle. *La prueba de los hechos*, cit., p. 313.

⁸⁹ TARUFFO, Michelle. *La prueba de los hechos*, cit., p. 307.

⁹⁰ TARUFFO, Michelle. *Simplemente la verdad...*, cit., p. 79.

⁹¹ TARUFFO, Michelle. *Simplemente la verdad...*, cit., p. 81.

⁹² TARUFFO, Michelle. *La prueba de los hechos*, cit., p. 309.

Conforme la estructura del procedimiento de determinación de la condición de refugiado, primero interviene la Comisión de Reconocimiento⁹³ y después el Ministerio del Interior, a través del Subsecretario del Interior.

3.1. Comisión de Reconocimiento: método atomista

La Comisión de Reconocimiento es la encargada, por mandato legal, de asesorar al Ministerio del Interior y proveerle la información necesaria para que éste decida sobre la condición de refugiado⁹⁴. En otras palabras, debe emitir una opinión para orientar la actuación del Ministerio del Interior y prepararle, reunirle, suministrarle o facilitarle lo necesario o conveniente para que decida.

Para elaborar su consejo, necesariamente debe valorar el conjunto de elementos de prueba incorporados al procedimiento, es decir, examinar todas y cada una de las pruebas rendidas y en su conjunto.

Se propone que la Comisión de Reconocimiento, siguiendo el método atomista, determine los hechos “en función del grado de confirmación (o de probabilidad) lógica que los elementos de prueba disponibles atribuyen a sus respectivas hipótesis”⁹⁵, estableciendo qué hechos pueden considerarse verdaderos. Una recomendación fundada en la consideración analítica y conjunta de todas y cada una de las pruebas aportadas, posibilitará que el Subsecretario de Interior cuente con base suficiente para adoptar una decisión sobre los hechos.

3.2. Ministerio del Interior: método holista

El Ministerio del Interior, a través de resolución del Subsecretario del Interior, está legalmente obligado a resolver acerca del otorgamiento, rechazo, cesación, cancelación o

⁹³ Artículo 27 y ss. de la Ley N° 20.430

⁹⁴ Artículo 20 de la Ley N° 20.430, en relación con el artículo 25 del Decreto 837 Reglamento de la Ley N° 20.430 y con el artículo 1° del Reglamento Interno de la Comisión de Reconocimiento de la condición de refugiado.

⁹⁵ TARUFFO, Michelle. *La prueba de los hechos*, cit., p. 314.

revocación de la condición de refugiado, teniendo en consideración los antecedentes y recomendaciones emanadas de la Comisión de Reconocimiento.

En esta sede se configura un segundo momento valorativo y en el evento que “puedan ofrecerse diversas interpretaciones conjuntas de los mismos [hechos], es decir, que se puedan incluir en distintas *stories*”⁹⁶, se propone que haga uso del método holista, como un factor de elección entre las distintas versiones que puedan existir de esos mismos hechos, escogiendo aquella narración que resulte más coherente con ellos y bajo el supuesto que esa narración sea verdadera, esto es, que los hechos narrados sean confirmados por los elementos de prueba. Sólo la narración que relata hechos <<verdaderos>> puede ser valorada por su coherencia y únicamente en ese caso la coherencia de la narración es un criterio preferencial de elección⁹⁷.

En el enunciado *P huyó de su país de origen porque en aquél no se permite la disidencia política, lo que a él no le afecta porque es favorable al régimen imperante, pero producto del descontento nacional, paralizaciones de faenas y detenciones de trabajadores y expropiaciones de bienes de producción, no puede desarrollar sus empresas como lo había venido haciendo y decidió huir a Chile por temor al daño a su integridad física y psíquica o a su vida, dado el contexto de su país, ingresando con visa turista por el aeropuerto*, pueden haberse incorporado al procedimiento una serie de antecedentes, tales como, los inicios de actividades de los negocios del solicitante, documentos que den cuenta del cierre de sus empresas, de la baja del valor de sus acciones, de retenciones de fondos, resoluciones administrativas que ordenan la confiscación de sus bienes, recortes de periódicos que indican la persecución de disidentes y que se realizan expropiaciones de las empresas para incorporarlas al Estado, informes del estado del país que den cuenta de la situación general de vulneración de derechos humanos y la falta de protección por parte del sistema legal realizados por organismos internacionales.

Conforme el método atomista es posible establecer como verdaderos los hechos que indican que existe una situación general de vulneración de derechos en el país del cual salió, que hay persecución de la disidencia, que la economía está en decaimiento, que sus

⁹⁶ TARUFFO, Michelle. *La prueba de los hechos*, cit., p. 315.

⁹⁷ Cfr. TARUFFO, Michelle. *La prueba de los hechos*, cit., p. 315.

bienes le han sido confiscados, que su patrimonio ha disminuido, puesto que han sido confirmados por los antecedentes probatorios que se mencionan.

Sin embargo, pueden existir al menos dos relatos, dos *stories*. La del solicitante, que señala que es refugiado y que teme por su vida, por las razones que expone; otra, de la Comisión de Reconocimiento, que sostiene que no es refugiado y que las razones que expone no constituyen una amenaza para su vida, sino que viene a Chile a mejorar o mantener su situación económica, por lo que recomienda negar lugar a la solicitud.

Estas dos narraciones surgen a partir de una serie de hechos concretos cuya veracidad se confirmó. “En ese caso, la elección entre esas versiones conjuntas de los hechos no está determinada por los criterios que guían el juicio atomista sobre los hechos concretos y *puede* ser guiada, en cambio, por un criterio analítico que lleve a privilegiar, entre las distintas *stories* posibles, aquella que ofrece una narración conjuntamente más coherente de los hechos en cuestión. De esta forma, el criterio de la coherencia de la narración de los hechos puede operar racionalmente como factor de elección entre las distintas versiones de los mismos hechos”⁹⁸.

IV. CONCLUSIONES.

1. El procedimiento de determinación de la condición de refugiado pretende disipar la incertidumbre acerca de si el solicitante tiene o no la condición de refugiado. Al efecto se admite la incorporación de todos los medios de prueba, otorgándosele particular preponderancia a la declaración personal del propio solicitante.
2. En el procedimiento en estudio están obligados a valorar los antecedentes probatorios –por mandato de leyes distintas– tanto el órgano encargado de resolver sobre la condición de refugiado como el órgano encargado de asesorarlo y de proveerle la información necesaria para que decida. Ambos órganos cumplen esta actividad en forma

⁹⁸ TARUFFO, Michelle. *La prueba de los hechos*, cit., p. 315.

sucesiva y aplicando sistemas de apreciación de la prueba que, si bien son diversos, quedan sujetos a las mismas reglas de razonamiento epistemológico.

3. La existencia de dos valoraciones dentro del mismo procedimiento no contribuye a disipar la incertidumbre acerca de la condición de refugiado; incluso, sería posible que un órgano determinara que el solicitante tiene la condición de refugiado y el otro determinara lo contrario.

Para superar la falta de racionalidad del sistema, se postula que, en la decisión del hecho, los dos órganos llamados a realizar la valoración de la prueba apliquen combinadamente los métodos atomista y holista, correspondiéndoles uno u otro de acuerdo a la función particular que tienen dentro de la estructura del procedimiento.

V. BIBLIOGRAFÍA.

ACCATINO SCAGLIOTTI, Daniela. Atomismo y holismo en la justificación probatoria.

En: *Isonomía*. México, D.F.: División Académica de Derecho, Instituto Tecnológico Autónomo de México, 2014, Nro. 40, pp. 17-59.

ACCATINO SCAGLIOTTI, Daniela (Coord.). *Formación y valoración de la prueba en el proceso penal*. Santiago: AbeledoPerrot–LegalPublishing, 2010.

AGUILÓ REGLA, Josep. Presunciones, verdad y normas procesales. En: *Isegoría*. Madrid:

Instituto de Filosofía del Consejo Superior de Investigaciones Científicas, 2006, N° 35 (julio-diciembre), pp. 9-31.

BADILLA ACEITUNO, Paula. *Análisis del derecho de los refugiados en Chile y la Ley 20.430 a la luz del Derecho Internacional*. Tesis para optar al grado de Licenciado en Derecho. Santiago: Pontificia Universidad Católica de Chile, 2014.

CALVO CASTRO, Gonzalo. Sistemas de apreciación de la prueba. En: DUNLOP RUDOLFFI, Sergio (coord.), *Nuevas Orientaciones de la Prueba*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1981, pp. 133-155.

- COLOMA CORREA, Rodrigo. El debate sobre los hechos en los procesos judiciales: ¿Qué inclina la balanza? En: ACCATINO SCAGLIOTTI, Daniela (coord.), *Formación y valoración de la prueba en el proceso penal*. Santiago: Abeledo Perrot–LegalPublishing, 2010, pp. 87-117.
- COLOMBO CAMPBELL, Juan. Apreciación de la prueba. En: DUNLOP RUDOLFFI, Sergio (coord.), *Nuevas Orientaciones de la Prueba*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1981, pp. 157-181.
- FERRER BELTRÁN, Jordi. *Prueba y verdad en el derecho*. Madrid: Marcial Pons, 2002.
- _____. *La valoración racional de la prueba*. Madrid – Barcelona – Buenos Aires: Marcial Pons, 2007.
- _____. La prueba es libertad, pero no tanto. Una teoría de la prueba cuasi–Benthamiana. En: VÁSQUEZ, Carmen (Ed.). *Estándares de prueba y prueba científica. Ensayos de epistemología jurídica*. Madrid – Barcelona – Buenos Aires – Sao Paulo: Marcial Pons, 2013, pp. 21-39.
- _____. *Motivación y racionalidad de la prueba*. Lima: Editora Jurídica Grijley, 2016.
- GASCÓN ABELLÁN, Marina. *Los hechos en el derecho*. 3era. edición. Madrid – Barcelona – Buenos Aires: Marcial Pons, 2010.
- GONZÁLEZ V., Juan Andrés y PALACIOS RIQUELME, Jacobo. *Diagnóstico de la Ley que establece disposiciones sobre protección de refugiados. Ley N° 20.430*. Santiago: Fundación de Ayuda Social de las Iglesias Cristianas FASIC, 2013.
- GUASTINI, Riccardo. *Interpretar y argumentar*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2014.
- ISENSEE RIMASSA, Carlos. Debido proceso y su recepción en la Ley N° 19.880: valoración y estándar de prueba en sede administrativa. En: *Revista de Derecho Público*. Santiago: Departamento de Derecho Público Facultad de Derecho Universidad de Chile, 2016, Núm. 84, 1er. semestre, pp. 85-97.

- _____ *Estándar de prueba cautelar en el derecho administrativo sancionador*. Tesis para optar al grado de Magister en Derecho. Santiago: Facultad de Derecho Universidad de Chile, 2016.
- LAUDAN, Larry. *El estándar de prueba y las garantías en el proceso penal*. Buenos Aires: Hammurabi, 2011.
- _____ *Verdad, error y proceso penal*. Madrid – Barcelona – Buenos Aires: Marcial Pons, 2013.
- MARTÍNEZ ZORRILLA, David. *Metodología jurídica y argumentación*. Madrid: Marcial Pons, 2010.
- MATURANA BAEZA, Javier. *Sana crítica. Un sistema de valoración racional de la prueba*. Santiago: Legal Publishing Chile, 2014.
- NIEVA FENOLL, Jordi. *La valoración de la prueba*. Madrid – Barcelona – Buenos Aires: Marcial Pons, 2010.
- _____ *La duda en el proceso penal*. Madrid – Barcelona – Buenos Aires: Marcial Pons, 2013.
- ORTEGA GOMERO, Santiago. *Proceso, prueba y estándar*. Lima: Ara Editores, 2009.
- REYES POBLETE, Miguel Ángel. *La prueba en los procedimientos administrativos*. Santiago: Librotecnia, 2015.
- SALAS VIVALDI, Julio. La apreciación de la prueba en conciencia y conforme a las reglas de la sana crítica. Una polémica revivida. En: *Revista de Derecho de la Universidad de Concepción*. Concepción: Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales Universidad de Concepción, 1993, N° 193, Año LXI, enero-junio, pp. 117-125.
- TARUFFO, Michelle. Narrativas judiciales. En: *Revista de Derecho*. Valdivia: Universidad Austral de Chile, 2007, Vol. XX, N° 1, pp. 231-270.
- _____ ¿Verdad negociada? En: *Revista de Derecho*. Valdivia: Universidad Austral de Chile, 2008, Vol. XXI, N° 1, pp. 129-151.
- _____ *La prueba*. MANRÍQUEZ, Laura y FERRER BELTRÁN, Jordi (Trads.). Madrid – Barcelona – Buenos Aires: Marcial Pons, 2008.

- _____ *Simplemente la verdad. El juez y la construcción de los hechos.* ACCATINO SCAGLIOTTI, Daniela (Trad.). Madrid – Barcelona – Buenos Aires: Marcial Pons, 2010.
- _____ *La prueba de los hechos.* MENDONCA, Daniel y FERRER BELTRÁN, Jordi (Trads.). Madrid: Editorial Trotta, 2011.
- TAVOLARI OLIVEROS, Raúl. Variaciones sobre la prueba en el proceso (Viejos y nuevos temas probatorios). En: *Revista de Derecho y Jurisprudencia y Gaceta de los Tribunales*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1998, Tomo XCV, N° 2, pp. 37-59.
- VALENZUELA SALDÍAS, Jonatan. Inocencia y razonamiento probatorio. En: *Revista de Estudios de la Justicia*. Santiago: Centro de Estudios de la Justicia Facultad de Derecho Universidad de Chile, 2013, N° 18, pp. 13-23.
- _____ *Hechos, pena y proceso. Ensayo sobre racionalidad y prueba en el derecho procesal penal chileno.* Santiago: Rubicón Editores, 2017.
- VÁSQUEZ, Carmen (Ed.). *Estándares de prueba y prueba científica. Ensayos de epistemología jurídica.* Madrid – Barcelona – Buenos Aires – São Paulo: Marcial Pons, 2013.
- VERGARA BLANCO, Alejandro. Eficacia derogatoria y supletoria de la Ley de Bases de los Procedimientos Administrativos. En: *Acto y Procedimiento administrativo. Actas de las Segundas Jornadas de Derecho Administrativo*. Valparaíso: Ediciones Universitarias de Valparaíso, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, 2005, pp. 31-47.
- ZAPATA DÍAZ, Hernán. La conciencia como elemento de la valoración de la prueba. En: *Revista de Derecho, Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Gaceta de los Tribunales*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 1968, Tomo LXV, N° 3, pp. 53-63.