



Universidad de Chile

Facultad de Derecho

Departamento de Ciencias Penales

**POLÍTICA CRIMINAL SUBYACENTE A LA FACULTAD DE NO PERSEVERAR
DEL MINISTERIO PÚBLICO EN EL SISTEMA PENAL CHILENO**

Memoria para optar al grado de Licenciadas en Ciencias Jurídicas y Sociales

FERNANDA ISIDORA BLAMEY FIGUEROA

DANIELA ESTEFANÍA CARO FIGUEROA

PROFESOR GUÍA: ERNESTO VÁSQUEZ BARRIGA

Santiago, Chile

2024

Índice

Índice de tablas	4
Abreviaturas	5
Resumen.....	6
Introducción.....	7
Capítulo I: Política Criminal y la sociedad chilena.....	10
1. Sistemas penales: inquisitivo y acusatorio	10
2. Política Criminal Contemporánea.....	17
3. Sistema de persecución penal.	24
4. Rol del Ministerio Público en la Política Criminal:	27
4.1 Participación e influencias en la Política Criminal Nacional	30
4.2 Principios del Ministerio Público	34
4.3 Principales facultades y funciones del Ministerio Público	37
4.4 Principio de legalidad versus principio de oportunidad en la investigación penal	38
Capítulo II: Génesis de la Facultad de No Perseverar del Ministerio Público.....	41
1. Decisión de No Perseverar	41
1.1 Efectos de la Decisión de No Perseverar:	43
1.2 Naturaleza jurídica de la Decisión de No Perseverar	43
1.3 Decisión de No Perseverar y sobreseimiento definitivo.....	44
2. Historia de la Ley: artículo 248 letra c) Código Procesal Penal	46
2.1 Anteproyecto del Código Procesal Penal.....	53

2.2 Mensaje del Código Procesal Penal	54
2.3 Cámara de Diputados	55
2.4 Senado	55
3. Marco Jurídico del artículo 248 letra c) Código Procesal Penal	57
3.1 Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público	57
3.2 Instrucciones generales del Fiscal Nacional del Ministerio Público	58
4. Decisión de No Perseverar en la investigación: datos estadísticos años 2019 a 2022	61
Capítulo III: La Decisión de No Perseverar ante el Tribunal Constitucional	74
1. Conflicto constitucional y cómo incide en la Política Criminal Nacional la Decisión de No Perseverar: Afectación a los derechos de las víctimas e imputados	74
1.1. Planteamientos ante el Tribunal Constitucional.....	74
1.2 ¿De qué forma se ven afectados los derechos fundamentales de los intervinientes con la aplicación de la DNP?	75
1.2.1 Afectación a los derechos de las víctimas.....	76
1.2.1.1 La titularidad constitucional del derecho a la acción penal que tiene la víctima...	77
1.2.2 Afectación derechos del imputado	85
1.2.3 Incidencia del problema constitucional de la Decisión de No Perseverar en la Política Criminal Nacional	86
Conclusiones	88
Bibliografía.....	93

Índice de tablas

Tabla 1	Motivo de Término de causas penales en juzgados de letras y del crimen (1994)	49
Tabla 2	Términos aplicados por tipo de imputado (01 de enero 2019 – 31 de diciembre de 2019)	62
Tabla 3	Términos aplicados por tipo de imputado (01 de enero 2020 – 31 de diciembre de 2020)	64
Tabla 4	Términos aplicados por tipo de imputado (01 de enero 2021 – 31 de diciembre de 2021)	67
Tabla 5	Términos aplicados por tipo de imputado (01 de enero 2022 – 31 de diciembre de 2022)	69
Tabla 6	Número total a nivel nacional de casos ingresados y Decisiones de No Perseverar entre los años 2012 y 2022	72

Abreviaturas

ACPP	Antiguo Código de Procedimiento Penal, de 1906
CADH	Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, de 1978
CPP	Código Procesal Penal, de 2000
CPR	Constitución Política de la República, de 1980
DNP	Decisión de No Perseverar
JDG	Juzgado de Garantía
LOCMP	Ley N°19.640 que Establece la Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público, de 1999
MP	Ministerio Público
PDI	Policía de Investigaciones de Chile
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
TC	Tribunal Constitucional
TOP	Tribunal de Juicio Oral en lo Penal

Resumen

El objetivo principal de la presente memoria consiste en analizar la relación existente entre la Decisión de No Perseverar en la investigación penal (en adelante DNP) -facultad exclusiva otorgada al Ministerio Público (en adelante MP)- y la Política Criminal en Chile. Lo anterior, mediante un estudio dogmático que busca comprender cómo se diseñó y desarrolló la Decisión de No Perseverar en la investigación penal del Ministerio Público, mediante los modelos de Política Criminal implementados en Chile. Todo esto con el fin de determinar los ejes y nudos críticos presentes en el sistema de persecución penal en nuestro país y, así, identificar la influencia de la Política Criminal en el Sistema Penal a través del ejercicio de la Decisión de No Perseverar como mecanismo de término del proceso ejercido por el Ministerio Público.

El presente análisis del uso de la Decisión de No Perseverar se realiza desde una perspectiva crítica, en particular sobre la posible extensión del daño a las víctimas cuando se hace uso de ella. Se examina el dominio de la Política Criminal Nacional en las facultades del Ministerio Público, la búsqueda de eficiencia del sistema penal, la relevancia práctica del número de casos que terminan con la Decisión de No Perseverar, la necesidad de esta facultad para el funcionamiento eficiente del sistema penal y, finalmente, el cuestionamiento constitucional que subyace a esta institución.

En cuanto al cuerpo de la presente investigación, primero describe la evolución de la Política Criminal en la sociedad chilena, abordando los sistemas penales inquisitivo y acusatorio. Luego, se centra en la génesis y desarrollo de la Facultad de No Perseverar del Ministerio Público, su naturaleza jurídica, efectos en el procedimiento, comparación con el sobreseimiento definitivo como mecanismos de término del proceso penal, regulación normativa y datos estadísticos, para, finalmente, abordar los efectos de la Facultad de No Perseverar en la Política Criminal del sistema penal chileno.

Introducción

La presente memoria tiene como principal objetivo analizar la influencia que tiene la Decisión de No Perseverar en la investigación -facultad exclusiva del Ministerio Público- en el sistema penal, a través de una perspectiva de Política Criminal.

La idea fundante de esta investigación nace a partir de la duda sobre la extensión y alcance del daño a las víctimas -u ofendidos por el delito- en aquellos casos en que el Ministerio Público decide aplicar el artículo 248 letra c) Código Procesal Penal (en adelante CPP), comunicando su Decisión de No Perseverar en la investigación, con los efectos y consecuencias que ello implica.

En esta línea de análisis, durante el desarrollo de la presente memoria se evaluó tanto información teórica como estadística¹, con el objeto de responder cuestiones como: ¿Cuál es la influencia de la Decisión de No Perseverar en la investigación en la Política Criminal Nacional? Considerando la disponibilidad de recursos materiales y humanos, entregados al Ministerio Público, para la resolución de un número elevado de denuncias en el sistema penal. Se extienden las dudas con respecto a esta facultad: ¿Cuál es el número de causas que terminan por aplicar la Decisión de No Perseverar? ¿El daño causado a las víctimas por el ejercicio de esta facultad, se debe a la existencia de un conflicto de constitucionalidad en la aplicación de Facultad de No Perseverar? Todo lo anterior, teniendo como punto focal de análisis a la Política Criminal.

Para responder a todas estas inquietudes -en el marco señalado- los resultados de la investigación se han estructurado en tres secciones.

En un comienzo se plantearán las etapas e instituciones que forman parte de dos sistemas penales que han estado presentes en Chile: el sistema inquisitivo y sistema acusatorio. Se analizará cómo se desarrolla la Política Criminal para alcanzar sus fines, desde un discurso garantista respaldado por el nuevo sistema penal acusatorio, como respuesta a las reformas necesarias en el sistema judicial, adquiriendo como eje central la protección de los derechos fundamentales de los intervinientes en el proceso penal. Luego, se analizará la Política Criminal Contemporánea que surgió como respuesta a las reformas que se hicieron entre los años 2000 a 2007, la cual se basa en el modelo de seguridad ciudadana², con medidas que se estiman por estas autoras como populistas. Posteriormente se examinará el fenómeno acontecido en los años siguientes, en el cual se dictaron normas que llegaron a dotar de contenido al sistema penal reformado, como, por ejemplo, las conocidas Agendas Cortas

¹ Datos obtenidos por el Boletín Estadístico Anual emitido por el Ministerio Público, entre los años 2019 a 2022.

² José Luis Díez Ripollés, «El nuevo modelo penal de la seguridad ciudadana», 2004, 41.

Antidelincuencia, estas corresponden a la Ley N°20.253, que Modifica el Código Penal y el Código Procesal Penal en materia de seguridad ciudadana, y refuerza las atribuciones preventivas de las policías, de 2008; y la Ley N°20.931 que Facilita la aplicación efectiva de las penas establecidas para los delitos de robo, hurto y receptación y mejora la persecución penal en dichos delitos, de 2016. Estas modificaciones responden al arribo de una Política Criminal represiva contra el fenómeno del aumento de inseguridad subjetiva que ha vivido Chile en los últimos años.

Cabe indicar que el cambio a un sistema acusatorio requirió, entre otras medidas, la creación del Ministerio Público -como un ente autónomo reconocido constitucionalmente- para ejercer la acción penal pública y el monopolio de la investigación³. Uno de los deberes más importantes del Ministerio Público es la iniciación de la persecución penal, aplicando directrices establecidas en su Política Nacional de Persecución Penal de 2017. Este instrumento contiene orientaciones para el ejercicio de las funciones sustantivas, primeras diligencias y protocolos investigativos, salidas alternativas y otras diligencias inmediatas en la investigación. El rol del Ministerio Público es fundamental en la Política Criminal, porque dirige al aparato punitivo, esto es, fiscales y funcionarios policiales a enfocarse en perseguir aquellos hechos constitutivos de delito que requieren mayor trabajo y esfuerzos, al mismo tiempo, aplica la política de atenuar la persecución penal sobre aquellos delitos que no lesionan el interés público de carácter cotidiano y, finalmente, tiene el deber de unificar los criterios a aplicar en cada proceso penal, destinando eficientemente los recursos públicos.

En lo que sigue se buscará abordar de lleno la Facultad de No Perseverar en el procedimiento del Ministerio Público. Esta facultad se erigió como una tercera solución al caso en que, tras el cierre de la investigación, el Ministerio Público no pueda construir una acusación con los antecedentes recogidos en esa etapa, y no se cumplan los presupuestos legales que contempla el Código Procesal Penal para solicitar el sobreseimiento definitivo o temporal.

La Decisión de No Perseverar tiene efectos en el procedimiento, como dejar sin efecto la formalización de la investigación presentada por el fiscal, revocar las medidas cautelares establecidas previamente y reiniciar el cómputo de prescripción de la acción penal. A su vez, el querellante bajo ciertos supuestos puede solicitar al juez autorización para ejercer el derecho a forzar la acusación, facultad otorgada por el artículo 258 inc. 4° CPP.

Luego, se comparará teóricamente la DNP con el sobreseimiento definitivo, debido a que a veces ambas figuras legales presentan similitudes y pueden confundirse en su sentido y alcance, en

³ Artículo 83 Constitución Política de la República.

circunstancias en que es evidente que existen grandes diferencias entre ellas. Posteriormente, se presentarán datos estadísticos sobre la aplicación de la DNP presentados en el Boletín Estadístico Anual del Ministerio Público, entre los años 2019 a 2022. Se exhibirán las cifras de todos los mecanismos de término del procedimiento que contempla el sistema procesal penal, esto, con el objeto de comparar y comprender de mejor manera el uso de las posibilidades que se le otorgan a los fiscales para no continuar con el procedimiento.

Finalmente, corresponde abordar las consecuencias que genera en el sistema penal la aplicación de la Facultad de No Perseverar. Para ello, se esbozará el problema constitucional que subyace a la DNP, reflejado mediante la interposición de requerimientos de inaplicabilidad por inconstitucionalidad por parte de los querellantes/víctimas ante el Tribunal Constitucional (en adelante TC). Estos requerimientos buscan declarar inconstitucional el artículo 248 letra c) CPP -y, en algunos casos, también el artículo 259 inc. 3° del mismo cuerpo legal- en aquellos casos concretos en que el MP ha comunicado su Decisión de No Perseverar ante los Juzgados de Garantía (en adelante JDG), alegando que se vulnera el derecho a que se realice una investigación racional y justa, consagrado en el artículo 19 N°3 de la Constitución Política de la República (en adelante CPR) y el derecho a la acción que tiene la víctima, consagrado en el artículo 83 inc. 3° CPR. El principal objetivo de este acápite será analizar cómo el ejercicio de la Facultad de No Perseverar puede llevar a consecuencias perniciosas para el sistema penal, las cuales deben ser analizadas por la Política Criminal con el objetivo de poder subsanar aquellos daños a las víctimas que se pueden generar con la aplicación de esta facultad, situación clave para la evaluación y posterior formulación de medidas de Política Criminal, debido a que es la sensación de injusticia e indefensión de la población en general, y de las víctimas de hechos delictivos en particular la discusión que se ha llevado el mayor foco sobre la Decisión de No Perseverar en los últimos años.

Capítulo I: Política Criminal y la sociedad chilena

1. Sistemas penales: inquisitivo y acusatorio

A principios de la década de los noventa, con el regreso de la democracia en Chile, tomó fuerza la preocupación por los tópicos relativos a la justicia penal⁴. Se hizo urgente modificar el sistema procesal penal imperante en Chile debido a la existencia de numerosas falencias de este, para progresar en el ámbito penal y avanzar hacia un Estado de Derecho garante de los derechos humanos. Esto se llevó a cabo mediante la implementación de un sistema garantista, cuya creación fue directamente guiada por el contenido de los tratados internacionales suscritos y ratificados por Chile, como, por ejemplo, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica (en adelante CADH). Estos instrumentos internacionales contienen un importante catálogo de derechos y garantías aplicables en un proceso penal, los cuales sirvieron de fuente material para la Política Criminal que diseñó e implementó la Reforma Procesal Penal.

El sistema procesal penal de carácter inquisitivo que se encontraba vigente previo a la Reforma Procesal Penal adolecía de diversos problemas, relacionados principalmente con (1) la falta de un juez imparcial al tiempo de juzgar, con la existencia de prejuicios por parte de este durante la etapa de investigación, (2) la presencia de diversos límites a la capacidad investigativa del sistema, lo que producía un alto índice de términos del proceso por sobreseimiento, causados por falta de evidencia, (3) bajos estándares de protección en la labor de la defensa, (4) ausencia de control judicial al interior del sistema, entre otros⁵.

Fue por lo anterior que en el año 1995 se inició el proyecto de un nuevo Código Procesal Penal, en el marco de varias reformas que integraban el paquete legislativo de la época.

En el año 2000 se dio comienzo de forma paulatina a la aplicación del CPP, y solo desde el año 2005 se completó su implementación en todo Chile, al comenzar a funcionar en la Región Metropolitana⁶.

Para acompañar e implementar el nuevo sistema penal, se crearon variados cuerpos legales, por ejemplo, la Ley N°19.640 Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público, de 1999 (en adelante

⁴ María Inés Horvitz y Julián López, *Derecho Procesal Penal chileno - Tomo I* (Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2002), 20.

⁵ Rodrigo de la Barra, «Sistema Inquisitivo versus Adversarial; cultura legal y perspectivas de la Reforma Procesal en Chile», *Ius et Praxis* 5, n.º 2 (1999): 4.

⁶ Guillermo Piedrabuena, «Política criminal de la nueva justicia», *Revista de Derecho Público*, n.º 73 (2010): 120, <https://doi.org/10.5354/rdpu.v0i73.35642>.

LOCMP); el Código Procesal Penal, de 2000; las Leyes N°19.665, de 2000 y N°19.708, de 2001 que modifican el Código Orgánico de Tribunales; y la Ley N°19.718 que crea la Defensoría Penal Pública, de 2001⁷, entre otras.

La importancia de la Reforma Procesal Penal fue tal, que sustituyó de manera absoluta el régimen inquisitivo que se encontraba plasmado en el Antiguo Código de Procedimiento Penal (en adelante ACPP), en el cual primaba el principio de averiguación y sentencia concentrado en el juez del crimen. En su lugar, se dio paso a un sistema acusatorio, con separación de las principales funciones del proceso (investigar, procesar y dictar sentencia) entre fiscales y policías, por un lado, y magistrados del otro⁸. Es en este escenario que, en materia procesal penal, se hicieron presentes dos modelos que coexisten desde el año 2000; el modelo inquisitivo contenido en el ACPP y el modelo acusatorio del Código Procesal Penal, esto ya que, conforme al principio de irretroactividad de la ley penal más favorable, el antiguo sistema de procedimiento penal sigue siendo utilizado para resolver conflictos penales previos a la Reforma Procesal Penal.

De manera general, corresponde caracterizar el sistema inquisitivo del Antiguo Código de Procedimiento Penal del año 1906 como uno en que la etapa probatoria transcurría en secreto, esto, debido a que todas las actuaciones se plasmaban por escrito, esto implicaba que en muchos casos el juez delegaba actuaciones relevantes del proceso en personal administrativo, por lo general, actuarios⁹, quienes en muchas ocasiones realizaban una transcripción de las declaraciones, reformulándolas en su lenguaje personal y subjetivo. Tampoco contemplaba la posibilidad de contradecir de forma verbal la presentación de prueba, sólo existiendo la facultad de hacer observaciones o refutaciones por escrito una vez que se obtenía acceso a las actas del Sumario¹⁰. Bajo este sistema era fundamental la confianza entregada al juez y su capacidad para alcanzar la verdad formal, ya que, como indican los autores María Inés Horvitz y Julián López, el juez era el “*titular monopólico de la instrucción está [a] cargo de producir toda la prueba, sea dirigida a apoyar o a desestimar la eventual condena, formular los cargos, dirigir la investigación, condenar al inculpado, etc. dejando un limitado rol a la defensa*”¹¹.

⁷ Horvitz y López, *Derecho Procesal Penal chileno - Tomo I*, 23.

⁸ José Luis Cea Egaña, *Derecho Constitucional chileno IV*, 1.ª ed. (Ediciones UC, 2016), 78, <https://www.jstor.org/stable/j.ctt1qv5p31>.

⁹ Funcionarios públicos, quienes constituían los expedientes, llevaban de hecho el procedimiento, teóricamente bajo la supervisión del juez, pero a menudo con total autonomía.

¹⁰ Horvitz y López, *Derecho Procesal Penal chileno - Tomo I*, 28.

¹¹ de la Barra, «Sistema Inquisitivo versus Adversarial; cultura legal y perspectivas de la Reforma Procesal en Chile».

Dentro de las etapas del sistema inquisitivo se encontraba el sumario criminal, que de acuerdo con el ACPP, era de carácter secreto. Este tenía por objeto la recolección de las pruebas que permitían determinar si el injusto había sido cometido y, de ser así, establecer quién había sido el autor¹². Posteriormente, ocurría la etapa del Plenario Criminal, la que consistía en un juicio de carácter público, en el cual las pruebas obtenidas por el Tribunal debían ser impugnadas por la defensa¹³.

El sistema instaurado en el Código Procesal Penal por la Reforma Procesal Penal se funda en los principios legitimantes de la decisión judicial (contenidos en el Título I del Libro Primero del Código Procesal Penal) y por consagrar garantías propias de un juicio contradictorio, entre las cuales se pueden mencionar: oralidad, intermediación, continuidad, publicidad (que permite un control interno y externo de toda la actividad procesal) y aquel que asegura que las pruebas que pueden ser presentadas y controvertidas por los intervinientes¹⁴.

En cuanto al procedimiento ordinario por crimen o simple delito de acción penal pública, a grandes rasgos se pueden mencionar las siguientes etapas en las que el Ministerio Público tiene un rol principal dentro del proceso:

- a) **Etapas de investigación:** Consiste principalmente en la realización de diligencias investigativas de los hechos constitutivos de delito, los que determinaren la participación punible y los que acrediten la inocencia del imputado¹⁵, es una etapa dirigida exclusivamente por el Ministerio Público, la cual puede iniciar de oficio por el MP, por denuncia o por querrela¹⁶, o, también, puede iniciarse desde que se realice cualquier actuación por o ante la Policía, esto es, Carabineros de Chile, Gendarmería de Chile¹⁷ o la Policía de Investigaciones de Chile (en adelante PDI), o un Tribunal con competencia en lo criminal¹⁸. La etapa de investigación corresponde a una etapa administrativa¹⁹, de carácter flexible e informal que debe dirigirse en forma objetiva el

¹² de la Barra, 3.

¹³ de la Barra, 4.

¹⁴ Horvitz y López, *Derecho Procesal Penal chileno - Tomo I*, 30.

¹⁵ Artículo 3 CPP.

¹⁶ Artículo 172 CPP.

¹⁷ En caso de los delitos cometidos dentro de recintos penitenciarios.

¹⁸ Artículo 173 CPP.

¹⁹ Cabe indicar que, como se detallará más adelante, en virtud del artículo 9 CPP, en los casos en que, durante la investigación, el MP deba ejecutar diligencias que transgredan garantías constitucionales, requerirá de autorización judicial previa.

Ministerio Público, de manera analítica y meramente preparatoria²⁰, asimismo, esta etapa puede ocurrir con o sin formalización previa.

- b) Etapa intermedia o de preparación de juicio oral:** Esta fase comienza con la formulación de la acusación, una vez presentada ésta y concluidos los trámites de la fase intermedia. Cerrada la etapa investigatoria, el Juez de Garantía tiene la facultad de citar a la audiencia de preparación de juicio oral, actuación que debe ser notificada a todos los intervinientes²¹. En esta etapa plantea el requerimiento acusatorio por parte del fiscal, el cual pasa por el control judicial del JDG, este tiene como objeto evitar que cualquier persona pueda ser acusada sin fundamento suficiente. A causa de lo anterior esta etapa constituye un medio para evitar la arbitrariedad y la parcialidad por parte de los fiscales, especialmente en aquellos casos en que existe monopolio fiscal de la acusación²². Entre otros, la ley exige recoger evidencia probatoria suficiente que permita fundar una acusación y, solo así, podrá darse inicio al juicio oral mediante la acusación.

Es en la audiencia de preparación del juicio oral donde se debaten todas las cuestiones e incidencias preparatorias del juicio, planteadas por los intervinientes en sus respectivos escritos presentados previamente o, en casos justificados, pueden aportar algún antecedente nuevo²³, en ella también se determina el objeto del juicio y los sujetos que intervendrán, se permite invocar excepciones de previo y especial pronunciamiento, y precisar todo lo concerniente a la prueba que se rendirá en el juicio oral. Además, este es el momento para aplicar las medidas alternativas de resolución del conflicto como, por ejemplo, la conciliación, salidas alternativas, la aplicación del procedimiento abreviado o simplificado, entre otros.

Esta etapa termina con la resolución auto de apertura del juicio oral, la cual plasma los principales objetivos de la fase intermedia, ya que *“delimita el objeto del juicio oral al fijar los hechos y circunstancias sobre los cuales aquél debe recaer, así como los medios de prueba ofrecidos para acreditar los mismos”*²⁴.

²⁰ Cristián Maturana y Raúl Montero, *Derecho Procesal Penal. Tomo II*, Primera (Chile: Abeledo Perrot. Legal Publishing Chile, 2010), 578.

²¹ Artículo 260 CPP.

²² María Inés Horvitz y Julián López, *Derecho Procesal Penal chileno - Tomo II* (Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2002), 13.

²³ Horvitz y López, *Derecho Procesal Penal chileno - Tomo II*, 30.

²⁴ Horvitz y López, *Derecho Procesal Penal chileno - Tomo II*, 55.

- c) **Etapa del juicio oral:** Dictado el auto de apertura del juicio oral, se produce el desasimio del Juez de Garantía, quien debe remitir dicha resolución al Tribunal de Juicio Oral en lo Penal (en adelante TOP) competente, no antes de las veinticuatro, ni después de setenta y dos horas siguientes al momento en que ésta quedare firme²⁵. También debe poner a su disposición a las personas sometidas a prisión preventiva u otras medidas cautelares personales²⁶.

El Tribunal de Juicio Oral en lo Penal designado deberá constituirse el día y la hora fijados para la realización del juicio, con la asistencia del fiscal, el acusado, de su defensor y de los demás intervinientes cuya presencia sea necesaria por ley. El Tribunal debe verificar la disponibilidad de peritos, testigos, intérpretes y demás personas citadas a la audiencia²⁷. Iniciado el juicio, el Presidente de la Sala deberá señalar las acusaciones que serán objeto del debate, las que se encuentran contenidas en el auto de apertura del juicio oral²⁸.

Realizadas las actuaciones de todos los intervinientes en el orden señalado por el Código Procesal Penal, se rinde la prueba ofrecida y declarada admisible previamente.

Cerrado el debate respecto de los hechos controvertidos, los miembros del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal que presenciaron el juicio deben debatir acerca de si alcanzaron la convicción más allá de toda duda razonable²⁹, este corresponde al estándar que requiere la ley de convicción de la existencia del hecho punible y la participación culpable del acusado, el cual debe basarse exclusivamente en la prueba producida en el juicio³⁰.

La resolución sobre la absolución o condena debe emitirse tan pronto el TOP llegue a un acuerdo, de conformidad con las normas ya citadas.

Excepcionalmente, en el caso que la audiencia del juicio se hubiere prolongado por más de dos días y la complejidad del caso no permitiere pronunciar la decisión

²⁵ Artículo 281 inc. 1° CPP.

²⁶ Artículo 281 inc. 2° CPP.

²⁷ Artículo 325 inc. 1° CPP.

²⁸ Artículo 325 inc. 2° CPP.

²⁹ Artículo 340 inc. 1° CPP.

³⁰ Horvitz y López, *Derecho Procesal Penal chileno - Tomo II*, 332.

inmediatamente, el tribunal podrá prolongar su deliberación hasta por veinticuatro horas³¹.

La sentencia definitiva que emita el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal debe cumplir con todas las exigencias contenidas en el artículo 342 CPP y, en caso de ser condenatoria, no puede exceder el contenido de la acusación³², a menos que el Tribunal dé una calificación jurídica distinta de la contenida en la acusación o haya apreciado la concurrencia de circunstancias modificatorias de la responsabilidad.

- d) Etapa de ejecución de las sentencias condenatorias y de las medidas de seguridad:** Constituye una etapa eventual, que debe efectuarse de acuerdo con las normas del párrafo 2° del título VIII del Libro IV CPP y de acuerdo a lo establecido por el Código Penal y demás leyes especiales. Es ejecutada por el Servicio de Gendarmería de Chile, en nuestro país la fase de ejecución de la pena o penitenciaria tiene un carácter netamente administrativo³³, sin perjuicio de que se encuentra bajo el control del Juez de Garantía³⁴.

Resulta fundamental analizar los recursos que contempla nuestro sistema penal y la relación entre el régimen de recursos y los principios que inspiran al sistema acusatorio, ya que estos fueron pensados en la Reforma para poder armonizar con los principios reconocidos por el sistema penal y su Política Criminal.

Los recursos son un mecanismo de impugnación de las decisiones judiciales, son instancias de control burocrático asociadas a la centralización del poder y a su organización jerárquica³⁵. El modelo del Código Procesal Penal restringe la impugnación de las resoluciones de primera instancia y limita el ámbito del control superior al principio de inmediación para evitar la descentralización en el poder jurisdiccional, mientras el JDG dicta una decisión definitiva que, por regla general, no está sometida

³¹ Artículo 343 inc. 2° CPP.

³² Principio de congruencia, establecido en el artículo 341 inc. 2° CPP.

³³ Respecto a este punto, el día 14 de marzo de 2024 “*Con el informe financiero ya aprobado, el ejecutivo, a través del ministerio de Justicia y DDHH, hizo ingreso de una indicación que permite la creación del anhelado Tribunal de Ejecución de Penas. De esta manera, se cumple con el compromiso de Gobierno enmarcado en el ámbito de seguridad ciudadana y prevención del delito.*” <https://www.minjusticia.gob.cl/gobierno-ingresa-indicaciones-que-permiten-la-creacion-de-los-tribunales-de-ejecucion-de-penas/>.

³⁴ Paulina Leonor Pastene Navarrete, «El principio de objetividad en la función persecutora del Ministerio Público. ¿Abolición o fortalecimiento?», 2015, 18, <https://repositorio.uchile.cl/handle/2250/136041>.

³⁵ Horvitz y López, *Derecho Procesal Penal chileno - Tomo II*, 347.

a una revisión ulterior. Los recursos en materia penal dejaron de lado las características propias del control burocrático y pasaron a ser comprendidos como un derecho del imputado³⁶.

Los recursos en el Código Procesal Penal se caracterizan por: (1) una disminución de la intensidad del régimen recursivo, (2) la desaparición de la doble instancia como método de control de la sentencia definitiva, (3) la exigencia de una doble conformidad judicial, (4) el carácter bilateral de la facultad de recurrir, (5) la impugnabilidad de las sentencias absolutorias, (6) la prohibición de la *reformatio in peius*, entre otras³⁷.

Sobre lo expuesto anteriormente sobre las etapas del proceso penal, cabe mencionar que destaca la participación del Ministerio Público en todas ellas, en especial se encuentra a cargo del inicio del proceso y de la dirección de la etapa de investigación.

La Reforma Procesal Penal estableció claramente que la misión de investigar en materia penal no es de carácter jurisdiccional y que tanto Juzgados de Garantía como los Tribunales de Juicio Oral en lo Penal debían limitarse a ejercer de la función jurisdiccional³⁸. Así, por lo anterior, durante la etapa de investigación, cuando existe la posibilidad de que se vea vulnerado algún derecho fundamental garantizado por la Constitución Política de la República con alguna diligencia investigativa, el MP debe solicitar autorización al Juez de Garantía para realizar determinadas labores, conforme a lo establecido en el artículo 9 CPP.

Imperativo resulta plantear que el Ministerio Público no integra la Administración del Estado en ninguna de sus dos categorías, esto es, ni centralizada ni descentralizada. Debe ser ubicado, en consecuencia, entre los nuevos poderes estatales, expresión del mayor grado de complejidad que ha adquirido la estructura de los organismos públicos durante los últimos años³⁹.

La alta potestad del Ministerio Público sobre la investigación penal nos lleva a afirmar que el eje fundamental de la Reforma Procesal Penal respondió a dotar de facultades exclusivas y excluyentes al Ministerio Público⁴⁰.

En el sistema acusatorio existe una separación de funciones en la acusación y el fallo, como garantía de la imparcialidad del tribunal que juzga y el que interviene en la fase investigativa. La carga de la

³⁶Artículo 8 N°2 CADH.

³⁷ Horvitz y López, *Derecho Procesal Penal chileno - Tomo II*, 351 y ss.

³⁸ María Paz Moraga Piña y Adolfo Gallardo Klein, «Política Criminal Chilena, ¿Nuevo rol del Ministerio Público?» (2015), 12.

³⁹ Egaña, *Derecho Constitucional chileno IV*, 71.

⁴⁰ Piña y Klein, «Política Criminal Chilena, ¿Nuevo rol del Ministerio Público?», 12.

prueba compete al acusador y, por otro lado, se plantea el derecho de defensa del imputado, esto implica que se le entrega al juicio un carácter de contradicción o refutación. El sistema inquisitivo fue sustituido por el juego dialéctico de argumentaciones contrastantes, fundadas en pruebas que presentan los intervinientes, en el cual el juez tiene la función de juzgar libremente la fiabilidad de la hipótesis acusatoria, o de la refutación, basándose en la prueba rendida en el juicio⁴¹.

2. Política Criminal Contemporánea

Una vez planteado el sistema procesal penal imperante en Chile, corresponde abordar el sistema de Política Criminal que rige en nuestro país.

El derecho penal necesita de una planificación política por parte del Estado para alcanzar sus fines, integrarse y estar constantemente actualizándose según las necesidades de la sociedad. Tal y como señala Guillermo Piedrabuena, así como existen políticas de educación, políticas ambientales, políticas de salud pública, hay también políticas que se encargan de mejorar la legislación penal y procesal penal, y de establecer los criterios a la hora de tomar decisiones en materia penal, sobre todo fijando sus límites⁴².

Resulta relevante para incursionar en este tema, definir primero qué se entiende por Política Criminal, considerando el rol fundamental que cumple ésta en el sistema jurídico penal y, así, lograr un mejor entendimiento del principal objetivo de la presente investigación, desde la base de lo jurídico y de la Política Criminal de un Estado.

El destacado autor Alberto Binder entiende la Política Criminal como un *“Sector de las políticas que se desarrollan en una sociedad, predominantemente desde el Estado, referido al uso que hará ese Estado del poder penal. Es el Conjunto de decisiones, instrumentos y reglas que orientan el ejercicio de la violencia estatal hacia determinados objetivos”*⁴³.

Parece ser que una definición correcta del concepto Política Criminal debe considerar a lo menos las herramientas sociales ideadas hacia la prevención de los delitos, para abordar el establecimiento de una sanción racional de los delitos según los intereses sociales. Ésta se encuentra relacionada con la determinación de los hechos que serán castigados en una sociedad avanzada, y con qué severidad

⁴¹ Horvitz y López, *Derecho Procesal Penal chileno - Tomo II*, 16.

⁴² Piedrabuena, «Política criminal de la nueva justicia», 2.

⁴³ Alberto Binder, «Tensiones Político-criminales», s. f., 10-25.

serán sancionados, es decir, control y castigo de la delincuencia y, por último, la relación con las políticas de rehabilitación y reinserción de las personas que han sido condenadas previamente por algún ilícito⁴⁴.

Se puede afirmar entonces que la Política Criminal corresponde al “conjunto de políticas sociales y penales implementadas por un Estado con la finalidad de prevenir y castigar la criminalidad, a través de las políticas sociales se intenta la prevención de los delitos a través de la eliminación de las causas básicas de los mismo, logrando que los individuos socialicen correctamente dentro de su comunidad y las políticas penales se encargan de corregir los comportamientos delictivos de los individuos que no lograron una socialización correcta con su medio, castigando dicho comportamiento y resocializando a través del sistema de justicia penal”⁴⁵.

Como ya se adelantó, la necesidad de contar con una Reforma Procesal Penal como respuesta a las críticas del sistema procesal penal inquisitivo⁴⁶ culminó con la promulgación de la Reforma Procesal Penal en septiembre del año 2000, que luego de ser aprobada por el Congreso y publicada en el Diario Oficial en octubre de ese mismo año. Tuvo un período de *vacatio legis*, comenzando su implementación de forma gradual en el año 2000 por la Región de la Araucanía y la Región de Coquimbo, para finalmente culminar con la Región Metropolitana en el año 2005.

El Código Procesal Penal estableció una nueva Política Criminal aplicable en el país, a través del sistema penal acusatorio y la creación del Ministerio Público, como respuesta a las reformas al sistema judicial. Este cuerpo legal tiene como eje central la protección de los derechos fundamentales de los intervinientes en el proceso penal, con especial énfasis en los derechos del imputado. Asimismo, se rige por los principios de oralidad, publicidad, contradicción e inmediatez del procedimiento, presunción de inocencia del imputado y su derecho a defensa, entre otros.

Resulta interesante mencionar que en el Mensaje del Código Procesal Penal hay referencias a conceptos de la persecución penal que son característicos de una Política Criminal que busca proteger bienes jurídicos diferentes a los que se encontraban amparados en el antiguo proceso penal como, por ejemplo, la exigencia del respeto a los derechos humanos como un principio fundamental de legitimidad del sistema, justicia accesible, imparcial, igualitaria y que maximice la presencia y eficacia en la protección de garantías fundamentales por parte del Estado⁴⁷. De esta manera,

⁴⁴ Piña y Klein, «Política Criminal Chilena, ¿Nuevo rol del Ministerio Público?», 13.

⁴⁵ Piña y Klein, 14.

⁴⁶ Puede verse en Mauricio Duce, «Reformas a la Justicia Criminal en América Latina». También por Soledad Alvear y Rafael Blanco en «Diálogos sobre la reforma procesal penal. Gestación de una política pública».

⁴⁷ Mensaje del CPP, 1-2.

corresponde afirmar el sistema penal tiene una gran incidencia del sistema acusatorio, especialmente la circunstancia de que el Estado haya modificado los criterios de criminalización primaria, introduciendo principios como los de lesividad y ultima ratio.

El efecto principal que tuvo lo anteriormente planteado correspondió a que la Reforma Procesal Penal para la opinión pública fue considerada como “blanda” contra el fenómeno de la criminalidad⁴⁸. Se comenzó a creer popularmente que las policías detienen a los delincuentes, pero luego los jueces los dejan libres sin mayores sanciones (conocido popularmente como la “puerta giratoria”). Creció la inseguridad subjetiva en los individuos, basada en sus vivencias y sentimientos, lo anterior posee un peso importante para entender el fenómeno perceptivo de la criminalidad en Chile y su representación en la sociedad. La asociación colectiva de carácter informal comenzó a verse como una estrategia de acción de los ciudadanos para controlar el fenómeno de la criminalidad y, también, para disminuir las posibilidades de que los delitos se cometan⁴⁹.

Considerando dicho contexto, se estima por estas autoras que la Política Criminal se volcó hacia un modelo de seguridad ciudadana, con medidas altamente populistas, destinadas a ganar la confianza y adhesión de la población, particularmente sus votos, a pesar de que estas medidas muchas veces pueden resultar contrarias a un Estado democrático de derecho.

El modelo de seguridad ciudadana anteriormente señalado, posee entre sus objetivos el proteger a la sociedad de los factores motivadores o criminogénicos que existen -en opinión de estas autoras- en una versión de carácter populista, debido a que entre sus objetivos se reflejan medidas como elevar las penas, endurecer y aumentar los criterios en que pueden aplicarse restricciones a la libertad personal, como por ejemplo, el aumento que ha experimentado en el último tiempo las causales de procedencia de la prisión preventiva como, por ejemplo, el denominado “Criterio Valencia”⁵⁰.

En ese sentido, se pueden mencionar algunas de las reformas que se dictaron durante los años 2000 a 2007, en contradicción a los principios y motivos que guían el modernizado sistema penal y el -ya no tan- nuevo sistema procesal penal:

⁴⁸ Guillermo Piedrabuena Richard, «Rol del Ministerio Público en el Nuevo Proceso Penal», *Revista chilena de derecho* 30, n° 1 (2003): 19.

⁴⁹ Lucía Dammert, «Participación comunitaria en la prevención del delito en América Latina ¿De qué participación hablamos?», 2006, 4, https://fahu.usach.cl/site-assets/uploads/2023/06/Participacion-comunitaria-en-prevencion-del-delito-en-America-Latina_PDF-oficial_Dammert.pdf.

⁵⁰ Leonardo Vallejos y Marcelo Silva, «Ejecución del “criterio Valencia”: Los primeros resultados de las peticiones de prisión preventiva», 12 de abril de 2023, sec. Noticias, <https://www.emol.com/noticias/Nacional/2023/04/12/1091957/criterio-valencia-prision-preventiva-extranjero.html>.

- **Ley N°19.789 que introduce modificaciones al Código Procesal Penal, de 2002:** Establece que bajo la imputación de determinadas faltas graves se puede detener al imputado. Antes de esta ley no se podía privar de libertad a una persona por la imputación de alguna falta. Adicionalmente, las órdenes de detención que se consideren urgentes pueden ser expedidas verbalmente por jueces de garantía, a petición de los fiscales. Además, esta norma perfeccionó el sistema de control de identidad, a petición de las policías, para evitar su ineficacia⁵¹.
- **Ley N°19.806 que establece normas adecuatorias del Sistema Legal chileno a la Reforma Procesal Penal, de 2002:** Esta ley adecuatoria al nuevo sistema penal modificó cincuenta diferentes leyes⁵² y cinco códigos⁵³ que tenían de referencia en su funcionalidad al antiguo sistema procesal penal.
- **Ley N° 20.074 que modifica los Códigos Procesal Penal y Penal, de 2005:** Esta ley modificó el CPP en materia de flagrancia, agregando hipótesis a esta, aumentando las causales de prisión preventiva, de suspensión de la condena por simples delitos, creó la figura de Abogado Asistente de fiscal, avanzó en materia de cooperación internacional, estableció que el plazo de 24 horas de detención se cumple dejando al detenido bajo la custodia del personal de Gendarmería del respectivo tribunal, entre otros. Además, brindó facilidades para el ejercicio de la persecución penal de los fiscales y la intervención de las policías⁵⁴, como ejemplo de esto se puede mencionar la tramitación de solicitudes de asistencia internacional⁵⁵, el registro de actuaciones ante los tribunales con competencias en materia penal⁵⁶, comparecencia judicial⁵⁷, reapertura de la investigación⁵⁸, pago para la escrituración de las sentencias⁵⁹, entre otras.
- **Ley N°20.253 que modifica el Código Penal y el Código Procesal Penal en materia de seguridad ciudadana, y refuerza las atribuciones preventivas de las policías, de 2008:** Esta ley, conocida popularmente como “Agenda Corta Antidelincuencia”, aumentó los plazos

⁵¹ Piedrabuena, «Política criminal de la nueva justicia», 13.

⁵² Entre otras, modificó la Ley N°19.366 que Sanciona el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, de 1995 (derogada en 2005 por la Ley 20.000); el DFL N°329 que Aprueba La ley Orgánica del Servicio Nacional de Aduanas, de 1979; la Ley N°18.314, que Determina conductas terroristas y fija su penalidad, de 1984; la Ley N°17.105, Ley de alcoholes, de 1969.

⁵³ Código Penal, Código de Procedimiento Penal, Código de Procedimiento Civil, Código Tributario, Código Orgánico de Tribunales.

⁵⁴ Piedrabuena, «Política criminal de la nueva justicia», 14.

⁵⁵ Artículo 20 bis CPP.

⁵⁶ Artículo 41 CPP.

⁵⁷ Artículo 132 CPP.

⁵⁸ Artículo 257 CPP.

⁵⁹ Artículo 344 CPP.

que tienen las policías en el ejercicio del control de identidad, estableció plazos para los casos de flagrancia, amplió las hipótesis de procedencia del delito de receptación, aumentó las plazas de los profesionales del Ministerio Público, hizo apelable la declaración de ilegalidad de la detención en los crímenes y simples delitos, permitió la apelación verbal ante la negativa a la solicitud de prisión preventiva en los casos en que personas han sido puestas a disposición del tribunal en la calidad de detenidos, entre otras.

En opinión de estas autoras, todas las modificaciones antes planteadas se distanciaron de los propósitos que impulsaron el cambio de sistema procesal penal. No se respetó un mínimo de tiempo para permitir que la Reforma al Sistema Procesal Penal se asentara completamente, para que solamente luego de un completo estudio y análisis de Política Criminal se presentaran las modificaciones necesarias.

Las Reformas Procesales Penales que vivieron los países latinoamericanos en la última década han estado orientadas a restringir las garantías que se relacionan a la privación de libertad, potenciando la aplicación de la prisión preventiva y aumentando el catálogo de delitos y la cuantificación de las penas privativas de libertad⁶⁰. Dado lo anteriormente planteado nos encontramos con un fenómeno en el cual las ideas de un sistema judicial penal garantista se encuentran claramente plasmadas en las reformas, pero, en la práctica, con las sucesivas y diversas modificaciones anteriormente mencionadas, estas ideas sufrieron grandes cambios, que buscaron acercarnos a una Política Criminal que busca solucionar los problemas que presenta el sistema solamente endureciendo las penas y aumentando la privación de libertad, alejándose de los principios garantistas que fundaron al sistema procesal penal reformado, los cuales, por supuesto, deben representar los límites de la Política Criminal.

Se debe ser prudente al calificar o clasificar la Política Criminal del sistema chileno, debido a que como todo modelo de Política Criminal presenta numerosos matices, con una marcada tendencia a modelos híbridos.

Es posible deducir que en Chile la mayoría de las personas ha reconocido un giro importante en el sistema penal desde los años noventa a la fecha, el cual ha ido orientado a una creciente intervención punitiva, que se refleja en un modelo denominado “Securitario”, pero que tiene un gran componente garantista, que se refleja en la existencia de medidas como:

⁶⁰ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, «Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas», 2013, 38-58, <https://www.oas.org/es/cidh/ppl/informes/pdfs/informe-pp-2013-es.pdf>.

1. Aquellas contenidas en la Ley N°18.216 que establece penas que indica como sustitutivas a las penas privativas o restrictivas de libertad sobre penas sustitutivas, de 2000.
2. El principio de inocencia consagrado en todas sus aristas por el artículo 4 CPP.
3. La exigencia de autorización judicial previa para toda actuación que privare al imputado o a un tercero del ejercicio de los derechos que la CPR asegura, o lo restringiere o perturbare⁶¹.

Por lo tanto, existe en una Política Criminal que tiene características de distintos modelos, incorporando una mixtura entre el modelo de garantismo penal y el modelo de seguridad ciudadana⁶².

Para entender de manera completa y objetiva la Política Criminal en Chile, como ya se planteó, existen tendencias populistas que se oponen al modelo garantista, olvidando materias fundamentales como las prácticas sociales e institucionales que poseen un contenido vez más complejo y completo y, también, olvidando las cuestiones económicas, sociales, políticas y culturales que ayudan a comprender el fenómeno de la criminalidad en su conjunto.

Actualmente, a la hora de diseñar políticas criminales el foco no ha estado en un acabado análisis sobre los factores objetivos, sino sobre la mera percepción subjetiva de los ciudadanos, sumado a los riesgos que son contemplados por la misma ciudadanía, estos últimos no responden necesariamente a algo estrictamente real u ontológico, sino más bien a una construcción de la sociedad, con autonomía y capacidad propias para determinar las interpretaciones y los comportamientos colectivos⁶³.

Las políticas de participación de la comunidad buscan incrementar la legitimidad de las instituciones encargadas del control y de la prevención de la criminalidad. Bajo este supuesto, la comunidad adquiere protagonismo, cambiándose el paradigma de la seguridad pública hacia uno de seguridad ciudadana⁶⁴.

Algunos factores en el modelo de seguridad ciudadana que se ven incorporados en el sistema procesal penal son, por ejemplo, los medios de comunicación como actores claves para difundir la situación que se vive en materia de delincuencia e índices criminogénicos, sumado a la politización de la

⁶¹ Artículo 9 inc. 1° CPP.

⁶² José Ángel Fernández Cruz et al., «¿Cuál es el modelo político criminal en Chile?», *Política criminal* 17, n° 33 (julio de 2022): 291-316, <https://doi.org/10.4067/S0718-33992022000100291>.

⁶³ Silvio Cuneo Nash, «Brandariz, José Ángel. El gobierno de la penalidad. La complejidad de la Política criminal contemporánea.», *Revista de Estudios Sociales*, 28 de febrero de 2022, 4, <https://journals.openedition.org/revestudsoc/52000>.

⁶⁴ Lucía Dammert, «Participación comunitaria en la prevención del delito en América Latina ¿De qué participación hablamos?», 1.

justicia penal que deriva en el populismo político. Estos factores han alimentado las ideas sobre el aumento de la delincuencia y percepción de la población de que los delincuentes cada vez son más peligrosos para la sociedad y, asimismo, que las penas ya no logran sus efectos, o que los criminales no son sancionados debidamente. Todas estas nociones -a juicio de estas autoras- se basan en un análisis inexacto que realiza la sociedad chilena, esto es, que la situación ha cambiado, situándose Chile hoy en día como un país mucho más peligroso de lo que era hace una o dos décadas.

Sin tener precisamente correlación con los índices efectivos de criminalidad, expresado en cifras y porcentajes de la Subsecretaría de Prevención del Delito, se puede mencionar que desde el año 2017 al año 2021, el porcentaje de hogares victimizados disminuyó desde un 28% (2017), 25,4% (2018), 23,6% (2019), 19,2% (2020), hasta un 16,9% (2021)⁶⁵.

Para el autor David Garland, el principal objetivo de las políticas criminales propias de esta nueva cultura sigue siendo el control de la delincuencia clásica protagonizada por sujetos marginales, los clásicos *“pobres, peligrosos e indignos”*, *“un residuo desechado por los procesos de alta tecnología y ritmos acelerado de la economía globaliza y la sociedad de la información”*⁶⁶. En el presente, la Política Criminal abandona de forma gradual una finalidad de superación de la criminalidad para concentrarse en mantener los riesgos de criminalidad en niveles tolerables y funcionales.

Por otro lado, un fenómeno que incide en esta creencia es la globalización económica. El paradigma político criminal de esta figura es el delito económico organizado, tanto en su modalidad empresarial convencional, como en la llamada *“macrocriminalidad”*, esto es: terrorismo, narcotráfico o criminalidad organizada (tráfico de armas, mujeres o niños)⁶⁷.

En el esfuerzo por reducir de manera significativa la delincuencia, unida a la escasez de recursos, se ha evidenciado que la Política Criminal tiende en el último tiempo a una muy selectiva persecución de determinados crímenes contra la propiedad, aquellos que son de más común y masiva ejecución, los cuales son ejercidos por lo general por un grupo social en especial: los estratos socioeconómicos más bajos, siendo estos en consecuencia víctimas directas de la aplicación de un derecho penal del enemigo⁶⁸.

⁶⁵ Esto considera los delitos de robo con violencia o intimidación, por sorpresa, en la vivienda, de vehículos, desde vehículos, hurto y lesiones.

⁶⁶ Morales Peillard, Ana María, «La política criminal contemporánea: Influencia en Chile del discurso de la ley y el orden», *Política criminal* 7, n.º 13 (2012): 121, <https://doi.org/10.4067/S0718-33992012000100003>.

⁶⁷ Cuneo Nash, «Brandariz, José Ángel. El gobierno de la penalidad. La complejidad de la Política criminal contemporánea.», 5.

⁶⁸ Cuneo Nash, 5.

Como ya se adelantó, la Política Criminal actual se preocupa principalmente de perseguir y castigar los delitos que se relacionan con la sensación subjetiva que tiene la sociedad de inseguridad, la cual ha ido creciendo por los factores anteriormente señalados. Resulta altamente crítico que ésta deje de lado o se encuentre posponiendo penalizar con mayor sigilo los delitos económicos o ambientales de alta complejidad⁶⁹, los cuales, si bien afectan a la sociedad en su conjunto, no contienen acciones físicamente violentas, ni afectan a la vida cotidiana de la población, por lo tanto, no generan el miedo y rechazo constante en los ciudadanos que provocan los delitos más comunes. Es por lo anterior que, corresponde afirmar que los denominados ladrones de “cuello y corbata” o criminales que no se caracterizan como los clásicos delincuentes, quedan fuera de la agenda pública en políticas criminales punitivas. Resulta a lo menos preocupante que la Política Criminal continúe centrándose más en el miedo al delito que el daño a los bienes jurídicos que ejerce el delito mismo, sin poder lograr los efectos esperados en el mundo criminal⁷⁰.

A juicio de las autoras, lo esencial para tomar decisiones que busquen una nueva orientación de la Política Criminal es que éstas se basen directamente en la realidad social y jurídica, en la autoconsciente decisión tomada en base a esa información, adaptándose a cada sociedad en particular y sus necesidades. Lo que caracteriza la Política Criminal del presente es su radical complejidad, por lo que esta debe ser enfrentada desde factores objetivos y no centrada exclusivamente en la sensación subjetiva de la sociedad.

3. Sistema de persecución penal.

Dentro de la Política Criminal uno de los deberes más importantes entregados al Ministerio Público corresponde a la iniciación de la persecución penal, a través de las directrices plasmadas en la Política Nacional de Persecución Penal que emana desde este organismo⁷¹. Así planteó el académico chileno Jean Pierre Matus: *“la mejor forma que tiene el Ministerio Público de asumir la oportunidad que significa la facultad de sugerir políticas públicas en materias de prevención y represión del delito, es explicitar y fijar su propia política de persecución criminal, orientándola hacia el objetivo de reducir la actividad delictiva, de manera que, sobre la base del conocimiento aportado por la*

⁶⁹ El mostrador, «Aquí no ha pasado nada: Fiscalía decide no perseverar en causa contra 16 investigados del caso SQM», 15 de enero de 2019, <https://www.elmostrador.cl/noticias/pais/2019/01/15/aqui-no-ha-pasado-nada-fiscalia-decide-no-perseverar-en-investigacion-contra-16-indagados-del-caso-sqm/>.

⁷⁰ Cuneo Nash, «Brandariz, José Ángel. El gobierno de la penalidad. La complejidad de la Política criminal contemporánea.», 4.

⁷¹ Ministerio Público, *Política Nacional de Persecución Penal* (Santiago de Chile, 2017), 8, http://www.fiscaliadechile.cl/politica_persecucion_penal.pdf.

investigación criminológica con fundamento científico y empírico, se establezcan las estrategias locales, regionales y nacionales para cumplir esos objetivos, junto con los estímulos institucionales necesarios para que en su actuación diaria los Fiscales del Ministerio Público trabajen para el logro de ese objetivo” (el destacado es nuestro)⁷².

La Política Nacional de Persecución Penal vigente, fue presentada por el Ministerio Público el año 2017. Este documento nace en virtud del deber que le corresponde al Fiscal Nacional de establecer los criterios para dar cumplimiento a los objetivos que la Constitución⁷³ y las leyes⁷⁴ le han otorgado al Ministerio Público. Asimismo, contiene orientaciones para el ejercicio de las funciones sustantivas otorgadas al MP, entre las cuales se encuentran las primeras diligencias y protocolos investigativos, salidas alternativas y otras diligencias en la investigación. Además, está destinada a mejorar la eficacia en la investigación de hechos delictuales.

Este plan o estrategia resulta altamente importante al existir en Chile la imposibilidad material del sistema penal de investigar y perseguir todos los delitos con la misma intensidad⁷⁵. Para decidir los criterios que contiene la Política Nacional de Persecución Penal el Fiscal Nacional debe tener en consideración la eficiente administración de los recursos y bienes públicos, de acuerdo con los lineamientos estratégicos de la institución. Además, serán considerados como criterios la intensidad con la que se ejerce un daño, la importancia a nivel nacional de los bienes jurídicos lesionados, la connotación pública de la conducta ilícita, entre otros. Esta política se basa en los siguientes principios rectores para su creación: autonomía, objetividad, respeto a los derechos fundamentales, dirección exclusiva de la investigación, unidad de acción, igualdad ante la ley, protección y atención de las víctimas y testigos, probidad, transparencia, interés de la sociedad, evolución y adaptación, entre otros principios⁷⁶.

La priorización, como elemento fundamental de la Política Nacional de Persecución Penal, llevará a los fiscales y funcionarios policiales a enfocarse en perseguir e investigar ciertos delitos que requieren mayor trabajo y esfuerzos y, también, a quitar el foco de aquellos delitos que no lesionan gravemente el interés público estableciendo, por ejemplo, el catálogo de delitos que permiten la aplicación de salidas alternativas, para así, unificar los criterios que se aplicarán en cada proceso penal.

⁷² Jean Pierre Matus Acuña, «El Ministerio Público y la Política Criminal en una sociedad democrática», *Revista de derecho (Valdivia)* 19, n° 2 (diciembre de 2006): 187-203, <https://doi.org/10.4067/S0718-09502006000200009>.

⁷³ Artículo 83 CPR.

⁷⁴ En este caso lo establecido en la Ley N°19.640 Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público.

⁷⁵ Ministerio Público, *Política Nacional de Persecución Penal*, 24.

⁷⁶ Ministerio Público, 21-23.

Las decisiones que tome el Fiscal Nacional sobre la Política de Persecución Penal deben ser coherentes, legítimas, con justificación racional, acordes con un estado democrático de derecho y apoyadas por medio del uso de estadísticas, análisis criminales, información recabada de denunciantes, víctimas, testigos, expertos, entre otros. Lo anterior con el objetivo de lograr que, para casos similares se adopten decisiones similares y racionales que eviten la arbitrariedad.

La Política Nacional de Persecución Penal actual posee los siguientes criterios de priorización⁷⁷:

- a) Vulnerabilidad de víctimas.
- b) La afectación de bienes jurídicos relevantes.
- c) Los vinculados al impacto o conmoción social que provoca el caso.
- d) Delincuentes prolíficos.
- e) Criminalidad emergente.

Sumado a ello, los delitos que serán objeto de priorización en todas las Fiscalías Regionales⁷⁸:

- a) Delitos violentos contra la propiedad.
- b) Vinculados con el crimen organizado: tráfico de drogas, delitos contemplados en la ley de control de armas, lavado de activos y asociaciones ilícitas.
- c) Relacionados con características subjetivas de las víctimas: femicidios, delitos sexuales que afecten a niños, niñas y adolescentes y personas en situación de vulnerabilidad y delitos cometidos en un contexto de violencia intrafamiliar.
- d) Delitos de corrupción y delitos económicos que afecten el funcionamiento del mercado.
- e) Derechos humanos: delitos de tortura y apremios ilegítimos, trata de personas, tráfico ilícito de migrantes y asociación ilícita para cometer estos últimos delitos.
- f) Variantes del delito de homicidio.
- g) Manejo en estado de ebriedad con resultado de muerte.

Otro aspecto destacable dentro de la Política Nacional de Persecución Penal es la incorporación al MP del Sistema de Análisis Criminal y Focos Investigativos, creado por la Ley N°20.861 que fortalece el Ministerio Público, de 2015, la cual tiene como finalidad dotar de mayor eficiencia y

⁷⁷ Ministerio Público, 28.

⁷⁸ Ministerio Público, 29-30.

fortalecimiento a la persecución penal⁷⁹. Este sistema es una actualización para la relación del Ministerio Público y la Policía, consolidando su organización⁸⁰. Contiene dos unidades: Unidad de Análisis, compuesta por analistas que no tienen el carácter de abogados y la Unidad de Focos Investigativos, compuesta por fiscales adjuntos⁸¹.

Por tanto, fue la creación del nuevo sistema Procesal Penal -bajo una demanda de mayor eficiencia en la persecución penal- una mejora para la confianza y coordinación entre el MP y la Policía, especialmente con Carabineros de Chile, lo que constituyó una nueva forma de enfrentar el fenómeno criminal y un cambio significativo para la Política Criminal en general. Apoyado de nuevas tecnologías, análisis provenientes de diversos profesionales (ingenieros, psicólogos y sociólogos), se dio un giro hacia una Política Criminal más estandarizada y moderna⁸².

4. Rol del Ministerio Público en la Política Criminal:

Antes de analizar el rol del Ministerio Público en la Política Criminal corresponde considerar que fue necesario organizar esta institución, resolviendo numerosas materias de orden administrativo y económico que no estaban resueltas en la ley, esto se realizó a través de la creación de reglamentos, instrucciones y mediante el uso de buenas prácticas⁸³. El Ministerio Público, como se ha planteado anteriormente, es parte fundamental de la Política Criminal del Estado, es la institución mediante la cual se aplica directamente esta Política, principalmente a través de su Política Nacional de Persecución Penal.

De acuerdo a la Constitución y a la LOCMP, el Ministerio Público es un organismo autónomo y jerarquizado, cuya función es dirigir en forma exclusiva la investigación de los hechos constitutivos de delito, tanto los que determinen la participación punible como los que acrediten la inocencia del imputado y, en su caso, ejercer la acción penal pública en la forma prevista por la ley. De igual

⁷⁹ Mensaje de la Ley N° 20.861, de 2012.

⁸⁰ Claudio González, «El Análisis Criminal en el Ministerio Público: ¿modernización de la persecución penal o sustitución de las funciones policiales?», *Ius et Praxis* 28, n.º 3 (diciembre de 2022): 172, <https://doi.org/10.4067/S0718-00122022000300171>.

⁸¹ La Ley N° 20.861, de 2015, estableció una implementación de carácter gradual, similar a la que se utilizó con la reforma procesal penal. De este modo se configuraron 3 grupos de regiones para instalar el sistema en 3 años, las primeras regiones que instalaron SACFI en el año 2016 fueron la de Valparaíso, O'Higgins, Bío-Bío y Araucanía.

⁸² González, «El Análisis Criminal en el Ministerio Público», 187.

⁸³ Piedrabuena, «Política criminal de la nueva justicia», 12.

manera, le corresponde la adopción de medidas para proteger a las víctimas y a los testigos. Resulta importante mencionar que tiene vedado ejercer funciones jurisdiccionales⁸⁴.

En palabras del exfiscal Guillermo Piedrabuena, el Ministerio Público existe con el objeto de asumir la función de ordenar la utilización de los recursos represivos del sistema, conforme a criterios generales, conocidos y legitimados, por medio de la discusión pública y frente a organismos representativos de la comunidad⁸⁵.

La mayoría de las políticas públicas han utilizado la respuesta rápida de endurecer las penas ante la inseguridad subjetiva de la sociedad contra los riesgos que se acrecientan día a día, mediante el aumento de los delitos que serán perseguidos e investigados por el Ministerio Público. Pero en realidad pocos se preguntan si el sistema penal da abasto para conocer e investigar la totalidad de las denuncias y querellas sobre los distintos tipos penales que se han creado últimamente, o si los actores del proceso penal tienen la capacidad de responder a la demanda del sistema penal. No se considera de forma real si se otorgan recursos al sistema penal para cumplir con eficacia todas las exigencias de estas políticas criminales de carácter represivo⁸⁶.

Ahora bien, para analizar cómo influye o diseña el Ministerio Público su Política Criminal, es fundamental mencionar la Ley N°20.074 que modificó el artículo 21 LOCMP, estableciendo que el Fiscal Nacional en su cuenta pública podrá “*sugerir las políticas públicas y modificaciones legales que estime necesarias para el mejoramiento del sistema penal, para una efectiva persecución de los delitos, la protección de las víctimas y de los testigos y el adecuado resguardo del derecho de las personas*”⁸⁷. Entonces, como plantea Guillermo Piedrabuena, el Fiscal Nacional deberá aprovechar la oportunidad de superar el aislacionismo que representa la autonomía constitucional para sugerir la adopción de políticas públicas pertinentes.⁸⁸

Esta modificación implicó un fuerte reconocimiento al rol del Ministerio Público, considerándolo como uno de los protagonistas del proceso penal, y como el órgano más capacitado y experimentado para perseguir los hechos constitutivos de delito. En virtud de la mencionada facultad, este organismo debe elaborar y ejecutar las políticas propias de persecución penal y realizar propuestas que mejoren la actividad de otros sujetos que intervienen en el proceso penal, como las policías, buscando posibilidades concretas de perfeccionar el sistema penal, ya sea proponiendo que se legisle en algún

⁸⁴ Artículo 83 CPR y Artículo 1 LOCMP.

⁸⁵ Piedrabuena, «Política criminal de la nueva justicia», 9.

⁸⁶ Piedrabuena, 187.

⁸⁷ Piedrabuena, 28.

⁸⁸ Piedrabuena, 127.

sentido o materia, induciendo a la adopción o erradicación de prácticas, o exhortando a desempeñar, conjunta o separadamente, determinados comportamientos necesarios⁸⁹.

Dentro del Ministerio Público existen tres niveles de elaboración de una Política Criminal:

- 1) El primer nivel corresponde al Fiscal Nacional, quien establece los instructivos generales de actuación, asesorado por el Consejo General y las unidades especializadas de la Fiscalía Nacional.
- 2) El segundo nivel corresponde a las Fiscalías Regionales, las cuales poseen como límite de actuación el no contravenir lo estipulado por el Fiscal Nacional. Los criterios Políticos Criminales son diferentes según cada Fiscalía Regional y deben ser respetados por las Fiscalías Locales.
- 3) El tercer nivel corresponde a las Fiscalías Locales, en las cuales los fiscales adjuntos se encuentran limitados en su actuar por los dos niveles anteriores, por ejemplo, en los criterios nacionales que determinan la decisión de suspender o no una causa en particular o de comunicar la Decisión de No Perseverar⁹⁰.

Entonces, el rol fundamental del Ministerio Público dentro de la Política Criminal es establecer la Política Nacional de Persecución Penal y, también, aplicar la facultad que le otorga el artículo 21 LOCMP, esto es, el deber del Fiscal Nacional en su cuenta pública de sugerir las políticas públicas y modificaciones legales que estime necesarias para el mejoramiento del sistema penal.

Existen obviamente otras actividades o deberes importantes encargados al Ministerio Público como, por ejemplo, el ejercicio de la acción penal pública, la protección a las víctimas y testigos y el seguimiento estricto del principio de objetividad en la persecución penal. Estas atribuciones o exigencias no sólo corresponden a esta institución, sino que se comparten con otros órganos o personas⁹¹.

⁸⁹ Piedrabuena, «Política criminal de la nueva justicia», 18.

⁹⁰ Piña y Klein, «Política Criminal Chilena, ¿Nuevo rol del Ministerio Público?», 161.

⁹¹ Piedrabuena Richard, «Rol del Ministerio Público en el Nuevo Proceso Penal», 12.

4.1 Participación e influencias en la Política Criminal Nacional

En Chile no existe una única institución que diseñe la Política Criminal Nacional, son todos los actores que intervienen en el sistema penal los que en mayor o menor medida y de formas más o menos consolidadas los que generan la Política Criminal, por ejemplo, la Política Nacional de Persecución Penal que es responsabilidad exclusiva del Ministerio Público.

La creación de estas políticas en las últimas décadas ha experimentado un cambio, incluyendo no sólo a la esfera legislativa, gubernamental o estatal, sino a diversas instituciones, participando en ella agentes privados, públicos y civiles⁹².

La primera tarea con el regreso de la democracia a comienzos de la década de los noventa fue reconstruir la relación entre el gobierno civil-democrático y las policías, ya que estas participaron activamente en la dictadura militar, parte de este trabajo consistió en visibilizar el trabajo de las policías bajo el nuevo orden político democrático. Para llevar a cabo esta labor, hubo un cambio en la manera en que se buscó prevenir y sancionar los delitos, es así como aparecieron vetas del sistema de seguridad ciudadana, en el cual el control del delito no es una tarea única y exclusiva de las policías, sino que también es asumido por instituciones públicas, organizaciones no gubernamentales y comunitarias⁹³. Estas asociaciones, comprenden muchas veces a la comunidad, “*entendida como los residentes de una vecindad determinada, unidos por lazos de afinidad y por el interés de hacer efectivas las normas que se han acordado*”⁹⁴, lo cual incorpora una asociación entre esta y los organismos públicos con el objeto de avanzar para superar el problema delictual, lo que genera que la comunidad se involucre directamente en el diseño y desarrollo de las iniciativas preventivas⁹⁵.

La magnitud de recursos que giran alrededor de la Política Criminal de un país incluye el financiamiento de múltiples centros penitenciarios, más la contratación de jueces y fiscales, fuerzas policiales, sumado a las oficinas administrativas, los funcionarios políticos, entre otros⁹⁶. A su vez, los recursos privados también constituyen un gran ingreso para el sistema, estos se encuentran relacionados con el mercado de la seguridad privada, con la enseñanza y formación de los operadores

⁹² Dammert, «Participación comunitaria en la prevención del delito en América Latina ¿De qué participación hablamos?», 3.

⁹³ Dammert, 3.

⁹⁴ Dammert, 4.

⁹⁵ Bajo la definición de Naciones Unidas se entiende por preventiva “*toda acción orientada a evitar que el delito ocurra, promoviendo y fortaleciendo la seguridad no sólo a través del sistema formal de justicia criminal, sino que también a través de la promoción e implementación de estrategias que involucran a los diferentes sistemas informales de prevención, como los colegios, instituciones religiosas y la ciudadanía en general*” Citado en Dammert, 13.

⁹⁶ Alberto Binder, «La Política Criminal en el marco de las políticas públicas. Bases para el análisis político-criminal», *Revista de estudios de la justicia*, n° 12 (2010): 217.

del sistema penal y con la existencia de organizaciones sociales que, en uno u otro sentido, inciden en el sistema penal.

Por lo tanto, son variados los actores que forman parte del diseño del modelo de Política Criminal, contribuyendo en diferentes aspectos y desde diferentes aristas y, por supuesto, teniendo algunos más facultades y poderes para influir en la Política Criminal Nacional que otros. Los que a juicio de estas autoras tienden a poseer mayor relevancia son:

- **Ministerio Público:** Esta institución es esencial en el sistema penal, ya que tiene el deber y facultad de crear la Política Nacional de Persecución Penal, también tiene facultad para sugerir políticas públicas y modificaciones legales que estime necesarias para el mejoramiento del sistema penal⁹⁷. Es el actor que pone en ejercicio la acción penal pública en la forma prevista por la ley. Además, entre muchas otras labores importantes, debe adoptar medidas para la protección de víctimas y testigos.
- **Carabineros de Chile:** Esta institución es parte del Ministerio del Interior y Seguridad Pública de Chile, integra las Fuerzas de Orden y Seguridad. Cuenta con 986 cuarteles a nivel nacional⁹⁸, una planta de 2,5 funcionarios de policía uniformada por cada mil habitantes⁹⁹. Carabineros de Chile, dirigidos por el fiscal a cargo¹⁰⁰ deben realizar las diligencias, pesquisas o indagaciones que les sean ordenadas, por ejemplo, realizar las primeras diligencias ante el conocimiento de un hecho que reviste caracteres de delito, tomar declaración a la víctima y testigos, recibir o exigir la declaración del imputado, solicitar la declaración de testigos, pedir informes periciales a expertos en la materia que se indaga, entre otras¹⁰¹.
- **Policía de Investigaciones de Chile (PDI):** Esta entidad al igual que Carabineros de Chile depende del Ministerio del Interior y Seguridad Pública¹⁰². Está a cargo de investigar los delitos de conformidad a las instrucciones que al efecto dicte el Ministerio Público, sin perjuicio de las actuaciones que en virtud de la ley le corresponde realizar sin mediar

⁹⁷ Artículo 21 LOCMP.

⁹⁸ Carabineros de Chile, «Carabineros en cifras. Cuenta Pública 2022», 2023, 10, https://www.carabineros.cl/secciones/carabCifras/assets/cifras_2022.pdf.

⁹⁹ Tomando como referencia el Modelo Óptimo de la Función Policial elaborado por la ONU, el número mínimo de policías por cada mil habitantes es de 1,8. Con 19 millones de habitantes y 55 mil funcionarios de Carabineros en Chile. El Mercurio S.A.P, «En Chile hay 2,5 carabineros por cada mil habitantes de acuerdo a estándar ONU que establece un mínimo de 1,8», Emol, 17 de mayo de 2022, <https://www.emol.com/noticias/Nacional/2022/05/17/1061178/numero-carabineros-chile.html>.

¹⁰⁰ Artículo 79 inc.2° CPP.

¹⁰¹ Egaña, *Derecho Constitucional chileno IV*, 72.

¹⁰² Artículo 1, Decreto Ley N°2.460 que Dicta la Ley orgánica de Policía de Investigaciones de Chile, de 1979.

instrucciones particulares de los fiscales¹⁰³. En el año 2023 cuenta con 12.841 funcionarios, 104 Brigadas de Investigación Criminal, 173 Brigadas Especializadas y 17 Laboratorios de Criminalística¹⁰⁴. Además, debe controlar el ingreso y egreso de personas al país, fiscalizar la permanencia de extranjeros, entre otras funciones. Cuentan con un total de 38 controles terrestres migratorios, de ellos, 31 son marítimos y 18 aéreos, según el informe de resultados de Gestión Operativa año 2019¹⁰⁵.

- **Gendarmería de Chile:** Esta institución está encargada de la ejecución de la pena, principalmente la vigilancia y control de toda la población totalmente privada de libertad en centros penitenciarios. Además, debe controlar el traslado de las personas que se encuentran bajo la custodia del Estado por encontrarse privadas de libertad hacia los tribunales, centros asistenciales y otros lugares que se requieran. Su labor es fundamental en materia de reinserción, ya que deben velar por el acceso a los programas bajo estándares de derechos humanos, con el objetivo de disminuir las probabilidades de reincidencia delictual¹⁰⁶.
- **Comunidad:** Los ciudadanos influyen directamente en la Política Criminal por el miedo a ser víctimas de delitos, sumado a la sensación subjetiva de que las cosas van cada vez peor en temas de delincuencia, lo que lleva consecuentemente a una escasa confianza en los poderes públicos¹⁰⁷. Ello ha permitido que la ciudadanía se interese en este problema y busque formas de solucionarlo, siendo actualmente de los asuntos más relevantes en la agenda social. La responsabilización ciudadana y colaboración como estrategia corresponde especialmente al ámbito de la prevención de los delitos. A través de redes de contención para jóvenes, uso de los espacios públicos, iluminación en las calles, comunicación entre los ciudadanos, la gestión de políticas públicas, entre otras.
- **Víctimas:** La Reforma Procesal Penal, introdujo un gran cambio en la comprensión de la intervención en el proceso de las víctimas, reconociéndole un conjunto de derechos -los cuales pueden ejercitar aún en el caso de que no hayan intervenido en el proceso como querellantes¹⁰⁸- y una red de apoyo para su protección. Las víctimas influyen sustancialmente al ejercer la acción penal privada y excepcionalmente, en la persecución de

¹⁰³ Artículo 4, Decreto Ley N°2.460 que Dicta la Ley orgánica de Policía de Investigaciones de Chile, de 1979.

¹⁰⁴ «Cuenta Pública 2023», 2023, 5, https://www.pdichile.cl/docs/default-source/pdf/cuentapublica2023.pdf?sfvrsn=5fe58a4c_1.

¹⁰⁵ Policía de Investigaciones de Chile, «Informe de Resultados Gestión Operativa año 2019 Policía de Investigaciones de Chile», s. f., 3.

¹⁰⁶ Decreto Ley 2.859, que fija la Ley Orgánica de Gendarmería de Chile.

¹⁰⁷ Ripollés, «El nuevo modelo penal de la seguridad ciudadana», 8.

¹⁰⁸ Mensaje del Código Procesal Penal.

algunos delitos de acción penal pública que requieran la denuncia de las víctimas¹⁰⁹. Con esto se otorga cierta independencia a la víctima respecto del interés de la persecución estatal, que representa el Ministerio Público.

Para terminar con la lista de actores que influyen en la Política Criminal, corresponde nombrar otros servicios que facilitan la investigación y trabajo del Ministerio Público, por ejemplo, el Servicio de Impuestos Internos, Municipalidades, Servicio Nacional de Aduanas, Servicio de Registro Civil e Identificación, Juntas de vecinos y otras organizaciones locales, Comisión para el Mercado Financiero, entre otras.

La participación comunitaria en Política Criminal está ligada a diferentes iniciativas, como las relacionadas directamente con el gobierno y la institución policial, creadas para acercarse a la ciudadanía y mejorar las relaciones. Asimismo, la comunidad se suele organizar de forma independiente, esto ocurre cuando los ciudadanos no tienen las respuestas que esperan de los organismos públicos¹¹⁰. Entre las iniciativas comunitarias anteriormente planteadas se pueden mencionar, por ejemplo, al Plan Vecinos Unidos del Barrio Saavedra en Buenos Aires y las alarmas comunitarias creadas en diversos barrios de Chile, que los ciudadanos instalan en sus domicilios y que no necesariamente se encuentran conectadas a una central policial, sino que generan altas emisiones de sonido en el vecindario cuando se activan, para así alertar al resto de la comunidad y provocar una reacción coordinada y conjunta. Cabe entonces indicar que existen diversas iniciativas que dan impulso a las políticas de prevención de parte de la comunidad, buscando acciones relacionadas con la seguridad ciudadana.

Asimismo, con el Plan Integral de Seguridad Ciudadana también se buscó implementar acciones relacionadas con la seguridad ciudadana, este fue encabezado por el Ministerio del Interior en el año 2001, su objetivo fue “*organizar legal y administrativamente los Consejos Comunales de Seguridad Ciudadana en las zonas urbanas con mayores problemas de delincuencia*”¹¹¹.

De acuerdo con lo analizado, los lineamientos técnicos se enfocan cada vez más en la participación comunitaria, especialmente cuando se trata de prevención del delito, lo que podría constituir un grave riesgo, ya que el Estado asume una responsabilidad que no logra abarcar completamente los requerimientos de seguridad de la población, en algunos casos excediendo los objetivos policiales,

¹⁰⁹ Artículo 53 inc. 4° CPP.

¹¹⁰ Dammert, «Participación comunitaria en la prevención del delito en América Latina ¿De qué participación hablamos?», 7.

¹¹¹ Dammert, «Participación comunitaria en la prevención del delito en América Latina ¿De qué participación hablamos?», 32.

con la subsecuente incapacidad de cumplir con los objetivos planteados, lo cual genera aún más distancia en la relación entre la comunidad y el Estado¹¹². Así, por ejemplo, la acción colectiva ante un injusto podría entorpecer la investigación o contaminar pruebas relevantes para un eventual proceso, el mismo efecto perjudicial producen las detenciones ciudadanas con un uso excesivo de la violencia por parte de los civiles.

Por lo tanto, todos los actores y líderes comunitarios son necesarios para la elaboración de una Política Criminal integral, que considera responder ágil y prioritariamente a las necesidades particulares de los ciudadanos, cuestión que es esencial para definir una política pública exitosa, con la representatividad de una variedad de organizaciones e individuos interesados en el tema¹¹³.

4.2 Principios del Ministerio Público

Durante la Reforma al Sistema Procesal Penal se modificaron los criterios de criminalización primaria, los cuales constituyen las bases para diseñar el nuevo sistema, con el objeto de dar paso a una verdadera racionalización de la persecución penal. Se incorporaron nuevos principios al sistema, como el principio de inocencia, el cual corresponde a la calidad en la que se encuentran los imputados durante el proceso penal hasta que sean declarados culpables, además de los principios de lesividad y última ratio¹¹⁴, cuyo objetivo es evitar castigos excesivos y favorecer la reinserción del imputado, buscando transformar el proceso penal en un juicio genuino, con igualdad entre el estrado y el inculpado.

Una importante limitación dentro del sistema penal como ya se adelantó son los recursos humanos y económicos que este posee, los cuales en ocasiones resultan insuficientes para que la persecución penal sea integral y eficiente, es por eso que no toda forma de conducta desviada puede ser reprimida. A raíz de lo anterior es que existen principios o criterios político-criminales nacidos con el propósito de orientar al Ministerio Público hacia una persecución más justa y eficiente. Estos principios regulan las actuaciones de los fiscales y de otros funcionarios que participan en el sistema.

Algunos de los principales principios que guían la actuación del Ministerio Público dentro del sistema penal, que resultan importantes de analizar en este estudio son:

¹¹² Dammert, 38.

¹¹³ Dammert, 46.

¹¹⁴ Mensaje del Código Procesal Penal.

- a) **Principio de oficialidad**: Expresa la idea de que los delitos de acción penal pública pueden y deben ser perseguidos por el Estado, de oficio a través del Ministerio Público, sin consideración a la voluntad del ofendido ni de ninguna otra persona¹¹⁵.
- b) **Principio de objetividad**: Los fiscales del Ministerio Público en el ejercicio de su función deben tener un criterio objetivo, velando por la correcta aplicación de la ley. Esto se ve reflejado en la exigencia que tiene el MP de no solo investigar los hechos y circunstancias que funden o agraven la responsabilidad, sino también los que eximan de ella, la atenuen o la extingan¹¹⁶.
- c) **Principio de legalidad**: El Ministerio Público está facultado por ley para dar órdenes directas a las Fuerzas de Orden y Seguridad durante la investigación. Bajo el sistema procesal penal acusatorio, las actuaciones que priven al imputado o a terceros del ejercicio de los derechos que la Constitución asegura, o lo restrinjan o perturben, requerirán siempre de aprobación judicial previa¹¹⁷. En el ejercicio de la acción penal, todos los delitos serán investigados de acuerdo con las disposiciones contenidas en el Título I (Etapa de Investigación) del Libro Segundo (Procedimiento Ordinario) del Código Procesal Penal. El principio de legalidad indica que el ejercicio de la acción penal pública no es solo una facultad del Ministerio Público, sino que también es su deber, por lo que está obligado a promover la persecución penal, salvo en los casos previstos en la ley¹¹⁸.
- d) **Principio de eficiencia, eficacia y agilidad procedimental**: Estos principios incorporados buscan sólidas bases para la gestión interna del nuevo organismo de la Reforma Procesal Penal. Se encargó a los fiscales y funcionarios del Ministerio Público velar por la eficiente e idónea administración de los recursos y bienes públicos en el cumplimiento de sus funciones¹¹⁹. Los procedimientos deberán ser ágiles y expeditos, cumpliendo sólo con las formalidades que establezcan las leyes, evitando la duplicación o interferencia de funciones¹²⁰.

¹¹⁵ Daniela Aguilera Bertucci, «La participación de la víctima en la persecución penal oficial. Análisis a partir de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional», 2011, 58.

¹¹⁶ Artículo 3 LOCMP.

¹¹⁷ Artículo 4 LOCMP.

¹¹⁸ Artículo 166 CPP.

¹¹⁹ Artículo 6 LOCMP.

¹²⁰ Artículo 5, D.F.L N°1 que Fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N°18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, de 2018.

- e) **Principio jerárquico:** La organización de esta institución se encabeza por la Fiscalía Nacional, la cual se subdivide en 19 Fiscalías Regionales. En cada región hay Fiscalías Locales, que son las unidades operativas de las Fiscalías Regionales, las cuales están compuestas por fiscales adjuntos, ayudantes de fiscal y otros profesionales. Según lo establecido en el artículo 7 LOCMP, las jefaturas dentro del ámbito de su competencia administrativa ejercerán un control jerárquico permanente en el funcionamiento de las unidades y actuaciones de sus funcionarios¹²¹, en cuanto a la eficiencia y eficacia en el cumplimiento de sus funciones y objetivos, la oportunidad de las actuaciones y su legalidad.
- f) **Principio de probidad, transparencia y publicidad:** Corresponde a la obligación de declarar intereses; transparencia en el ejercicio de la función pública y publicidad de los actos administrativos. Los fiscales y funcionarios del MP deben permitir y promover el conocimiento de los procedimientos, contenidos y fundamentos de sus decisiones. Tomarán todas las medidas administrativas para asegurar el adecuado acceso por parte de cualquier interesado, con pleno respeto a sus derechos y dignidad personal¹²². Lo anterior tiene excepciones, por ejemplo, se podrá denegar la entrega de documentos o antecedentes requeridos por la causa de reserva o secreto contenida en el artículo 182 CPP, o cuando la publicidad impida o entorpezca el debido cumplimiento de sus funciones como organismo, en otros casos mencionados en el artículo 8 LOCMP y en otras disposiciones, tanto legales como reglamentarias.
- g) **Principio de responsabilidad:** Este principio contempla la idea de que el Estado debe responder por el daño que cause a las personas con su actividad u omisión¹²³. Se encuentra en los artículos 2, 11 y 45 LOCMP. Nos indica que los fiscales ejercerán la acción penal pública con el grado de autonomía y responsabilidad que establece la ley¹²⁴. El Ministerio Público estará sujeto a la responsabilidad administrativa, sin perjuicio de la responsabilidad penal y civil que pudiere afectarle. De igual forma, los fiscales tendrán responsabilidad disciplinaria, civil y penal por todos los actos que realicen en el ejercicio de sus funciones¹²⁵.
- h) **Principio de oportunidad:** Es un concepto que se plantea como la facultad otorgada al MP para no ejercer la acción penal en aquellos casos en que su inicio resulte inoportuno, vaya en

¹²¹ Artículo 7 LOCMP.

¹²² Artículo 8 LOCMP

¹²³ Miguel Otero, «El Ministerio Público, reforma constitucional y ley orgánica constitucional», (Santiago: Editorial LexisNexis, 2002), 87.

¹²⁴ Artículo 2 LOCMP.

¹²⁵ Artículo 45 LOCMP.

contra de la paz social, o de los fines principales del derecho penal, o por otras razones análogas. Se fundamenta en la idea de que la justicia penal debe tener la flexibilidad necesaria para priorizar entre los casos que ingresan al sistema, con el fin de optimizar el uso de recursos disponibles que posee el Estado para la persecución penal, tal como ha planteado la Defensoría Penal Pública: *“En todas las legislaciones, se parte de la base que no más de un 10% de los delitos llegue a esta etapa -Juicio Oral-. Es por ello que, para prevenir este colapso, el legislador ha establecido diversos mecanismos para que el menor número de causas llegue ante el tribunal oral en lo penal¹²⁶”*. En virtud de lo anterior es que el principio de oportunidad busca evitar la sobrecarga de los tribunales y el Ministerio Público, permitiendo que concentren sus esfuerzos en casos de mayor relevancia.

En su sentido estricto este principio propone facultar al Ministerio Público para no iniciar o abandonar la persecución penal en los casos que no parezca susceptible obtener una investigación exitosa, para evitar el desgaste del sistema, se encuentra recogido en el artículo 170 CPP: *“los fiscales del ministerio público podrán no iniciar la persecución penal o abandonar la ya iniciada cuando ese tratarse de un hecho que no comprometiére gravemente el interés público, a menos que la pena mínima asignada al delito excediere la de presidio o reclusión menores en su grado mínimo o que tratarse de un delito cometido por un funcionario público en el ejercicio de sus funciones”*.

4.3 Principales facultades y funciones del Ministerio Público

Para resumir y simplificar las funciones más importantes del Ministerio Público, bajo criterio de estas autoras, se pueden enunciar las siguientes que se encuentran en el artículo 83 CPR:

- a) Dirigir, en forma exclusiva, la investigación de los hechos constitutivos de delito, los que determinen la participación punible y los que acrediten la inocencia del imputado.
- b) Ejercer la acción penal pública en la forma prevista por la ley. Es importante mencionar que el MP no es el titular monopólico de esta acción, ya que el ofendido también está facultado para ejercerla e incluso aquellos terceros que establece la ley.
- c) Protección e información a las víctimas. Está labor también se encuentra en el artículo 6

¹²⁶ <https://biblio.dpp.cl/datafiles/11830.pdf>, 1.

CPP.

Cabe agregar que además de lo anteriormente planteado, algunas funciones importantes radicadas en el Fiscal Nacional son: fijar, oyendo al Consejo General, los criterios de actuación establecido en la CPR y en las leyes. Dictará las instrucciones generales que estime necesarias para el cumplimiento de las tareas de dirección de la investigación de los hechos punibles, ejercicio de la acción penal y protección de las víctimas y testigos¹²⁷. El Fiscal Nacional también deberá rendir cuenta de las actividades del Ministerio Público en el mes de abril de cada año, en audiencia pública, debe presentar estadísticas generales, dar cuenta del uso de los recursos, de las dificultades que se presentaron y sugerirá políticas públicas para mejorar el sistema penal¹²⁸, entre otras.

Todos los deberes encargados al Ministerio Público completan una gama de diversas labores, que hacen necesaria una organización eficiente y rápida que rija el actuar de esta institución basado en los principios, directrices y oficios establecidos por la ley, los reglamentos y las directrices del Fiscal Nacional.

4.4 Principio de legalidad versus principio de oportunidad en la investigación penal

Como ya se analizó anteriormente, el principio de legalidad, establecido en el artículo 166 inc. 2° CPP, señala que *“cuando el Ministerio Público tomare conocimiento de la existencia de un hecho que revistiere caracteres de delito, con el auxilio de la policía, promoverá la persecución penal, sin que pueda suspender, interrumpir o hacer cesar su curso, salvo en los casos previstos en la ley”*. Se podría decir que el principio de legalidad constituye la regla general de actuación cuando el Ministerio Público toma conocimiento de un hecho que reviste caracteres de delito¹²⁹, no obstante, dada la limitación inherente de los recursos disponibles, y en virtud de la Política de Persecución Penal, resulta imposible que cada hecho que pueda revestir los caracteres de delito sea íntegramente investigado y perseguido por el Ministerio Público.

Por otra parte, como ya se adelantó, el principio de legalidad tiene como contrapeso diversos mecanismos selectivos que liberan al Ministerio Público de tener que investigar sobre la totalidad de casos que llegan a su conocimiento, debido a la imposibilidad de que todos los hechos sean investigados y castigados, ante la existencia de casos que resultaren inconducentes por la existencia

¹²⁷ Artículo 17 LOCMP.

¹²⁸ Artículo 21 LOCMP.

¹²⁹ Claudia Castelletti Font, «El principio de oportunidad y las salidas alternativas en el Código Procesal Penal», s. f., 10.

de falta de prueba inicial, o que se refieran a delitos en que no hay un interés público en su persecución. Ejemplo de estos mecanismos corresponden al principio de oportunidad, la facultad de archivar provisionalmente la causa, la facultad de no iniciar una investigación y las salidas alternativas (acuerdos reparatorios y suspensión condicional del procedimiento). Estos son una expresión del principio de *ultima ratio* o de intervención mínima del Derecho Penal, según el cual la aplicación de una pena deber ser considerada sólo cuando todos los demás controles han fallado.

El principio de oportunidad es la facultad para renunciar al ejercicio de la acción, suspender o hacer cesar el curso del procedimiento ya iniciado, respecto de uno o más delitos y/o imputados.

Es importante diferenciar el principio de oportunidad en sentido amplio y en sentido estricto¹³⁰. En sentido extenso el concepto incorpora al archivo provisional (artículo 167 CPP), la facultad de no iniciar la investigación o archivo definitivo (artículo 168 CPP) y el principio de oportunidad en sentido estricto (artículo 170 CPP).

Por su parte, el principio de oportunidad en sentido restringido se encuentra establecido expresamente en el artículo 170 CPP el cual indica que “*los fiscales del ministerio público podrán no iniciar la persecución penal o abandonar la ya iniciada cuando ese tratarse de un hecho que no comprometiére gravemente el interés público, a menos que la pena mínima asignada al delito excediere la de presidio o reclusión menores en su grado mínimo o que tratarse de un delito cometido por un funcionario público en el ejercicio de sus funciones*”. Esta facultad está limitada por las instrucciones generales que dicta el Fiscal Nacional, en las cuales se establecen las hipótesis en que puede ser utilizado el principio de oportunidad conforme a determinados lineamientos político-criminales del Ministerio Público¹³¹.

La pugna entre los principios de legalidad y oportunidad en sentido estricto corresponde a la decisión del Ministerio Público para ejercitar o no la acción penal, en los hechos que presenten caracteres de delito según los criterios, principios, instrucciones y otras consideraciones que son parte de la institución.

Por último, para conciliar ambos principios es fundamental la necesidad de racionalización de los recursos y de las nuevas tendencias penales¹³². Resulta equivocado decir que estos principios son

¹³⁰ 9 LÓPEZ MASLE, Julián, Formas alternativas de solución del conflicto penal, charla efectuada el 12 de octubre de 2000 en el Colegio de Abogados de Chile A.G., en publicaciones de la Revista del Abogado “Las reformas del proceso penal”, p. 53. Citado en <https://biblio.dpp.cl/datafiles/11830.pdf>.

¹³¹ Horvitz y López, *Derecho Procesal Penal chileno - Tomo I*, 488.

¹³² Castelletti Font, «El principio de oportunidad y las salidas alternativas en el Código Procesal Penal», 7.

opuestos, porque es la ley la que entrega potestades discrecionales al fiscal para aplicar un mecanismo selectivo, en un campo de juego que necesariamente se cimenta en el principio de legalidad. Sin importar el criterio o facultad por la cual deba actuar y se decida el fiscal, la decisión discrecional va a residir en el MP por ley y por ello, este es libre para actuar en un determinado sentido, siempre dentro de los márgenes que tanto la ley como la Constitución establecen.

Capítulo II: Génesis de la Facultad de No Perseverar del Ministerio Público

Una vez analizados los principios de la Reforma Procesal Penal y la creación del Ministerio Público, junto con los principios que giran en torno a la Política Criminal en Chile y su evolución, corresponde realizar un análisis de la Facultad de No Perseverar en la Investigación, otorgada por el legislador al Ministerio Público. Lo anterior, debido a que en los últimos años esta institución ha sido cuestionada arduamente en sede constitucional por -supuestamente- afectar derechos fundamentales de las víctimas en su aplicación.

El objetivo del presente capítulo es presentar los fundamentos de esta institución (la Política Criminal que gira en torno a su existencia) y analizar su aplicación práctica en el derecho chileno.

1. Decisión de No Perseverar

La Decisión de No Perseverar corresponde a una facultad exclusiva del Ministerio Público, que se origina como consecuencia de la postura del legislador durante la Reforma Procesal Penal como Política Criminal de poner término a los procedimientos que, por diversos factores se tornan en inútiles o irremediablemente ineficaces.

Conviene entonces, definir a la institución en análisis. Primero, los profesores Cristián Maturana y Raúl Montero la definieron de la siguiente forma:

“Una de las actitudes que puede asumir el Fiscal dentro de los 10 días de cerrada la investigación consiste en comunicar la decisión del Ministerio Público de no perseverar en el procedimiento, por no haberse reunido durante la investigación los antecedentes suficientes para fundar una acusación (artículo 248 letra c).

Dicha comunicación debe formularla el Fiscal en una audiencia en la cual tienen derecho a participar todos los intervinientes en el proceso.

La decisión de no perseverar en el procedimiento es una decisión exclusiva del Ministerio Público, respecto del procedimiento, que solo debe ser comunicada al tribunal y demás intervinientes, sin que atendida su naturaleza administrativa puedan deducirse recursos jurisdiccionales en su contra¹³³”.

¹³³ Maturana y Montero, *Derecho Procesal Penal. Tomo II*, 670-671.

Asimismo, Klaus Dreckmann Kimelman, la definió como:

*“La facultad de no perseverar es aquella decisión que adopta el Ministerio Público, y **que forma parte del conjunto de potestades exclusivas y discrecionales** del órgano persecutor, mediante la cual dicho agente comunica al órgano jurisdiccional y a los demás intervinientes en el proceso, que no continuará con el procedimiento llevado a cabo en contra del imputado por no haberse reunido en la etapa de investigación antecedentes suficientes que permitan sostener la imputación realizada¹³⁴”.* (El destacado es nuestro).

Contenida en el Libro II, Título I, Párrafo 7° denominado “Conclusión de la investigación” del Código Procesal Penal, la Decisión de No Perseverar se erigió como tercera solución a la situación de que con posterioridad al cierre de la investigación el Ministerio Público no pueda construir una acusación suficiente con los datos que recopiló durante ese período, y tampoco se contemplen los presupuestos legales contenidos en los artículos 250 (sobreseimiento definitivo) o 252 (sobreseimiento temporal) CPP. De ambas definiciones podemos destacar, primero, que la DNP es una potestad exclusiva y discrecional del Ministerio Público, que solo debe comunicarse al tribunal (de lo cual se extrae su naturaleza jurídica de carácter administrativa, lo cual se tratará latamente en acápite 1.2) y que, como consecuencia de ello, no pueden deducirse recursos jurisdiccionales en su contra.

Continuando con la explicación de la institución analizada, la DNP tiene lugar principalmente cuando, en una investigación formalizada, o desformalizada (situación que como se verá más adelante responde a una decisión de Política Criminal del Ministerio Público), el fiscal determina que no posee suficientes antecedentes probatorios que permitan continuar con el proceso, en este caso, acusando y llevando a cabo un juicio oral óptimo.

Esta decisión es una facultad exclusiva otorgada al Ministerio público en virtud del principio de oportunidad en sentido amplio¹³⁵ y sobre ella no cabe pronunciamiento posterior del juez ni recursos jurisdiccionales en contra de ella¹³⁶.

¹³⁴ Klaus Dreckmann, «La facultad del Ministerio Público de no perseverar en la investigación penal en Chile» (Tesis para optar al Máster en Criminología y Sociología, Barcelona, España, Universidad de Barcelona, Facultad de Derecho, 2013), 5.

¹³⁵ Miguel Ángel Lamadrid Luengas, «El principio de oportunidad como herramienta de política criminal» (Tesis doctoral, Barcelona, España, Universitat Pompeu Fabra, 2016), <http://hdl.handle.net/10803/370100>.

¹³⁶ María Inés Horvitz y Julián López, *Derecho Procesal Penal Chileno. Tomo I*, Primera Edición (Santiago, Chile: Editorial Jurídica, 2003), 585.

1.1 Efectos de la Decisión de No Perseverar:

La comunicación de la decisión del fiscal de no perseverar en el procedimiento produce las siguientes consecuencias:

- a. Revoca la formalización de la investigación presentada previamente por el fiscal respecto a los hechos materia de la investigación;
- b. Conduce a la revocación judicial de las medidas cautelares establecidas durante el proceso;
- c. Reinicia el cómputo de prescripción de la acción penal, como si no se hubiera interrumpido (conforme a lo establecido en el artículo 248 inc. final CPP).

Adicionalmente, como plantean los profesores Horvitz y López, el querellante puede solicitar al juez autorización para ejercer el derecho a forzar la acusación otorgado por el artículo 258, inc. 4° CPP¹³⁷.

Como se verá más adelante, no es exigencia que para decretar la Decisión de No Perseverar se haya formalizado la investigación previamente, esto junto con los efectos anteriores que se mencionaron, atraen algunos problemas que resultan interesantes de analizar desde una perspectiva de la Política Criminal que subyace a la Decisión de No Perseverar, entendida como una herramienta otorgada al Ministerio Público para cesar el procedimiento en caso de no tener antecedentes suficientes que justifiquen una acusación pertinente y eficaz.

1.2 Naturaleza jurídica de la Decisión de No Perseverar

El autor Carlos Correa esbozó que la naturaleza jurídica de la Decisión de No Perseverar no resultaba un punto pacífico para la doctrina ni la jurisprudencia de comienzos de la vigencia del Código Procesal Penal, las principales posturas respecto a este tema fueron dos: (1) La DNP es una resolución judicial adoptada por el Juez de Garantía; y (2) en otro sentido, esta corresponde a una decisión autónoma del órgano persecutor en uso de las facultades otorgadas por la ley, no correspondiendo en el segundo caso, un control de fondo por parte del tribunal¹³⁸.

¹³⁷ Horvitz y López, *Derecho Procesal Penal chileno - Tomo I*, 586.

¹³⁸ Carlos Correa, «Uso y abuso de la decisión de no perseverar en el procedimiento», *Revista Chilena de Derecho* 47, n.º 1 (2020): 165, <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-34372020000100159>.

Si bien hubo jurisprudencia antigua de la Corte Suprema y Cortes de Apelaciones en orden a determinar que la DNP corresponde a una decisión de carácter jurisdiccional¹³⁹, la postura que ha ganado mayores adherentes tanto en los jurisconsultos como en los tribunales superiores corresponde a aquella que plantea a la DNP como una facultad de carácter administrativo, sobre la cual el juez no tiene injerencia alguna.

A modo de resumen, el profesor Carlos Correa plantea que *“esta decisión ‘no implica ningún efecto similar al de la cosa juzgada’*¹⁴⁰. *Lo anterior se explica, a juicio de la máxima autoridad del Ministerio Público, en la naturaleza administrativa que posee esta declaración, la cual no puede en sus efectos homologarse a la decisión de un órgano jurisdiccional*¹⁴¹”. Esto se logra explicar al momento de analizar la historia de la fundación de la DNP, la cual surgió luego de un especial debate sobre la injerencia del juez en ella, discusión que evidentemente tiene que ver con una decisión de Política Criminal, ya que el hecho de que la DNP no produzca cosa juzgada genera que no sea susceptible a la procedencia de ningún recurso jurisdiccional contra ella, más sí puede ser impugnada ante las autoridades del MP, lo cual la evidencia como una decisión de carácter exclusivo y dado conforme a la característica de organismo autónomo que se le otorgó al Ministerio Público.

El análisis de la naturaleza jurídica de la DNP como una acción del Ministerio Público que produce el término a la prosecución del procedimiento penal resulta imprescindible en el objeto de estudio de este trabajo. Lo anterior, debido a que una de las principales críticas de la Decisión de No Perseverar consiste en el hecho de que la resolución que la tiene por comunicada corresponde a una resolución que en la práctica pone término al procedimiento, no habiéndose contemplado por el legislador la procedencia del recurso de apelación. El problema descrito se ha puesto en evidencia en sede constitucional, debido a que luego de la comunicación de la DNP la víctima solo puede plantear la revisión de la decisión en sede administrativa ante las autoridades del Ministerio Público.

1.3 Decisión de No Perseverar y sobreseimiento definitivo

Para poder comprender en su totalidad la aplicación y efectos de la Decisión de No Perseverar resulta sumamente necesario contrastarla con la institución del sobreseimiento definitivo. Esto se debe a que

¹³⁹ Silva con Méndez (2009). *Contra Fredes* (2004). *Ministerio Público con Arenas* (2010), Citado en Correa, 166.

¹⁴⁰ En virtud de lo planteado por el oficio Fiscal Nacional N° 060/2014.

¹⁴¹ Cristián Maturana y Raúl Montero, *Derecho Procesal Penal*. Tercera edición (Santiago, Chile: Librotecnia, 2017), 898. Citado en Correa, 166.

en ocasiones son confundidas por poseer una similar naturaleza jurídica y efectos, pero resulta evidente que existe una gran diferencia entre ambas.

Así como planteó la jurista Mireille Delmas-Marty, poder contrastar ambas instituciones responde a la necesidad de este texto de poder dar a entender en su totalidad el conjunto de métodos con los que el cuerpo social organiza las respuestas al fenómeno criminal¹⁴², especialmente, las que giran en torno a la actuación del Ministerio Público.

Los profesores Maturana y Montero definieron al sobreseimiento definitivo de la siguiente manera:

“El sobreseimiento definitivo es aquella resolución que pone término al proceso penal y equivale a una sentencia penal absolutoria.

Al efecto, dispone el artículo 251, que el sobreseimiento total y definitivo pone término al juicio y tiene la autoridad de cosa juzgada.

La misma autoridad tiene el sobreseimiento definitivo parcial respecto de aquellos a quienes afecta¹⁴³”.

Como ya se precisó anteriormente, la DNP constituye una decisión de carácter administrativa ejercida por el Ministerio Público, que obedece a un ejercicio discrecional del mismo. Al contrario, el sobreseimiento definitivo está concebido como una decisión que pasa por un estricto control de pertinencia por parte de los jueces (pudiéndose plantear tanto ante el Juez de Garantía como en una posterior etapa ante el TOP), el cual corresponde a un ejercicio absolutamente reglado por la ley, que solo procede cuando concurren los requisitos que en ella se exigen.

A nivel de Política Criminal, ambas instituciones responden a la necesidad que tiene la sociedad de que no se mantengan de forma perpetua los procedimientos penales, debido a que esto implica un gran gasto al sistema, con el consecuente perjuicio a la sociedad que produce la mantención de estadísticas criminológicas altas (al existir causas aún en curso, las cuales en la práctica no tiene sentido mantener abiertas), con el costo que implica al imputado el tener una causa pendiente en su

¹⁴² Mireille Delmas-Marty, *Modelos actuales de política criminal*, Colección temas penales, A N°4 (Madrid, España: Centro de Publicaciones. Secretaría General Técnica. Ministerio de Justicia, 1986), 19.

¹⁴³ Maturana y Montero, *Derecho Procesal Penal. Tomo II*, 661.

contra, en virtud del principio de prohibición de la doble persecución¹⁴⁴ y, asimismo, se genera un gran perjuicio a las víctimas cuando no se otorga un cierre definitivo a las causas penales.

Ahora, respecto a lo anterior, si bien la DNP es una manifestación de las facultades discrecionales que tiene el Ministerio Público para no continuar con el proceso, este, como ya se ha mencionado, no termina de facto con la resolución que tiene por comunicada la DNP, sino que se suspende hasta que aparezcan nuevos antecedentes que permitan sostener una acusación, lo que en la práctica se vuelve en un estado de pendencia indefinida que, en varios casos debido al trascurso del tiempo termina en sobreseimiento definitivo por prescripción de la acción penal.

Finalmente, el profesor Carlos Correa determinó que, respecto de ambas instituciones, es la Decisión de No Perseverar la que menores costos le implicaría al Ministerio Público, debido a que (1) no es posible recurrir jurisdiccionalmente a la resolución que la tiene por comunicada; (2) se puede reabrir la investigación (situación que no se permite una vez se encuentra firme y ejecutoriado el sobreseimiento definitivo) y, (3) se evita el costo derivado de la prohibición de doble persecución¹⁴⁵.

2. Historia de la Ley: artículo 248 letra c) Código Procesal Penal

Tal y como plantearon los profesores Horvitz y López, la Decisión de No Perseverar no se contempló como tal en la Reforma Procesal Penal sino hasta la discusión en el Senado¹⁴⁶. Así, en un comienzo se buscó mantener la institución que estaba consagrada en el antiguo sistema, esto es, una causal de sobreseimiento temporal.

El artículo 409 N°2 ACPP especificaba que se decretaría el sobreseimiento temporal *"cuando, tras la investigación sumarial, se constatará la comisión del delito, pero no existieran suficientes indicios para acusar a una persona específica como autor, cómplice o encubridor"*. Como señala el profesor Correa, los efectos legales que derivaban de este sobreseimiento se detallaban en el artículo 418 del mismo cuerpo legal, el cual establecía que el sobreseimiento temporal *"suspende el procedimiento hasta que se dispongan de mejores elementos de investigación o cesen los impedimentos legales que hayan detenido la continuación del juicio"*¹⁴⁷.

¹⁴⁴ O como se conoce en la doctrina, Non bis in ídem, consagrado en el artículo 1 CPP, el cual solo se produce con aquellas resoluciones que producen cosa juzgada, como es, aquella que se pronuncia sobre el sobreseimiento definitivo.

¹⁴⁵ Correa, «Uso y abuso de la decisión de no perseverar en el procedimiento», 165.

¹⁴⁶ Horvitz y López, *Derecho Procesal Penal Chileno. Tomo I*, 585.

¹⁴⁷ Correa, «Uso y abuso de la decisión de no perseverar en el procedimiento», 160.

Esta causal de sobreseimiento temporal operaba cuando, finalizada la etapa de sumario o instrucción previa, el juez del crimen determinaba que no existían indicios suficientes para condenar a determinada persona, lo cual conllevaba diversos inconvenientes, los que, como se verá, fueron en mayor o menor medida solucionados por la Reforma.

A juicio de estas autoras, se han logrado identificar los siguientes problemas que suscitaba el uso de esta causal de sobreseimiento temporal: (1) Generaba que el procedimiento quedara pausado indefinidamente a la espera de que aparecieran nuevos antecedentes que permitieran continuar con él. (2) La masividad de causas que finalizaban por esta vía demostró que el sistema era poco eficiente en cuanto a tiempo y recursos destinados a la etapa sumaria. (3) Querellantes y víctimas quedaban sin la posibilidad de poder seguir adelante con el procedimiento, lo cual producía un fuerte sentimiento colectivo de indefensión.

A modo de ejemplo de lo planteado en el párrafo anterior, Cristián Riego en el año 1994 detectó algunos de los conflictos que subyacían al sistema procesal penal antiguo:

*“Hay varios signos externos que dan cuenta de que nuestro sistema de justicia criminal enfrenta problemas de gran magnitud. Situaciones **como la alta proporción de presos no condenados, la generalizada percepción de que una proporción demasiado alta de los delitos no son esclarecidos, permaneciendo sus autores en la impunidad,** la falta de un estatuto claro acerca de la actividad policial en los procesos y **la generalizada insatisfacción de las víctimas de delitos que tienen contacto con los tribunales del crimen,** son, entre otras, manifestaciones de una crisis que es percibida de modo general, pero que cuesta perfilar en sus verdaderos alcances¹⁴⁸”.* (El destacado es nuestro).

(1) Pausa indefinida del proceso penal hasta la aparición de nuevos antecedentes:

En el antiguo sistema procesal penal, una vez declarado el sobreseimiento temporal, el proceso penal quedaba suspendido hasta que se obtuvieran nuevas evidencias sustanciales que permitieran avanzar con el caso y, finalmente, emitir un auto de acusación.

De esta manera, resulta importante destacar que este tipo de sobreseimiento no representaba, al menos en términos formales, una forma de resolución definitiva dentro del sistema procesal penal, más bien,

¹⁴⁸ Cristián Riego, *El proceso penal chileno y los derechos humanos*, Cuaderno de análisis jurídico, vol. I, 4 (Santiago, Chile: Escuela de Derecho de la Universidad Diego Portales, 1994), 1.

como señala Correa, constituía una continuación del estado de las cosas que, en la mayoría de los casos, se extendía de forma indefinida¹⁴⁹.

Sumado a lo anterior, existía un gran cúmulo de causas de diversas materias que, si bien se encontraban suspendidas, en la práctica terminaban por esta vía¹⁵⁰, lo que implicaba un gran gasto de tiempo y de recursos públicos en vano, ya que la etapa sumaria tendía a ser larga, es más, no tenía tiempo definido de término, por lo que tal como lo retrata Carlos Correa:

“El antiguo sobreseimiento temporal se erigía como la constatación palpable de un fracaso del sistema de persecución penal: la manifestación de un juez del crimen que destinó recursos y tiempo en la investigación de conductas criminales, sin que dichos esfuerzos se hayan traducido en resultados procesales concretos¹⁵¹”.

Consecuentemente esto solía producir incertidumbre en los imputados ya que se mantenía latente la posibilidad de reactivar la persecución, mermando la garantía procesal y derecho a ser juzgado en un plazo razonable¹⁵².

(2) Masividad de causas que terminaban por la causal contenida en el artículo 409 N° 2 Antigo Código de Procedimiento Penal:

El expresidente Eduardo Frei Ruiz-Tagle señaló en el Mensaje del Código Procesal Penal un problema que se encontraba presente en el sistema procesal antiguo: existía una cantidad exorbitante de causas penales que terminaban por sobreseimiento temporal. En ese sentido, con el objeto de incorporar reformas para intervenir en ese problema, en el Mensaje del CPP se planteó lo siguiente:

*“Algunos estudios empíricos de carácter exploratorio, por otra parte, atribuyen al procedimiento penal vigente en Chile, funciones latentes de penalización informal, dada la alta incidencia de la prisión preventiva y el **bajo número de sentencias condenatorias** (En lo que atinge nada más a las causas que ingresan al sistema jurisdiccional, las fuentes primarias muestran que, para el año 1990, si se excluyen las faltas y los cuasidelitos, **el promedio de causas finalizadas mediante sentencia definitiva a nivel nacional alcanza apenas a un 17 por ciento y los sobreseimientos a un 69 por ciento**. Un análisis más fino de esas cifras -que excluya juzgamientos por leyes especiales indicaría*

¹⁴⁹ Correa, «Uso y abuso de la decisión de no perseverar en el procedimiento», 161.

¹⁵⁰ Ver Tabla 1.

¹⁵¹ Correa, «Uso y abuso de la decisión de no perseverar en el procedimiento», 161.

¹⁵² Correa, 161.

todavía que **la tasa de sentencias definitivas alcanza apenas a un seis por ciento**¹⁵³”. (El destacado es nuestro).

Tal y como evidencian las estadísticas recabadas durante el auge de la discusión por la Reforma Procesal Penal, después del restablecimiento de la democracia, el sobreseimiento temporal se erigió como el método principal para dar por concluidas las investigaciones penales en Chile¹⁵⁴.

A modo de complemento de lo planteado, se presenta uno de los estudios realizados durante la época, el cuál culminó con la insigne publicación de 1997: “Reforma Procesal Penal: Análisis costo-beneficio”, de los autores Carlos Valdivieso, Gert Wagner y Ernesto Fontaine, quienes recopilaron datos sobre la cantidad de causas que terminaban con la causal del artículo 409 N° 2 ACPP. Los resultados grafican perfectamente el problema que se plantea:

Tabla 1- Motivo de Término de causas penales en juzgados de letras y del crimen (1994)

	Sentencia Condenatoria	Sentencia Absolutoria	Sob. Definitivo	Sob. Temporal	Otros Motivos	Total
Contra la Propiedad	4.6%	0.4%	0.3%	82.9%	11.8%	100.0%
Contra la Vida	19.9%	2.8%	2.2%	60.5%	14.7%	100.0%
Lesiones	8.4%	1.3%	0.7%	63.9%	25.7%	100.0%
Sexuales	11.2%	2.4%	0.9%	68.3%	17.2%	100.0%

¹⁵³ Mensaje del Código Procesal Penal, 4.

¹⁵⁴ Correa, «Uso y abuso de la decisión de no perseverar en el procedimiento», 164.

Drogas	15.4%	3.8%	2.3%	72.2%	6.3%	100.0%
Alcoholes	96.2%	1.4%	0.0%	0.4%	2.0%	100.0%
Económicos	35.0%	2.3%	4.1%	44.9%	13.6%	100.0%
Otros	21.3%	0.4%	9.5%	51.8%	17.0%	100.0%

Fuente: Elaboración en base las estadísticas Anuales del Crimen 1994; Poder Judicial¹⁵⁵.

Como podemos dilucidar del cuadro anterior, previo a la Reforma la proporción entre causas que terminaban con sobreseimiento temporal *versus* las que finalizaban por condena era considerablemente mayor. Los autores concluyen que *“Finalmente, desde el punto de vista del sistema, esta salida implicaba mantener un alto número de casos “no completamente cerrados”, con todos los problemas de manejo administrativo que ello acarrearía.”*¹⁵⁶.

Sumado a lo anterior, este problema se expandió a todo el aparato jurisdiccional, demostrando un malfuncionamiento que abarcaba todo el sistema judicial:

*“Durante la vigencia del Código de Procedimiento Penal, casi el 90% del trabajo de los tribunales de alzada recaía precisamente en consultas de sobreseimiento temporal”*¹⁵⁷.

En resumen, la alta tasa de aplicación del sobreseimiento temporal antiguo indicaba un serio problema que recaía -y abarcaba- casi en su totalidad al sistema judicial penal, debido a que reflejaba un fracaso en la forma en que se llevaban a cabo las investigaciones por parte del juez del crimen. Como se verá más adelante, la Reforma Procesal Penal se inspiró en alguna de estas críticas, en particular aquellas *“relativas a las limitaciones del sistema vigente en materia de racionalización de la investigación, por una parte; y, por la otra, las relativas a la necesidad de que la sentencia sea el resultado de un*

¹⁵⁵ Carlos Valdivieso, Gert Wagner, y Ernesto Fontaine, *Reforma procesal penal: Análisis costo-beneficio* (Ministerio de Justicia de Chile, Fundación paz ciudadana, Corporación de promoción universitaria, 1997), 28.

¹⁵⁶ Correa, «Uso y abuso de la decisión de no perseverar en el procedimiento», 161.

¹⁵⁷ Guillermo Piedrabuena, *El recurso de apelación y la consulta* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1999), 38 y 39. Citado en Correa, 162.

proceso “competitivo”, en el que los diversos actores -juez sentenciador, fiscal, defensa- hayan tenido ocasión de contraponer efectivamente su actuación¹⁵⁸”.

Como se analizará más en extenso en los siguientes acápite, la aplicación actual de la Decisión de No Perseverar genera que no se presente realmente el sistema procesal penal como el resultado de un “proceso competitivo” así como fue planteado en un comienzo por los pensadores del CPP, esto especialmente respecto de la víctima como actora en el proceso.

En otro sentido, respecto a los derechos del acusado en el otrora sistema de procedimiento penal, se señaló por críticos del sistema procesal penal antiguo, como el académico Cristián Riego, que debido a *“la muy baja proporción de casos que son resueltos definitivamente por los tribunales del crimen por medio de sentencias o sobreseimientos definitivos¹⁵⁹ en la práctica, el principio de que la duda favorece al reo, provocando su absolución, no aparece debidamente garantizado¹⁶⁰”*. Lo anterior tenía como consecuencia principal que el estado de pendencia de la persecución penal evidentemente tendía a producir un fuerte sentimiento de incertidumbre en la persona inculpada, con el consecuente estigma social y perjuicio personal que puede generar el hecho de encontrarse siendo acusado en un proceso penal pendiente durante años.

(3) Querellantes y víctimas quedaban sin la posibilidad de poder seguir adelante con el procedimiento:

Se ha discutido latamente por la doctrina y por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional¹⁶¹ si la víctima tiene efectivamente un derecho constitucional a la acción penal, el cual se ha señalado que se encuentra contenido en el artículo 83 inc. 2º CPR. Sobre ello, el profesor Andrés Bordalí indica lo siguiente:

“(…) salvo el caso de la acción popular que no entra en los cánones normales del derecho de acción, se tiene un derecho a la tutela judicial o acción no de una manera amplia y abstracta en el sentido

¹⁵⁸ Valdivieso, Wagner, y Fontaine, *Reforma procesal penal: Análisis costo-beneficio*, 28 y 29.

¹⁵⁹ Cabe plantear que en consideración de estas autoras estos dos no resultan precisamente los términos “ideales” de un proceso penal, en el sentido que generen mayor seguridad jurídica y deba primarse por las políticas criminales a que se aumenten los números de casos que terminan por sentencias condenatorias o sobreseimientos definitivos. Creemos fueron estos dos los términos utilizados por el autor debido a que en el proceso penal antiguo eran los que menores cifras aparejadas conllevaban, lo cual, como ya se planteó, generaba mucho ruido y fue relevante al momento de analizar el curso de acción de la Política Criminal de la Reforma Procesal Penal.

¹⁶⁰ Riego, *El proceso penal chileno y los derechos humanos*, I:28.

¹⁶¹ Sentencias del Tribunal Constitucional Roles N°12001-21; 12053-21; 12055-21; 13693-22; 13715-22; 13823-22, entre otras.

*de un mero poder reconocido a toda persona de poner en movimiento la actividad jurisdiccional, sino que este derecho se tiene en conexión con posiciones jurídicas subjetivas reconocidas por el derecho material o con la obtención de alguna utilidad legítima en la respuesta judicial*¹⁶²”.

En el sistema inquisitivo del antiguo procedimiento penal la víctima tenía escasa -sino nula- injerencia en la acción penal, la cual se llevaba a efecto con absoluta indiferencia e incluso en contra de la voluntad de esta¹⁶³. A este respecto, con el ejercicio de la declaración de sobreseimiento temporal en virtud de la aplicación del artículo 409 N°2 ACPP, se planteó que tendía a dejar al querellante/víctima en indefensión, debido a que solamente podía retomarse la persecución penal en caso de tener antecedentes nuevos que permitieran continuar con el juicio. En la práctica esto exigía que el querellante fuera sumamente diligente en la búsqueda de nuevos antecedentes que aportar en el juicio, lo cual en muchos casos se tornaba ilusorio, problema que, como se verá más adelante, suele verificarse en la actualidad con la aplicación de la Decisión de No Perseverar del artículo 248 letra c) CPP.

En resumen, la derogada causal de sobreseimiento temporal del artículo 409 N°2 era un instrumento que, debido a las fallas orgánicas que tenía el proceso penal antiguo, participaba de diversos problemas que en mayor o menor medida fueron subsanados con la Reforma Procesal Penal, como, por ejemplo, sobre el factor de que dejaba a querellantes y víctimas sin la opción de avanzar en el proceso generando un sentimiento generalizado de indefensión, si bien actualmente existe una crítica asentada a la DNP que va en la misma línea de lo que se planteaba en el antiguo sistema, sí se verifica que la víctima posee mayores facultades de actuación e impugnación ante las decisiones del Ministerio Público, lo anterior se detalla más extensamente en el Capítulo III de esta memoria.

A continuación, se analizará la evolución terminológica y material que sufrió la institución de la Decisión de No Perseverar a lo largo de la discusión legislativa por la Reforma Procesal Penal. Esta información se encuentra principalmente sistematizada en la ilustre publicación de los profesores del Departamento de Derecho Procesal de la Universidad de Chile, Cristián Maturana Miquel, Fernando Londoño Martínez, Martín Mois Freiwirth, Daniel Praetorius Batalla, José Manuel Ramírez Berenguer: “Reforma procesal penal: Génesis, historia sistematizada y concordancias¹⁶⁴”.

¹⁶² Andrés Bordalí, «La acción penal y la víctima en el Derecho chileno», *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, n° 37 (diciembre de 2011): 515, <https://doi.org/10.4067/S0718-68512011000200013>.

¹⁶³ Javier Castro, «La víctima y el querellante en la Reforma Procesal Penal», *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso* 25 (2004): 128.

¹⁶⁴ Cristian Maturana et al., *Reforma Procesal Penal. Génesis, historia sistematizada y concordancias. Tomo II: Código Procesal Penal, Libro Segundo* (Santiago, Chile: Editorial Jurídica, 2009), 343.

2.1 Anteproyecto del Código Procesal Penal

Tal como anteriormente se indicó, en el comienzo se planteó la figura de la Decisión de No Perseverar igualmente como estaba estipulado en el ACPP, esto es, una causal de sobreseimiento temporal, con la novedad de que esta vez quedó relegada esta potestad al fiscal en virtud de sus facultades otorgadas por el principio de oportunidad -analizado en el Capítulo I de esta memoria- eliminando las facultades del otrora juez de instrucción.

El proyecto presentado por el Poder Ejecutivo diferenciaba dos casos en que la investigación se encontraba incompleta. En primer lugar, aquellas que tenían más probabilidades de ser reestablecidas en caso de que se descubrieran nuevos antecedentes. En segundo lugar, las investigaciones con antecedentes insuficientes, pero sin perspectivas de éxito en el futuro. En relación con estas últimas, el anteproyecto establecía una causa de sobreseimiento definitivo, el cual procedía en caso de que la información recopilada durante la investigación haya resultado insuficiente para respaldar una acusación y se encontrara expirado el plazo establecido para declarar el cierre de la investigación, sin que exista, de manera razonable, la posibilidad de obtener nuevos antecedentes que contribuyan a esclarecer los hechos en investigación¹⁶⁵.

Es así como la propuesta del Ejecutivo contenida en el anteproyecto del Código Procesal Penal estaba planteada de la siguiente manera:

“Artículo 337. Cierre de la investigación fiscal. Practicadas las diligencias que hubiere considerado necesarias para la averiguación del hecho punible y sus autores, cómplices o encubridores, el fiscal declarará cerrada la investigación y podrá dentro de los diez días siguientes:

- a) Solicitar la suspensión condicional del procedimiento;*
- b) Solicitar el sobreseimiento definitivo o temporal de la causa, o*
- c) Formular acusación cuando estimare que la investigación proporcione fundamento serio para el enjuiciamiento del imputado contra quien se hubieren formulado cargos. (401 cpp)¹⁶⁶”.*

¹⁶⁵ Correa, «Uso y abuso de la decisión de no perseverar en el procedimiento», 163.

¹⁶⁶ Maturana et al., *Reforma Procesal Penal. Génesis, historia sistematizada y concordancias. Tomo II: Código Procesal Penal, Libro Segundo*, 343.

En resumen, el Mensaje del Código Procesal Penal planteó dos diferentes posibilidades/vías de salida dentro de los procesos cuyas investigaciones no dieron resultados suficientes para continuar con la persecución penal:

(1) **Sobreseimiento temporal:** Aplicable solamente ante la existencia de investigaciones cerradas e incompletas, pero con perspectivas de éxito futuro. Esta causal de sobreseimiento temporal contenía un plazo de un año, cumplido el cual devenía en sobreseimiento definitivo¹⁶⁷.

(2) **Sobreseimiento definitivo:** A *contrario sensu*, la causal de sobreseimiento definitivo propuesta en el Mensaje del Código Procesal Penal respecto de investigaciones imperfectas, solamente se contempló cuando no existían razones que permitieran presumir que existía la posibilidad de lograr el esclarecimiento de los hechos investigados.

2.2 Mensaje del Código Procesal Penal

Como se señaló anteriormente, con la Reforma se buscó limitar el empleo del sobreseimiento temporal debido a su masiva aplicación y los problemas que generaba, es por lo anterior que en el Mensaje del CPP se indicó lo siguiente:

“[s]e propone mantener el sobreseimiento temporal y definitivo como formas de término anticipado de aquellos procedimientos en que se haya imputado a alguien por medio de la formulación de cargos. En el caso del sobreseimiento temporal, que en el sistema actual constituye la forma de término ampliamente mayoritaria, se ha pretendido limitar con fuerza su aplicación por cuanto se trata de una salida bastante insatisfactoria (...). El proyecto propone restringir la utilización del sobreseimiento temporal por falta de antecedentes para continuar la investigación a aquellas situaciones en que exista la expectativa razonable de que ellos aparezcan en el futuro, fijándose además un plazo de un año al cabo del cual el sobreseimiento temporal se transforma en definitivo si los antecedentes esperados no se presentan¹⁶⁸”.

En esta etapa el artículo en análisis quedó consignado de la siguiente manera:

¹⁶⁷ Correa, «Uso y abuso de la decisión de no perseverar en el procedimiento», 163.

¹⁶⁸ Mensaje del Código Procesal Penal, 15.

“Artículo 338. Cierre de la investigación fiscal. Practicadas las diligencias que hubiere considerado necesarias para la averiguación del hecho punible y sus autores, cómplices o encubridores, el fiscal declarará cerrada la investigación y podrá dentro de los diez días siguientes:

a) Solicitar el sobreseimiento definitivo o temporal de la causa, o

b) Formular acusación cuando estimare que la investigación proporcione fundamento serio para el enjuiciamiento del imputado contra quien se hubieren formulado cargos¹⁶⁹”.

2.3 Cámara de Diputados

La Comisión de Estudios de la Cámara de Diputados decidió reemplazar el enunciado "formulado cargos" por "formalizado la instrucción" y también realizó cambios formales¹⁷⁰ quedando así:

“Artículo 318. Cierre de la investigación fiscal. Practicadas las diligencias que hubiere considerado necesarias para la averiguación del hecho punible y sus autores, cómplices o encubridores, el fiscal del ministerio público declarará cerrada la investigación y podrá, dentro de los diez días siguientes:

a) Solicitar el sobreseimiento definitivo o temporal de la causa, o

b) Formular acusación cuando estimare que la investigación proporciona fundamento serio para el enjuiciamiento del imputado contra quien se hubiere formalizado la instrucción¹⁷¹”.

2.4 Senado

Como se adelantó al comienzo de este capítulo, no fue sino hasta la discusión en el Senado que se incorporó a la Decisión de No Perseverar tal y como está expresada en el actual CPP.

“En el inciso primero, la Comisión suprimió las expresiones “que hubiere considerado” y “del ministerio público”, que seguían a las palabras “diligencias” y “fiscal”, respectivamente. Asimismo, decidió incorporar una nueva letra c), que admite una tercera opción para el fiscal, consistente en

¹⁶⁹ Maturana et al., *Reforma Procesal Penal. Génesis, historia sistematizada y concordancias. Tomo II: Código Procesal Penal, Libro Segundo*, 344.

¹⁷⁰ Maturana et al., 344.

¹⁷¹ Maturana et al., 344.

que comunique la decisión del ministerio público de no perseverar en el procedimiento, por no haberse reunido antecedentes suficientes para fundar una acusación, regulando además los efectos de tal decisión. En lo demás, contempló únicamente cambios formales. El artículo en comento se aprobó por unanimidad, con los votos de los HH. Senadores señores Aburto, Díez y Viera-Gallo¹⁷²”

De esta forma, finalmente quedó redactado así:

*“Artículo 279. Cierre de la investigación. Practicadas las diligencias *necesarias para la averiguación del hecho punible y sus autores, cómplices o encubridores, el fiscal* declarará cerrada la investigación y podrá, dentro de los diez días siguientes:*

a) Solicitar el sobreseimiento definitivo o temporal de la causa;

b) Formular acusación, cuando estimare que la investigación proporciona fundamento serio para el enjuiciamiento del imputado contra quien se hubiere formalizado la misma, o

c) Comunicar la decisión del ministerio público de no perseverar en el procedimiento, por no haberse reunido durante la investigación los antecedentes suficientes para fundar una acusación.

La comunicación de la decisión contemplada en la letra c) precedente dejará sin efecto la formalización de la investigación, dará lugar a que el juez revoque las medidas cautelares que se hubieren decretado, y la prescripción de la acción penal continuará corriendo como si nunca se hubiere interrumpido¹⁷³”.

Resulta importante señalar que en el Segundo Informe Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado se analizó *“la posibilidad de que el juez pueda revisar la investigación y, si estima que está incompleta, obligar a que se efectúen las diligencias pertinentes¹⁷⁴”*. Lo anterior terminó siendo completamente descartado al plantearse como inconstitucional que el juez incida en la investigación que realiza el Ministerio Público, la cual como ya se planteó, es una facultad privativa de este órgano conforme a lo que establece el artículo 80 CPR. En efecto, finalmente se fijó que solamente se le comunique de esta decisión al juez, **el cual no tiene**

¹⁷² Maturana et al., 345.

¹⁷³ Maturana et al., 345.

¹⁷⁴ 2do. Informe Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado; Discusión Particular, artículo 318. Citado en Maturana et al., 345.

posibilidad de analizar el fondo de esta decisión¹⁷⁵. La regulación normativa de la institución en análisis será objeto de estudio en el siguiente apartado.

3. Marco Jurídico del artículo 248 letra c) Código Procesal Penal

3.1 Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público

La ley N°19.640 que Establece la Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público fue promulgada el 8 de octubre de 1999 y publicada el 15 de octubre del mismo año. En ella se regulan las siguientes materias sobre la orgánica, estructura, principios y funciones del Ministerio Público:

Título I: El Ministerio Público, funciones y principios que orientan su actuación

Título II: De la organización y atribuciones del Ministerio Público

Título III: Responsabilidades de los fiscales del Ministerio Público

Título IV: De la inhabilitación de los fiscales

Título V: Incapacidades, incompatibilidades y prohibiciones

Título VI: Normas de personal

Título VII: Capacitación y perfeccionamiento

Título VIII: Presupuesto

Título IX: Plan institucional anual

Esta ley no regula expresamente en ninguno de los apartados anteriormente señalados la aplicación de la DNP. Tampoco regula de forma expresa las actuaciones propias que posee el MP, otorgadas conforme al principio de oportunidad en sentido amplio, delegándole en su artículo 17 al Fiscal Nacional la función de regular las tareas de dirección de la investigación de los hechos punibles, el ejercicio de la acción penal y protección de víctimas y testigos mediante la dictación de instrucciones generales.

¹⁷⁵ Maturana et al., 346.

Específicamente, la normativa donde se regula principalmente la aplicación de la DNP corresponde a una instrucción general dictada por el Fiscal Nacional, correspondiendo en este caso a la instrucción que se encuentra vigente mediante el Oficio FN N°060/2014.

3.2 Instrucciones generales del Fiscal Nacional del Ministerio Público

El Ministerio Público ha regulado internamente el ejercicio de la Decisión de No Perseverar, siendo el documento clave el Oficio FN N°060/2014. En este documento, el Fiscal Nacional proporcionó una breve exposición sobre la naturaleza jurídica de esta decisión, haciendo referencia a los efectos jurídicos resultantes de dicha comunicación.¹⁷⁶

Las instrucciones generales que emite el Fiscal Nacional del Ministerio Público han sido definidas como:

“La facultad del Fiscal Nacional de dictar criterios de actuación para el cumplimiento de las funciones que la Constitución Política de la República y las leyes encomiendan al Ministerio Público, conforme al artículo. 17 letra a) de la ley N°19.640, constituye una necesidad fundamental para el correcto, efectivo, coherente y coordinado desempeño de la función de persecución pública y contribuye, asimismo, a la indispensable unidad de acción al interior de la institución¹⁷⁷”.

Estas instrucciones reflejan de manera directa la Política Criminal que emana del Ministerio Público desde su superior jerárquico, el Fiscal Nacional. Es por ello que para garantizar que se desempeñen óptimamente las funciones del MP resulta esencial que estos criterios se actualicen de manera oportuna y adecuada en consonancia con la situación actual del país, con el objeto de que no se queden atrás respecto de las políticas criminales de Chile. Lo anterior implica en primer sentido la incorporación de cambios legislativos, además del seguimiento de las tendencias en la jurisprudencia y, por último, la consideración del contexto social. Esto claramente entre otros factores que justifican la necesidad de una constante revisión de las instrucciones generales vigentes¹⁷⁸.

Debido a que no existe regulación legal más allá de lo que establece el CPP en la que se contemplen los requisitos y alcances específicos de la DNP es que se ha optado por regular su aplicación práctica mediante las instrucciones generales que, conforme al anteriormente señalado artículo 17 LOCMP,

¹⁷⁶ Correa, «Uso y abuso de la decisión de no perseverar en el procedimiento», 164.

¹⁷⁷ Oficio Fiscal Nacional N° 060/2014, 1.

¹⁷⁸ Oficio del Fiscal Nacional N° 060/2014, 1.

puede dictar el Fiscal Nacional. La primera de ellas correspondió al Oficio FN N°556/2003, luego aparecieron los Oficios FN N°117/2004, 728/2005 y 121/2006.

Posteriormente se dictó el Oficio FN N°406/2008 que “Imparte criterios de actuación en relación al cierre de investigaciones no formalizadas previo a solicitud de sobreseimiento y comunicación de no perseverar en el procedimiento, e impugnación de esta última”. Tal y como establece su título, los principales objetivos de este Oficio fueron:

(1) Establecer la actuación de los fiscales ante la impugnación de la comunicación contemplada en el artículo 248 letra c) del CPP, en este sentido este Oficio el Fiscal Nacional dictó lo siguiente:

“Por tanto, se instruye a los fiscales del Ministerio Público, en orden a recurrir de hecho respecto de cada resolución que conceda un recurso de apelación en contra de la resolución del juez de garantía que tiene por comunicada la decisión de no perseverar en un procedimiento por parte del órgano persecutor¹⁷⁹”.

(2) Reiterar lo que ya había establecido en oficios anteriores¹⁸⁰ respecto a que la formalización de la investigación no constituye un requisito necesario para comunicar la Decisión de No Perseverar en el procedimiento, en ese sentido, el efecto contemplado en el inciso final del artículo 248 solo tendría lugar en el caso de que efectivamente se haya formalizado la investigación y¹⁸¹,

(3) Establecer la actuación de los fiscales ante aplicación de la -nueva, en el momento de la dictación del Oficio- facultad contenida en el artículo 257 CPP, esto es, la posibilidad de reiterar la solicitud de diligencias precisas de investigación que oportunamente hubieren formulado durante el período de investigación y que el MP hubiere rechazado o respecto de las cuales no se hubiere pronunciado. En este sentido este Oficio el Fiscal Nacional estipuló lo siguiente: **“(…) se instruye a los fiscales del Ministerio Público, en orden a declarar cerrada toda investigación antes de solicitar el sobreseimiento definitivo de un caso o de comunicar su decisión de no perseverar en él¹⁸²”.**

¹⁷⁹ Oficio del Fiscal Nacional N° 406/2008, 3.

¹⁸⁰ Estos corresponden a los Oficios del Fiscal Nacional N° 556/2003, 121/2006 y 728/2005.

¹⁸¹ Esto resulta muy relevante al momento de analizar las falencias que evidencia la aplicación de la Decisión de No Perseverar, ya que viene a zanjar una discusión doctrinaria y jurisprudencial compleja, más sobre este asunto se analizará más adelante en el apartado.

¹⁸² Oficio del Fiscal Nacional N° 406/2008, 2.

Es por lo anterior, que se ha manifestado como una de las principales críticas a la Decisión de No Perseverar, su deficiente regulación legal, sumada a la situación de que su aplicación se encuentra normada mediante instrucciones generales emitidas por el Fiscal Nacional. Así lo criticó la profesora de derecho penal María Inés Horvitz: “(...) *esta norma resulta completamente extraña en su formulación y en sus efectos a la lógica de instituciones análogas del Código y deja al imputado a merced de actuaciones unilaterales del ministerio público*¹⁸³”.

Asimismo, esta situación resulta complicada para las víctimas de injustos penales, debido a que, además de no poder impugnar la DNP por vía jurisdiccional, no cuentan con certeza jurídica sobre la aplicación de esta, ya que ello se decide por vías no democratizadas como es la decisión de un solo sujeto, el Fiscal Nacional, que es designado por el Presidente de la República, previa propuesta en quina de la Corte Suprema y con acuerdo del Senado, adoptado por los dos tercios de sus miembros en ejercicio, en sesión especialmente convocada al efecto. Una vez en su cargo, el Fiscal Nacional entrega directrices a los fiscales locales por medio de Oficios.

Es por ello, que, en numerosas ocasiones se ha llevado esta norma a análisis sobre su constitucionalidad ante el Excelentísimo Tribunal Constitucional, mediante la acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, cuyo principal foco ha consistido en que la aplicación del artículo 248 letra c) CPP resulta inconstitucional debido a que vulnera la garantía del debido proceso del artículo 19 N°3 CPR: derecho a un procedimiento racional y justo, y del artículo 83 de la CPR: derecho de la víctima a la acción penal¹⁸⁴.

A juicio de estas autoras, **solo se genera un conflicto constitucional que amerita discutir en aquellos casos en que el fiscal comunicó su Decisión de No Perseverar no habiendo previamente formalizado la investigación, debido a que en esos casos la víctima se ve imposibilitada de forzar la acusación en los términos del artículo 258 CPP**. Resulta necesario reiterar que la posibilidad de que lo anterior ocurra no está dada al Ministerio Público por la ley ni por la Constitución, sino por las instrucciones generales en análisis.

A las críticas que se le hacen a la Decisión de No Perseverar estas autoras presentan las siguientes respuestas:

- a. Estas instrucciones generales llegan a complementar una evidente falta de regulación legal

¹⁸³ Horvitz y López, *Derecho Procesal Penal Chileno. Tomo I*, 587.

¹⁸⁴ Se pueden citar a modo de ejemplo las causas ante el Tribunal Constitucional Roles N° 5878-18; 4187-17; 9677-20; 10389-21; 11042-21; 12001-21; 12053-21; 12055-21; 13693-22; 13715-22; 13823-22, entre otras.

para la aplicación de la DNP, por lo que, mediante una norma de carácter administrativo, se regula parte importante de una materia que, a juicio de las autoras, debe ser regulada por ley, en virtud de un principio esencial del sistema penal, el principio de legalidad.

- b. Al ser un mecanismo de término *no judicial*, de facultad exclusiva del órgano persecutor, la aplicación de la DNP tiene que responder a los lineamientos de funcionamiento del Ministerio Público, es decir, a su propia Política Criminal aplicada como ente autónomo. Por lo que la mejor forma de regularlo es mediante instrucciones que emite el Fiscal Nacional adaptadas a la Política Criminal vigente del Ministerio Público.

Sin perjuicio de que las críticas a la existencia de regulación *infra* legal de la DNP se justifican en fuertes argumentos, no deja de resultar necesario tener presente que este punto refleja una falencia a nivel legislativo de la regulación de la DNP, que fue completada por los citados Oficios. En este sentido, resulta relevante analizar el conflicto constitucional que se genera, materia que es analizada en el Capítulo III.

4. Decisión de No Perseverar en la investigación: datos estadísticos años 2019 a 2022¹⁸⁵

A continuación, se presentarán y analizarán las estadísticas proporcionadas por el Boletín Estadístico Anual emitido por el Ministerio Público en un espacio temporal que comprende los años 2019 a 2022. Esto, con el objeto de analizar directamente la incidencia que tiene la aplicación de la Decisión de No Perseverar en el sistema penal.

En primer lugar, se exhibirán las cifras de todas las salidas/términos que existen en el sistema procesal penal, esto con el objeto de comparar y comprender de mejor manera el uso de las posibilidades que se le otorgan a los fiscales para no continuar con el procedimiento. De las estadísticas proporcionadas por el Ministerio Público se usará el gráfico categorizado según tipo de imputado conocido/no conocido y no por zona geográfica, ya que ésta la consideramos mejor para efectos de analizar la Política Criminal envuelta en la etapa del término del procedimiento.

¹⁸⁵ Las tablas utilizadas en el siguiente apartado se remitirán a los años 2019 a 2022 ya que buscan actualizar y complementar aquellas contenidas en Correa, «Uso y abuso de la decisión de no perseverar en el procedimiento», 178. Las cuales analizan las cifras desde el año 2009 a 2018.

Tabla 2- Términos aplicados por tipo de imputado (01 de enero 2019 – 31 de diciembre de 2019)

Tipo de términos	Imputado conocido	%	Imputado desconocido	%	Total
Sentencia definitiva condenatoria	209.914	24,26%	0	0,0%	209.914
Sentencia definitiva absolutoria	22.035	2,55%	0	0,0%	22.035
Sobreseimiento definitivo	59.470	6,87%	8.048	0,96%	67.518
Sobreseimiento temporal	11.799	1,36%	0	0,0%	11.799
Suspensión condicional del procedimiento	94.098	10,88%	0	0,0%	94.098
Sobreseimiento definitivo artículo 240 CPP	49.565	5,73%	14	0,0%	49.579
Acuerdo reparatorio	38.761	4,48%	0	0,0%	38.761
Facultad de no investigar	57.653	6,66%	92.736	11,08%	150.389

Subtotal por Salida Judicial	543.295	62,8%	100.798	12,04%	644.093
Archivo provisional	193.463	22,36%	687.765	82,17%	881.228
Decisión de No Perseverar	58.772	6,79%	10.905	1,3%	69.677
Principio de Oportunidad	65.044	7,52%	35.025	4,18%	100.069
Incompetencia	4.520	0,52%	2.552	0,3%	7.072
Subtotal por Salida No Judicial	321.799	37,2%	732.247	87,96%	1.058.046
Anulación administrativa	3.844	0%	1.737	0,0%	5.581
Agrupación a otro caso	48.207	0%	60.491	0,0%	108.698
Otras Causales de Término	3.421	0%	389	0,0%	3.810
Otras causales de suspensión	2.289	0%	2	0,0%	2.291
Subtotal por otros términos	57.761	0%	62.619	0,0%	120.380

Total Nacional	922.855	100%	899.664	100%	1.822.519
-----------------------	----------------	-------------	----------------	-------------	------------------

En un primer análisis podemos observar que la mayoría de los términos se encuentran en la salida - No Judicial- archivo provisional del artículo 167 del CPP, en especial, ante imputado no conocido. Esto se explica por la gran cantidad de delitos de bagatela que ingresan al sistema, en los cuales no existen antecedentes que permitan iniciar la persecución penal. La existencia de este tipo de salida previa a la investigación¹⁸⁶ resulta de suma importancia para disminuir la cantidad de causas que terminan por DNP, debido a que, si no estuviera establecida, los fiscales tendrían que iniciar la persecución forzosamente aunque no exista conocimiento de la persona a formalizar ni suficientes datos para poder investigar.

Como se evidencia en los datos anteriores, la Decisión de No Perseverar abarca solo un 3,83% del total de términos de causas penales, lo cual se explica principalmente por gran el filtro que produce la aplicación del archivo provisional, de la decisión de no iniciar la investigación y del principio de oportunidad en sentido estricto.

Tabla 3 - Términos aplicados por tipo de imputado (01 de enero 2020 – 31 de diciembre de 2020)

Tipo de términos	Imputado conocido	%	Imputado desconocido	%	Total
Sentencia definitiva condenatoria	358.914	39,96%	0	0,0%	358.914
Sentencia definitiva absolutoria	7.800	0,87%	0	0,0%	7.800

¹⁸⁶ Categoría en que se encuentran la facultad de no iniciar la investigación (artículo 168 CPP) y el principio de oportunidad (artículo 170 CPP).

Sobreseimiento definitivo	41.223	4,59%	5.488	0,86%	46.711
Sobreseimiento temporal	7.850	0,87%	0	0,0%	7.850
Suspensión condicional del procedimiento	57.965	6,45%	0	0,0%	57.965
Sobreseimiento definitivo artículo 240 CPP	46.641	5,19%	12	0,0%	46.653
Acuerdo reparatorio	17.816	1,98%	0	0,0%	17.816
Facultad de no investigar	45.787	5,10%	63.350	9,87%	109.137
Subtotal por Salida Judicial	583.996	65,01%	68.850	10,73%	652.846
Archivo provisional	181.512	20,20%	536.455	83,62%	717.967
Decisión de No Perseverar	48.557	5,4%	9.729	1,52%	58.286
Principio de Oportunidad	80.837	9%	24.638	3,84%	105.475

Incompetencia	3.472	0,39%	1.889	0,29%	5.361
Subtotal por Salida No Judicial	314.378	34,99%	572.711	89,27%	887.089
Anulación administrativa	5.541	0%	1.550	0,0%	7.091
Agrupación a otro caso	61.230	0%	46.752	0,0%	107.982
Otras Causales de Término	3.131	0%	323	0,0%	3.454
Otras causales de suspensión	2.025	0%	1	0,0%	2.026
Subtotal por otros términos	71.927	0%	48.626	0,0%	120.553
Total Nacional	970.301	100%	690.187	100%	1.660.488

De los resultados obtenidos en el año 2020, primero se puede concluir que las causas penales disminuyeron en su total aproximadamente en un 8,89%, esto se puede explicar por el Estallido Social ocurrido en octubre de 2019, que, como es de público conocimiento, aumentó considerablemente los

índices de criminalidad durante el período octubre-diciembre de 2019, cuyo mayor foco fue en delitos contra la propiedad, desórdenes¹⁸⁷ y violencia institucional por afectación a derechos humanos¹⁸⁸.

En segundo lugar, se evidencia nuevamente que el archivo provisional resulta la salida de mayor aplicación práctica. Finalmente, la Decisión de No Perseverar constituyó un 3,51% del total de términos de causas penales, esto es, un 0,32% menos que el año anterior.

Tabla 4 - Términos aplicados por tipo de imputado (01 de enero 2021 – 31 de diciembre de 2021)

Tipo de términos	Imputado conocido	%	Imputado desconocido	%	Total
Sentencia definitiva condenatoria	314.534	28,32%	0	0,0%	314.534
Sentencia definitiva absoluta	16.667	1,5%	0	0,0%	16.667
Sobreseimiento definitivo	136.878	12,33%	4.726	0,78%	141.604
Sobreseimiento temporal	13.845	1,25%	0	0,0%	13.845

¹⁸⁷ El Ministerio Público informó que, a octubre de 2020, como consecuencia de detenciones practicadas en el contexto del estallido, se había formalizado a 5.084 personas, 648 de ellas seguían en prisión preventiva, y 725 habían sido condenadas, principalmente por desórdenes -categoría muy amplia cuya persecución ha significado la criminalización de la protesta-, y robo o daño a la propiedad. Cámara de Diputados, Informe de la Comisión de Derechos Humanos, Boletín N° 13.941-17.

¹⁸⁸ Entre octubre de 2019 a julio de 2021, surgieron al menos 10.796 denuncias penales por violencia institucional, consistentes en denuncias de homicidio, mutilaciones, torturas, apremios y otros graves ilícitos. Véase más en: Karinna Fernández, «El tránsito hacia la reparación de las víctimas del estallido social en Chile: Más dudas que certezas», *Agenda Estado de Derecho*, 18 de octubre de 2022, <https://agendaestadodederecho.com/reparacion-de-las-victimas-del-estallido-social-en-chile>.

Suspensión condicional del procedimiento	89.807	8,09%	0	0,0%	89.807
Sobreseimiento definitivo artículo 240 CPP	30.647	2,76%	1	0,0%	30.658
Acuerdo reparatorio	22.988	2,07%	0	0,0%	22.988
Facultad de no investigar	72.559	6,53%	62.287	10,22%	134.846
Subtotal por Salida Judicial	697.925	62,85%	67.014	10,99%	764.939
Archivo provisional	250.919	22,6%	510.235	83,71%	761.154
Decisión de No Perseverar	80.528	7,25%	10.868	1,78%	91.396
Principio de Oportunidad	76.708	6,91%	19.080	3,13%	95.788
Incompetencia	4.402	0,4%	2.353	0,39%	6.755
Subtotal por Salida No Judicial	412.557	37,15%	542.536	89,01%	955.093

Anulación administrativa	4.666	0,0%	1.773	0,0%	6.439
Agrupación a otro caso	56.275	0,0%	41.574	0,0%	97.849
Otras Causales de Término	3.055	0,0%	310	0,0%	3.365
Otras causales de suspensión	2.643	0,0%	1	0,0%	2.644
Subtotal por otros términos	66.639	0,0%	43.658	0,0%	110.297
Total Nacional	1.177.121	100%	653.208	100%	1.830.329

En el año 2021 la Decisión de No Perseverar se aplicó en 91.396 casos. Su aplicación aumentó en un 1,48%, llegando a constituir el 4,99% respecto del total.

Tabla 5 - Términos aplicados por tipo de imputado (01 de enero 2022 – 31 de diciembre de 2022)

Tipo de términos	Imputado conocido	%	Imputado desconocido	%	Total
Sentencia definitiva condenatoria	166.151	19,20%	0	0,0%	166.151

Sentencia definitiva absoluta	23.314	2,69%	0	0,0%	23.314
Sobreseimiento definitivo	64.127	7,41%	4.767	0,61%	68.894
Sobreseimiento temporal	19.130	2,21%	0	0,0%	19.130
Suspensión condicional del procedimiento	87.834	10,15%	0	0,0%	87.834
Sobreseimiento definitivo artículo 240 CPP	36.557	4,22%	6	0,0%	36.563
Acuerdo reparatorio	27.233	3,15%	1	0,0%	27.234
Facultad de no investigar	42.445	4,9%	67.698	8,72%	110.143
Subtotal por Salida Judicial	466.791	53,93%	72.472	9,33%	539.263
Archivo provisional	250.878	28,99%	669.463	86,21%	920.341
Decisión de No Perseverar	77.667	8,97%	12.433	1,6%	90.100

Principio de Oportunidad	63.413	7,33%	17.983	2,32%	81.396
Incompetencia	6.763	0,78%	4.240	0,55%	11.003
Subtotal por Salida No Judicial	398.721	46,07%	740.119	90,67%	1.102.840
Anulación administrativa	4.215	0,0%	2.104	0,0%	6.319
Agrupación a otro caso	59.754	0,0%	49.923	0,0%	109.677
Otras Causales de Término	2.890	0,0%	314	0,0%	3.204
Otras causales de suspensión	3.118	0,0%	4	0,0%	3.122
Subtotal por otros términos	69.977	0,0%	52.345	0,0%	122.322
Total Nacional	935.489	100%	828.936	100%	1.764.425

En el año 2022 la Decisión de No Perseverar se aplicó en 90.100 casos. Su aplicación aumentó en un 0,11%, llegando a constituir el 5,1% respecto del total.

Conclusiones de los datos proporcionados por las tablas 2, 3, 4 y 5:

Total nacional de causas terminadas:

Años 2019- 2020: En el año 2020 los términos de causas en total **disminuyeron** en 162.031 respecto del año anterior.

Años 2020-2021: En el año 2021 los términos de causas en total **aumentaron** en 169.841 respecto del año anterior.

Años 2021-2022: En el año 2022 los términos de causas en total **disminuyeron** en 65.904 respecto del año anterior.

Por lo tanto, no se evidencia un aumento sustancial desde el año 2019 en la cantidad de causas que egresan del sistema penal, esto puede servir como análisis sobre la criminalidad, demostrando que en general en los últimos años no ha habido un aumento sustancial en la comisión de delitos, sino que los números fluctúan de manera bastante estable.

Tabla 6 - Número total a nivel nacional de casos ingresados, y Decisiones de No Perseverar entre los años 2012 y 2022¹⁸⁹

Año	Casos ingresados	Número de DNP	Porcentaje de DNP respecto del total
2012	1.323.645	55.175	3,21%
2013	1.301.138	51.686	3,23%
2014	1.304.657	55.444	3,56%
2015	1.288.526	56.641	3,69%

¹⁸⁹ Criterios extraídos de Correa, «Uso y abuso de la decisión de no perseverar en el procedimiento», 178. Con datos actualizados al año 2023.

2016	1.269.105	56.436	3,65%
2017	1.275.335	53.977	3,71%
2018	1.331.351	59.962	3,88%
2019	1.822.519	69.677	3,82%
2020	1.660.488	58.286	3,51%
2021	1.830.329	91.396	4,99%
2022	1.764.425	90.100	5,1%

Estadísticas Decisión de No Perseverar:

En el primer período en análisis (2019-2022) la DNP se aplicó en general en un promedio de 4,3%. Conforme a los cálculos efectuados por estas autoras, se concluye que esta institución aumentó su aplicación en un 1,3% respecto del total desde 2019 a la fecha.

Respecto a la diferencia de las causas en que existe imputado conocido *versus* los casos en que el imputado es desconocido, se puede mencionar que resulta interesante el hecho que se hayan presentado en promedio 10.905 casos en que la Decisión de No Perseverar se comunica en causas en que hay un imputado desconocido. Esto genera interrogantes a estas autoras, ya que el momento procesal en que se comunica la DNP es bastante avanzado en el proceso, por lo que deviene en poco eficiente que transcurra el proceso de investigación sin que exista un imputado conocido, situación que se explica principalmente por lo que se analizó en el acápite 3.2, esto es, la posibilidad de que se pueda comunicar la DNP sin haber formalizado previamente, esto en virtud de las instrucciones generales que dicta el Fiscal Nacional.

Ahora bien, respecto a la *Tabla 6*, se puede observar que la aplicación de la DNP ha ido aumentando en los últimos 10 años, exactamente en un 1.9%, esto corresponde a 34.925 casos más.

Capítulo III: La Decisión de No Perseverar ante el Tribunal Constitucional

Luego de haber definido y caracterizado a la Decisión de No Perseverar tanto doctrinaria como legalmente, corresponde abordar los efectos que produce en el sistema penal la aplicación práctica de esta institución. Para ello se esbozará el problema constitucional que subyace a la Decisión de No Perseverar, el cual se ha presentado ante el Tribunal Constitucional mediante requerimientos que buscan inaplicar por inconstitucional el artículo 248 letra c) del CPP en ciertos procesos que han terminado debido a que se ha comunicado la DNP por parte del Ministerio Público.

El principal objetivo del presente acápite es plantear los problemas prácticos que llega a producir la comunicación de la DNP, esto con el objeto de determinar cómo esta institución influye globalmente en el sistema penal, y cómo se pueden abordar soluciones desde una perspectiva de Política Criminal, propendiendo a la búsqueda de la protección de los intereses del imputado y de las víctimas.

1. Conflicto constitucional y cómo incide en la Política Criminal Nacional la Decisión de No Perseverar: Afectación a los derechos de las víctimas e imputados

1.1. Planteamientos ante el Tribunal Constitucional

Los requerimientos de inaplicabilidad por inconstitucionalidad contra el artículo 248 letra c) del CPP son interpuestos por el querellante/víctima de un ilícito que acarrea responsabilidad penal, la acción incide en una causa penal pendiente de resolución, en la cual se comunicó la DNP por parte del fiscal.

Resulta importante enfatizar que el principal problema jurídico que se manifiesta en esta sede corresponde a la tensión que se genera entre las facultades del Ministerio Público y los derechos de la víctima en el proceso penal.

El requirente de inaplicabilidad alega que la disposición impugnada, al otorgar al Ministerio Público la Facultad de No Perseverar en el procedimiento vulnera los siguientes derechos:

1. Derecho a una investigación racional y justa (artículo 19 N°3 CPR)
2. Derecho a ejercer la acción penal pública (artículo 83 inc. 3° CPR)

En algunos casos estos requerimientos suman la impugnación del artículo 259 inc. 3° CPP, el cual dispone que “(...) la acusación sólo podrá referirse a hechos y personas incluidos en la formalización

de la investigación, aunque se efectuare una distinta calificación jurídica.”. Esto, debido a la exigencia del principio de congruencia, que vela porque exista concordancia entre la formalización de la investigación y la acusación, con el objeto de amparar los derechos del imputado y que éste no sufra de cambios en los hechos que se le imputan y que fueron materia de la investigación. Este componente es el que posee mayor relevancia tanto al analizar las posibles afectaciones a la víctima, como la incidencia en la discusión de Política Criminal sobre los derechos fundamentales del imputado.

1.2 ¿De qué forma se ven afectados los derechos fundamentales de los intervinientes con la aplicación de la DNP?

Se plantea por los requirentes que la Decisión de No Perseverar brinda al ente persecutor la capacidad de determinar arbitrariamente el término de la acción penal, evitando de manera discrecional que el caso llegue a juicio oral. Esto ya que, como se planteó en el capítulo pasado, el ejercicio de esta facultad está completamente exento de control jurisdiccional debido a que no existe en la legislación mecanismos de impugnación que permitan a la querellante/víctima impugnar la decisión del Ministerio Público de no continuar con la persecución penal, ante la posible ausencia de evidencia para formular una acusación.

La primera sentencia que se pronunció sobre un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad contra el artículo 248 letra c) CPP, fue la Sentencia Tribunal Constitucional (en adelante STC) de Rol N°1341-09, dictada el 15 de abril de 2010, Este requerimiento fue rechazado por 8 votos contra 2, contando con el voto en contra de los Ministros Raúl Bertelsen Repetto y Mario Fernández Baeza. Con posterioridad a la STC N°1341-09 la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha fallado tanto acogiendo como rechazando los requerimientos interpuestos¹⁹⁰.

Un análisis minucioso de los resultados de las sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional en esta materia excede el objetivo de este proyecto de memoria, pero sí cabe plantear que la razón porque no ha existido unidad en el razonamiento del Tribunal se debe principalmente al análisis en concreto que debe hacer el Tribunal Constitucional al momento de conocer de la Acción de Inaplicabilidad por Inconstitucionalidad, conforme a lo dispuesto en el artículo 93 N°6 CPR, lo cual ha permitido que,

¹⁹⁰ De una investigación detallada sobre las sentencias de inaplicabilidad, hemos podido concluir que desde 2010 a 2019 todos los requerimientos en materia de Decisión de No Perseverar fueron rechazados. Luego, de 2019 a 2021 se invirtió la decisión, siendo algunos requerimientos aprobados. Pero luego, nuevamente en el año 2022 el Tribunal Constitucional se vuelve a inclinar hacia el rechazo de estos requerimientos.

en ciertos casos, atendiendo a los hechos concretos que son materia de la acción constitucional, se concluya que el Ministerio Público actuó de forma apresurada o arbitraria, afectando directamente a la investigación y produciendo efectivamente una afectación a los derechos constitucionales que se alegaron afectados¹⁹¹.

A continuación, se describirán los principales cuestionamientos hacia la Decisión de No Perseverar que han sido objeto de conocimiento del Tribunal Constitucional.

1.2.1 Afectación a los derechos de las víctimas

La principal causa de la solicitud de inaplicación por inconstitucional de la Decisión de No Perseverar es causada por la pugna que existe entre esta facultad de carácter exclusivo del MP y los derechos que se le reconocen al ofendido por el delito. Especialmente cuando la víctima presenta una querrela, debido a que posee ciertos derechos que se ven coartados ante la comunicación de no perseverar en la investigación.

Así, como ya se adelantó, la declaración de inaplicabilidad del artículo 248 letra c) CPP se suele interponer en conjunto con el artículo 259 inc. 3º del mismo cuerpo legal, debido a que esta segunda norma exige que exista congruencia entre los hechos que son materia de la formalización y los que se plantean en la acusación, este principio se encuentra enmarcado en el derecho al debido proceso comprendido en el artículo 19 N°3 CPR.

En virtud de este principio, debido a la potestad que tiene el MP de poder comunicar su DNP sin haber formalizado¹⁹², el querellante no puede forzar la acusación aplicando el artículo 258 CPP, ya que, en virtud del artículo 259 inc. 3º, la acusación únicamente puede referirse a los hechos y personas incluidos en la investigación, todo esto se debe a que el sistema penal está pensado para que el objeto del proceso quede fijado en la formalización, quedando inamovibles los hechos imputados.

Entonces, resulta lógico que la verdadera inconstitucionalidad en la aplicación de la DNP puede ocurrir solo en los casos en que no se ha formalizado previamente¹⁹³, es por ello que cuando el Tribunal Constitucional ha acogido estas acciones, su argumentación se refiere (1) a la acción penal

¹⁹¹ STC N°13011-22, c. Trigésimo primero.

¹⁹² Ver *supra* Capítulo II.3(b)

¹⁹³ Raúl Bertelsen, «La decisión de no perseverar en la investigación ante el Tribunal Constitucional (STC Rol 8798)», *Sentencias destacadas - Fundación Libertad y Desarrollo*, n° 17 (2021): 117.

que le reconoce la Constitución al ofendido por el delito, (2) al agravio que causa en el derecho a la acción de la víctima, cuando el fiscal ejerce la Facultad de No Perseverar en la investigación, y (3) a la insuficiencia de los resguardos que contempla la legislación para evitar una actuación arbitraria del Ministerio Público¹⁹⁴.

A su respecto, el Tribunal Constitucional desarrolló algunos puntos esenciales en las sentencias que acogen los requerimientos interpuestos por el querellante/víctima, los cuales se desarrollarán a continuación:

1.2.1.1 La titularidad constitucional del derecho a la acción penal que tiene la víctima

El artículo 83 inc. 2º CPR dicta: *“El ofendido por el delito y las demás personas que determine la ley podrán ejercer igualmente la acción penal.”*

En ese sentido, la RAE definió “ofendido por el delito” como: *“Sujeto pasivo del delito o heredero del mismo, quien puede ejercitar la acción civil derivada del delito, interviniendo en el mismo: desde la investigación, procurando la práctica de las diligencias que puedan contribuir al éxito de su acción o, posteriormente, en el escrito de calificación, si bien circunscribiéndose a la cantidad en que se calculen los daños y perjuicios ocasionados o la cosa que haya de ser restituida, la persona responsable o el hecho en virtud del cual se ha contraído la responsabilidad.”*¹⁹⁵

El legislador, en uso de la Política Criminal ha determinado que *víctima* puede ser, de acuerdo con el artículo 108 CPP:

- i) El ofendido por el delito
- ii) En los delitos cuya consecuencia fuere la muerte del ofendido y en los casos en que éste no pudiere ejercer los derechos que en el Código Procesal Penal se le otorgan, se considerará víctima:
 - a) al cónyuge o al conviviente civil y a los hijos;
 - b) a los ascendientes;

¹⁹⁴ Bertelsen, 118.

¹⁹⁵ Real Academia Española: *Diccionario Panhispánico del español jurídico*, (DPEJ) [en línea]. <https://dpej.rae.es/lema/ofendido-por-el-delito>.

- c) al conviviente;
- d) a los hermanos, y
- e) al adoptado o adoptante.

Si bien escapa del objeto de esta memoria realizar un análisis de las diversas teorías planteadas por los autores sobre la acción procesal, es del parecer de estas autoras que corresponde esbozar un concepto de acción, ya que ésta es el mecanismo que permite que la Política Criminal se materialice en el conocimiento del juez competente.

El profesor Andrés Bordalí resumió el núcleo de lo que se entiende en la doctrina nacional como acción:

“(...) si bien no aparece razonable entender a la acción como un derecho a obtener una sentencia favorable a la tutela de los derechos o intereses legítimos del actor, porque las contingencias inherentes al proceso judicial impiden asegurar siempre y en todo lugar una respuesta judicial positiva aun a quien tenga un derecho o interés a su favor tampoco parece razonable entender que ella consiste en un puro derecho a poner en movimiento la maquinaria judicial¹⁹⁶”.

Sobre el derecho que tiene la víctima a la acción penal, que se alega existir en virtud del artículo 83 inc. 3° CPR, en las sentencias que han acogido esta acción, el Tribunal Constitucional ha reflexionado estableciendo, en primer lugar, que el querellante puede detentar el control de la acción penal pública en el juicio, el cual puede ser de carácter absoluto y exclusivo¹⁹⁷.

Asimismo, el TC ha establecido que reconocer la existencia del derecho que tiene la víctima a la acción penal no implica desconocer el hecho de que el Ministerio Público tiene la potestad constitucional para dirigir en forma exclusiva la investigación conforme a lo que establece el artículo 83 inc. 1° de la carta fundamental. Sin embargo, estableció el juez constitucional, la labor investigativa no puede confundirse con actividades que en la práctica impiden el ejercicio de la acción penal por la víctima y que afectan por consiguiente a la resolución del conflicto¹⁹⁸.

Sumado a lo anterior, conforme al principio de legalidad y de economía procesal, el Ministerio Público tiene el deber de organizar la persecución penal de manera racional y eficiente, debido a que

¹⁹⁶ Bordalí, «La acción penal y la víctima en el Derecho chileno», 517.

¹⁹⁷ STC N°8142-20, c. Décimo sexto.

¹⁹⁸ STC N°8142-20, c. Noveno.

su función principal es estar a cargo de la persecución penal pública. En este contexto, la selección de casos y la aplicación del principio de eficiencia en el uso de los recursos que se manejan en el proceso penal es fundamental¹⁹⁹.

De todas formas y como latamente ha desarrollado la doctrina, en ningún caso el derecho a la acción implica derecho a obtener una sentencia favorable a los intereses de -en este caso- la querellante/víctima y, tampoco, una obligación especial de actuación del MP respecto del ofendido²⁰⁰.

Esto implica que, cuando se reconoce que la víctima tiene un derecho a la acción penal -conforme a lo que establece el artículo 83 inc. 3° CPR- se entiende incorporada como sujeto activo dentro del Sistema Procesal Penal, ya que posee una labor activa en la acción, la cual suele ser contemplada a nivel multidimensional por la Política Criminal. Un claro ejemplo de lo anterior es la ya mencionada facultad que brinda el artículo 258 inc. 4° CPP, el cual permite que el querellante pueda forzar la acusación, aunque se haya comunicado la Decisión de No Perseverar por el Ministerio Público.

Sobre lo anterior, cuando no ha existido formalización previa, el Tribunal Constitucional ha establecido que el conflicto planteado en sede constitucional sobre la aplicación de la DNP en estos casos puede -y debe- ser solucionado por el legislador:

“Lo anterior exige que el legislador contemple las medidas de control judicial que, limitando un eventual actuar arbitrario del Ministerio Público, hagan factible la interposición de una acusación por parte del querellante privado²⁰¹.”

A. El ejercicio de la Facultad de No Perseverar y su repercusión negativa en el derecho del querellante a la acción penal. Los preceptos impugnados constituyen un óbice al ejercicio de dicho derecho

El argumento principal de este punto corresponde al hecho, ya abordado, que en el ejercicio de la DNP no se contempla control judicial que permita al resto de los intervinientes objetar la pertinencia de esta decisión de carácter administrativa, lo cual devendría en una afectación directa a su derecho a la acción penal, consagrado en el artículo 83 inc. 3° CPR y, por consiguiente, al derecho a un procedimiento racional y justo del artículo 19 N°3 inc. 6° CPR. Lo anterior, en virtud de que el Código

¹⁹⁹ STC N°1341-09, cc. Vigésimo séptimo a Trigésimo tercero.

²⁰⁰ STC N°8142-20, c. Noveno.

²⁰¹ STC N°8142-20, c. Décimo tercero.

solamente se refiere a una “decisión” que se “comunica” al Juez de Garantía. En consecuencia, es la acción penal en su conjunto, no solo la actividad persecutoria del MP, la que culmina con la DNP²⁰².

La falta de control judicial en la DNP se explica por la historia de esta institución (ver *supra* Capítulo II.2.) ya que se pensó por el legislador de la Reforma Procesal Penal como una institución que se amparaba en la separación de funciones, creadas exclusivamente para que las ejerciera este nuevo organismo llamado Ministerio Público, expresamente eliminando el control judicial de esta decisión para que no existieran intervenciones judiciales en una potestad exclusiva del MP.

A lo anterior, se suma que el MP puede comunicar su DNP faltando aun diligencias de investigación sin haberse realizado, diligencias que evidentemente podían devenir en resultados beneficiosos para los intereses del querellante/víctima, esclareciendo así la verdad formal detrás de los hechos investigados. Esto revela otro vicio procesal y perjuicio que puede sufrir la víctima, puesto que, como el Ministerio Público posee la facultad exclusiva de dirección de la investigación de los hechos constitutivos de delito, artículo 83 inc. 3° CPR, pudiendo impartir órdenes directas a las Fuerzas de Orden y Seguridad, tiene evidentemente un facultades superiores a las otorgadas al querellante/víctima en el proceso de investigación, como consecuencia de lo anterior, a juicio de estas autoras, debe ser revisada esta facultad, de modo tal que no deje en abandono total a las víctimas.

En conclusión, las víctimas se encuentran en desventaja en caso de que, faltando diligencias investigativas, el fiscal comunique su DNP. Esta postura tiene su contra argumentación en las sentencias que rechazan la acción en análisis, fallos que plantean que, en virtud de una Política Criminal garantista, el legislador le ha otorgado variadas facultades al querellante/víctima para solicitar diligencias investigativas al MP durante todo el trascurso del proceso penal, con la posibilidad de reclamar (tanto en sede judicial, como administrativa) en caso de incumplimiento.

B. No hay resguardos procesales suficientes y compatibles con el ejercicio del derecho a la acción por parte del querellante

A continuación, se postularán los denominados “resguardos” que posee la víctima ante un actuar arbitrario del Ministerio Público, los cuales han sido calificados de ser “insuficientes” en las

²⁰² STC N°8142-20, c. Décimo octavo.

sentencias del Tribunal Constitucional que acogen las acciones de inaplicabilidad por inconstitucionalidad contra la Decisión de No Perseverar en la investigación.

(1) El artículo 5 de la Ley N° 19.640, Orgánica Constitucional del Ministerio Público, dispone que “el Estado será responsable por las conductas injustificadamente erróneas o arbitrarias del Ministerio Público” (Sentencia rol N°1341, considerando 79°; sentencia rol N° 2680, considerando 13°; motivo 53 del voto por rechazar, en sentencia rol N° 2561);

Esta norma no sirve para resguardar el interés de la víctima en que se persiga la responsabilidad penal del imputado mediante el ejercicio de la acción penal, solo brinda la posibilidad de un resarcimiento patrimonial contra el Estado por las conductas arbitrarias de sus funcionarios.

(2) El artículo 7 de la misma ley establece que “las autoridades y jefaturas, dentro del ámbito de su competencia administrativa y en los niveles que corresponda, ejercerán un control jerárquico permanente del funcionamiento de las unidades y de la actuación de los funcionarios de su dependencia”. Dicho control se extiende “tanto a la eficiencia y eficacia en el cumplimiento de los fines y objetivos establecidos, como a la legalidad y oportunidad de las actuaciones.” (Sentencia rol N°1341, considerando 79°; motivo 53 del voto por rechazar, en sentencia rol N° 2561);

En ese sentido el Tribunal Constitucional ha indicado lo siguiente: *“Nuevamente, resulta patente la imposibilidad de asimilar la pérdida de la acción penal por parte de la víctima contra el imputado de un delito, con la responsabilidad disciplinaria que emana de la conducta funcionaria del fiscal a cargo.”*²⁰³ Respecto de lo anterior se puede plantear que, como las sanciones penales y administrativas tienen una naturaleza absolutamente disímil, no se puede considerar como resguardo que exista la posibilidad de ejercicio de esta potestad.

(3) El artículo 32 b) LOCMP, señala que “corresponderá al Fiscal Regional: (...) b) Conocer y resolver, en los casos previstos por la ley procesal penal, las reclamaciones que cualquier interviniente en un procedimiento formulare respecto de la actuación de un fiscal adjunto que

²⁰³ STC N°8142-20, c. Vigésimo séptimo.

se desempeñe en la Fiscalía Regional a su cargo.” (Sentencia rol N°1341, considerando 80°; motivo 54 del voto por rechazar, en sentencia rol N° 2561);

Este argumento se descarta debido a que en su contenido normativo (Oficio del FN N°60/2014) se deja el conocimiento de dicho reclamo a cargo del Fiscal Regional, quien es la persona que tiene la facultad de autorizar previamente el ejercicio de la DNP.

“Del mismo modo, y sin perjuicio de lo anterior, aun cuando la existencia de una doble conformidad entre el Fiscal Regional y el Fiscal Adjunto en el ejercicio de la facultad de no perseverar efectivamente reduce la arbitrariedad en su aplicación, no permite que la víctima pueda continuar ejerciendo su acción penal independientemente, en la condición de igualdad que establece el artículo 83, inciso segundo, de la Constitución;”²⁰⁴

(4) La procedencia de la reapertura de la investigación del artículo 257 CPP (Sentencia rol N°1341, considerando 81°; motivo 55 del voto por rechazar, en sentencia rol N° 2561);

Este caso resulta evidente que no funciona como resguardo real ante la potestad otorgada al Ministerio Público para no perseverar en la investigación, *“debido a que, dado los antecedentes de la gestión judicial pendiente, no ha habido controversia respecto de la necesidad o no de nuevas diligencias;”²⁰⁵*

(5) La posibilidad de forzar la acusación en los términos del artículo 258 CPP (Sentencia rol N° 1341, considerando 82°; motivo 56 del voto por rechazar, en sentencia rol N° 2561);

Como se ha analizado ya a lo largo de esta memoria, resulta imposible ejercer la facultad del artículo 258 CPP, esto es, forzar la acusación cuando no se ha formalizado previamente, en virtud del principio de congruencia, en especial el querellante carece de la posibilidad de solicitar la formalización en virtud de lo que establece el reiteradamente interpretado artículo 186 de la misma normativa en análisis.

²⁰⁴ STC N°8142-20, c. Vigésimo octavo.

²⁰⁵ STC N°8142-20, c. Vigésimo noveno.

(6) El control judicial anterior a la formalización de la investigación del artículo 186 CPP (Sentencia rol N°1341, considerando 84°; motivo 58 del voto por rechazar, en sentencia rol N° 2561);

Este artículo indica lo siguiente:

*“Artículo 186.- Control judicial anterior a la formalización de la investigación. **Cualquier persona que se considere afectada** por una investigación que no se hubiere formalizado judicialmente, podrá pedir al juez de garantía que le ordene al fiscal informar acerca de los hechos que fueren objeto de ella. También podrá el juez fijarle un plazo para que formalice la investigación.”*

A su respecto, en sentencia reciente que rechazó uno de los requerimientos en análisis, los jueces constitucionales han manifestado que, si bien la formalización de la investigación se encuentra a cargo del Ministerio Público, el CPP permite al querellante que se ve afectado por una investigación desformalizada, requerir la formalización si posee suficientes antecedentes que la justifiquen, solicitando al juez que ordene al fiscal informar sobre los hechos materia de investigación y, en caso de ser necesario, que fije un plazo para que la formalice:

“En efecto, si bien la formalización es un trámite esencial del nuevo proceso penal y su ejercicio responde a una facultad discrecional del Ministerio Público, ésta no puede ser concebida en una dimensión omnímoda que sólo el fiscal pueda decidir si la materializa o no, ya que el propio Código Procesal Penal ha consagrado la posibilidad para el querellante de inducir dicha formalización, cuando posee antecedentes suficientes que la justifiquen, por la vía de solicitar al juez de garantía que le ordene al fiscal informar sobre los hechos que fueren objeto de la investigación y, con el mérito de la misma, incluso fijarle un plazo para que la formalice (artículo 186 del citado cuerpo legal);(STC 1542 cc. 5°, 6° y 7°).²⁰⁶”

Cabe resaltar que este tema ha sido ampliamente discutido y el Tribunal Constitucional no siempre estuvo de acuerdo con incluir al querellante en la facultad que brinda el artículo 186 CPP, al respecto, fallos antiguos del TC disponían que:

“A lo que ha de agregarse que tanto la jurisprudencia de nuestros juzgados penales de primera instancia como de los tribunales superiores de justicia han restringido la aplicación del artículo 186 Código Procesal Penal de forma tal de excluir de su beneficio a los querellantes.²⁰⁷”

²⁰⁶ STC N°14051-23, c. Vigésimo quinto.

²⁰⁷ STC N°8060-19, c. Trigésimo primero

Sobre el problema global que abarcamos en esta memoria, existe un discurso del diputado Pedro Araya realizado durante la discusión de la reforma constitucional que creó un nuevo párrafo del artículo 19 N° 3 CPR²⁰⁸, el cual ilustra perfectamente la problemática que enfrenta la víctima, la cual si bien puede solicitar la formalización de la investigación, posee otras limitaciones debido a las amplias potestades otorgadas al MP:

“Hoy, no sacamos nada con que las víctimas tengan un abogado pagado por el Estado, una vez que entre en vigencia la reforma constitucional en estudio o con la modificación legal que el ministro de Justicia anunció que se hará a las corporaciones de asistencia judicial, si el Ministerio Público sigue teniendo el control de la investigación en forma absoluta. Si durante una investigación dicho ministerio decide no formalizar a un sujeto que presumiblemente cometió un delito, ahí termina tal investigación. Por mucho que la víctima de un delito violento cuente con un abogado por alguna de esas vías o con un querellante en forma particular, no podrá hacer absolutamente nada, porque actualmente la formalización es una verdadera cortapisa del Ministerio Público para que los abogados particulares o querellantes particulares puedan participar eficazmente en el juicio penal. Hoy, si se produce la formalización, éste puede plantear una teoría del caso; pero, llegado el momento, el Ministerio Público puede decidir no perseverar en la investigación o buscar una salida alternativa²⁰⁹”.

Resulta relevante expresar que, en un fallo del Excelentísimo Tribunal Constitucional, de fecha 11 de octubre de 2023, se volvió a acoger la acción de inaplicabilidad en atención a las características del caso concreto, en ella el sentenciador planteó que con el ejercicio de la DNP se vulnera el derecho conferido al ofendido por el delito por el artículo 83 CPR dado que *“el ejercicio de la facultad que el artículo 248, letra c) Código Procesal Penal, confiere al Ministerio Público se encuentra exenta de un control judicial efectivo²¹⁰”.*

Finalmente, como plantea el profesor Nicolás Orellana Solari, la DNP sólo puede ser comunicada por el Ministerio Público cuando existe una investigación formalizada, lo que se ve reforzado por el inciso final del artículo 248 letra c) CPP, al establecer como efecto de esta institución que *“se dejará sin efecto la formalización de la investigación, dará lugar a que se revoquen las medidas cautelares que se hubieren decretado, y la prescripción de la acción penal continuará corriendo como si nunca se hubiere interrumpido”.* Como se aprecia, si se deja sin efecto la formalización con Decisión de No

²⁰⁸ STC N°11382-21, c. Trigésimo cuarto.

²⁰⁹ Cámara de Diputados, Segundo trámite constitucional, Discusión en general, Legislatura N° 358, Sesión N° 111, p. 23.

²¹⁰ STC N°13783-22, c. Vigésimo.

Perseverar, es porque la formalización se produjo durante el proceso²¹¹, siendo en conclusión un requisito de la otra.

1.2.2 Afectación derechos del imputado

Si bien en algunos casos ha devenido en una declaración de inconstitucionalidad la decisión de la Fiscalía de comunicar la Decisión de No Perseverar existiendo una investigación desformalizada, esta práctica sigue siendo común y los Jueces de Garantía la han aceptado, a juicio de las autoras, principalmente porque proporciona una solución rápida para cerrar causas que carecen de suficiente material probatorio para continuarla luego de transcurrido cierto tiempo para investigar, además, esta institución es aceptada por la defensa ya que no causa daño al acusado²¹². Así, con la DNP, *“el costo de la incertidumbre probatoria se transfiere del Estado, al imputado”*²¹³.

En razón de lo anterior resulta interesante analizar que los requerimientos de inaplicabilidad por inconstitucionalidad interpuestos contra el artículo 248 letra c) CPP son los únicos dentro del sistema punitivo en que Fiscalía y Defensa se encuentran defendiendo un mismo interés, este es, el demostrar que la aplicación de esta norma responde a la aplicación en conjunto de los principios que le sirven de base (legalidad, discrecionalidad, oportunidad, eficiencia, objetividad, oficialidad, congruencia entre otros) dicho de otro modo, ambos defienden la idea que un proceso que carece de antecedentes suficientes para acusar deviene en injusto.

En esta línea temática, podemos afirmar que son los principios planteados por la Reforma Procesal Penal, los que buscan amparar al imputado ante el férreo aparato de persecución penal y al Estado punitivista, ya que la Política Criminal en su conjunto debe considerar los derechos fundamentales del imputado, que ya se han asentado en el aparato local e internacional. El problema fundamental se da, como se ha reiterado en este capítulo, cuando no ha existido formalización de la investigación.

Cabe observar que, conforme al principio de congruencia, el imputado solo puede ser acusado por los hechos que le hayan sido atribuidos durante la formalización de la investigación. Otorgar eficazmente lo anterior garantiza la protección en el enjuiciamiento del acusado, ya que se evita que sea

²¹¹ Nicolás Orellana Solari, «Comentarios sobre la procedencia de comunicar la decisión de no perseverar por parte del ministerio público, sin que la investigación esté cerrada y formalizada de acuerdo a lo establecido en el artículo 229 Código Procesal Penal», *Ars Boni et Aequi*, n° 5 (2009): 70.

²¹² Orellana Solari, 67.

²¹³ Correa, «Uso y abuso de la decisión de no perseverar en el procedimiento», 165.

sorprendido con imputaciones para las cuales no ha tenido la oportunidad de preparar pruebas de descargo ni de ejercer plenamente sus posibilidades de defensa.

El propósito del principio de congruencia es evitar la lesión de los derechos del imputado, su diseño procura que éste no debe encontrar ni dentro del proceso ni en su conclusión variaciones al marco factico, que constituyan sorpresas y le impidan el ejercicio de la defensa, ya que de poco serviría ser oído sobre una acusación o cargo que pueda ser modificada y transformada en otra diferente²¹⁴.

Entonces, claro queda que si el Tribunal Constitucional acoge una acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 248 letra c) y 259 inc. 3°, ambos del CPP, en una causa desformalizada, el imputado quedaría en indefensión, debido a que se facultaría al querellante a forzar acusación en los términos en que no existiría una investigación formalizada que tenga establecidos los hechos que se imputan, por tanto se ve afectado el principio de congruencia y los derechos del imputado que este busca proteger.

De esta forma, resulta evidente que el problema planteado genera un choque entre el principio de congruencia, que ampara el derecho al debido proceso del imputado, con el derecho a una tutela judicial efectiva que debe tener la víctima, conflicto que no ha sido zanjado por la jurisprudencia constitucional, debido a que existen casos en que se ha determinado que efectivamente el Ministerio Público no ha ejercido una investigación eficaz, teniendo que reabrirse en esos casos la acción²¹⁵.

1.2.3 Incidencia del problema constitucional de la Decisión de No Perseverar en la Política Criminal Nacional

De acuerdo con el análisis sobre el problema constitucional que subyace a la DNP, se puede comprender que se produce un descontento generalizado por parte de las víctimas en las causas en que se ha aplicado la Decisión de No Perseverar, esto debido, en primer lugar, a la característica que posee esta institución de ser inimpugnable ante tribunales ordinarios, en segundo lugar, al hecho que, en los casos en que se comunica la DNP sin haberse formalizado previamente, existe una privación para el querellante de poder ejercer el derecho a forzar la acusación en los términos del artículo 258 CPP, por tanto, la acción concluye hasta que aparezcan nuevos antecedentes ante el Ministerio Público.

²¹⁴ Sentencia Corte Suprema Rol N°75670-2021, c. Octavo.

²¹⁵ STC N°13011-22, c. Trigésimo primero.

Luego de haber planteado los diferentes factores que dotan de contenido y alcance a la Decisión de No Perseverar, se logra comprender de manera más fácil que la Política Criminal en torno a esta institución se centra en los derechos del imputado, en la eficacia y economía del sistema procesal penal. Si no existiera la DNP, el Ministerio Público luego de transcurrido el término probatorio tendría solo dos opciones: Solicitar el sobreseimiento o acusar, lo cual terminaría en una serie de juicios orales que carecerían de utilidad en aquellos casos en que no se cumpla con los requisitos taxativos del sobreseimiento, por lo que tendríamos un sistema ineficaz con falencias estructurales en una etapa crítica del proceso, como es el fin de la investigación.

El problema constitucional que subyace a la Decisión de No Perseverar se puede resumir en dos ejes:

- 1. Su carácter administrativo que lo convierte en una institución no regulada por la ley, que además es inimpugnable ante tribunales.**
- 2. La posibilidad de aplicación de esta institución en una investigación desformalizada.**

Ambos problemas, concurriendo en conjunto, o por separado, son factores influyentes en la sensación de indefensión por parte de los querellantes/víctimas, las cuales por tanto alegan afectación a su derecho a la tutela judicial efectiva, todo lo anteriormente planteado demuestra una falencia en la Política Criminal que subyace a la DNP, básicamente por la forma en que ésta se lleva a la práctica, formulada y amparada de las instrucciones del Fiscal Nacional del Ministerio Público.

Es decir, sin duda la forma en que se lleva a cabo la DNP genera complicaciones a nivel de Política Criminal, debido a que no responde a las necesidades de un importante interviniente que forma parte del proceso penal: la víctima. Si bien el querellante/víctima, luego de la Reforma Procesal Penal vio disminuida su actuación dentro de la acción e investigación penal, sí es un actor fundamental dentro del proceso, cuyos derechos fundamentales evidentemente pueden verse afectados con la aplicación de la DNP, en especial cuando esta se dictó habiendo existido un actuar negligente de parte del fiscal durante la etapa investigativa.

Conclusiones

El principal objetivo de esta memoria fue investigar los efectos que produce la Decisión de No Perseverar del Ministerio Público en la Política Criminal Nacional. Por una parte, se analizó cómo la DNP puede afectar a las víctimas si se aplica sin haber existido previamente la formalización de la investigación; por otro lado, se analizó la DNP desde la perspectiva de las garantías de los imputados; para, finalmente, analizar su función como mecanismo para dotar de mayor eficiencia al sistema procesal penal en etapas tempranas del proceso.

En el abordaje temático se revelaron algunas interrogantes que sirvieron de guía, tales como ¿Qué tan necesaria es esta facultad para que el sistema penal vigente opere de manera eficaz? ¿El daño causado a las víctimas por esta facultad, merece cuestionar realmente las facultades y la práctica del Ministerio Público? Estas preguntas llevaron a estas autoras a investigar a fondo sobre esta y otras facultades del Ministerio Público, los principios que rigen su actuar, su incidencia en el sistema penal chileno y su rol frente a la ciudadanía.

El capítulo I inició identificando a la Política Criminal presente en Chile, marcada en su actualidad - desde la óptica de estas autoras- por un modelo de seguridad ciudadana que se caracteriza por aumentar tanto las penas de los delitos como los criterios en que pueden aplicarse restricciones a la libertad personal, lo que se refleja, por ejemplo, el aumento que ha experimentado en el último tiempo las causales de procedencia de la prisión preventiva.

Luego, se analizó el surgimiento del Ministerio Público, junto a las ideas y principios que rigen esta institución -en el marco del sistema penal- especialmente se analizaron sus facultades y, por supuesto, el rol fundamental que posee este organismo dentro de la Política de Persecución Penal. Lo anterior, tuvo como objeto servir de base para comprender el rol transversal del Ministerio Público en el sistema penal y, así, comenzar a esbozar el origen y función de la Decisión de No Perseverar. En este análisis se reconoce la importancia de la Fiscalía en la investigación de los delitos, y en el inicio, conducción y término del proceso penal. De lo planteado en aquel acápite se puede concluir que el Ministerio Público dentro del sistema penal juega un rol fundamental en contribuir en el desarrollo del derecho a un debido proceso, racional y justo.

La investigación efectuada para el desarrollo del capítulo II comenzó precisando la definición, efectos y naturaleza jurídica de la Decisión de No Perseverar, el objetivo de ello fue principalmente plantear en qué consiste esta institución, luego se distinguió tanto la naturaleza como el alcance de la DNP *versus* el sobreseimiento definitivo, ya que si bien sus supuestos son distintos, pueden tender a existir

convergencias que llevan a una confusión funcional entre ambas, todo ello sin perder de vista el análisis de estas instituciones en el marco de la Política Criminal del Estado.

Luego, se abordó la historia de la Decisión de No Perseverar, determinando cómo era su sentido y alcance en el sistema antiguo, todo esto con el fin de comprender cuáles fueron los problemas detectados que conllevaron a los cambios sustanciales que se plantearon en la Reforma Procesal Penal respecto de esta institución. Así, se puede señalar que la DNP creada por la Reforma tuvo como objetivo principal restringir la otrora masiva aplicación del sobreseimiento temporal, el cual procedía cuando existía insuficiencia de pruebas para continuar la investigación, únicamente sobre aquellos casos en los que se esperaba razonablemente que surgieran pruebas con posterioridad a su comunicación²¹⁶.

Una vez planteada la definición e historia de la Decisión de No Perseverar se analizó el marco jurídico de esta institución, **se logró identificar los dos principales problemas de la DNP, por un lado, su carácter administrativo, lo que lleva a la consecuencia de ser un acto inimpugnabile judicialmente, y que se permite tomar esta decisión por parte del fiscal aun cuando la investigación sea desformalizada, en virtud de una decisión de Política Criminal del Ministerio Público.** Mas extensamente corresponde plantear que de la investigación realizada en este acápite se **puede concluir que la causa de los principales cuestionamientos constitucionales realizados a la Decisión de No Perseverar -analizados en extenso en el Capítulo III- se deben al hecho que esta se encuentra regulada mediante instrucciones generales del Fiscal Nacional y, a que en estas instrucciones se permite comunicar la DNP sin haber existido formalización previa.**

A juicio de estas autoras, la Decisión de No Perseverar debe ser regulada por ley, en virtud de un principio esencial del sistema penal: el principio de legalidad. Además, al ser un mecanismo de término no judicial, su aplicación tiene que responder a los lineamientos de funcionamiento del Ministerio Público, es decir, a su la Política Criminal aplicada como organismo autónomo.

En el acápite II.4 se abordó la Decisión de No Perseverar en la investigación con cifras estadísticas de los años 2019 a 2022, donde se logró concluir a través del análisis presentado que, en términos cuantitativos, la Decisión de No Perseverar no influye significativamente como causa de cierre de causas a nivel nacional. De esta forma, dable es afirmar, como conclusión global de la información recabada en los acápites II.2. (Historia de la ley) y II.4 (Decisión de No Perseverar en la investigación: datos estadísticos años 2019 a 2022), que la DNP cumplió con el objetivo planteado por el Mensaje

²¹⁶ Mensaje del Código Procesal Penal, 15.

de “limitar con fuerza su aplicación (del sobreseimiento temporal) por cuanto se trata de una salida bastante insatisfactoria”²¹⁷ ya que, del universo de causales de término del proceso penal, la aplicación de la DNP abarca un porcentaje que resulta mínimo en comparación, por ejemplo, con la figura del archivo provisional.

Al momento de analizar la influencia de la Decisión de No Perseverar en la sociedad chilena desde la perspectiva de la Política Criminal con los datos otorgados en el capítulo II, **se puede concluir que al ser baja la aplicación de esta institución no aporta de forma relevante al descontento popular con la consecuente sensación de indefensión por parte de la población** -causado por los cierres masivos de acciones en materia penal- que ha ido al alza en los últimos años.

Sin perjuicio de lo anterior, a juicio de estas autoras, la aplicación de la DNP puede tender a aumentar la sensación de injusticia y desprotección en las víctimas y querellantes (a una escala menor), debido a que, si bien con la comunicación de esta facultad la causa penal queda suspendida hasta la aparición de nuevos antecedentes que permitan sostener una acusación y un posterior juicio oral, resulta casi imposible a los querellantes/víctimas continuar con el proceso por sí solos, atendido a que pierden del derecho o facultad de acusar cuando no se ha formalizado la investigación por el Ministerio Público y, aún en el caso en que se haya formalizado, el querellante/víctima no posee las amplias facultades de investigación entregadas al MP. Asimismo, resulta relevante para contrastar con lo anteriormente planteado, establecer que la DNP se aplica al cierre de la investigación y que, durante esta, la víctima tiene por ley la facultad de aportar y solicitar diligencias probatorias al MP. Entonces, corresponde evidenciar que la falta de material probatorio para sostener un juicio oral puede deberse a una falta de diligencia en el actuar por parte del querellante/víctima.

La regulación defectuosa y el destino actual de la Decisión de No Perseverar se estima por estas autoras puede conllevar como consecuencia que en muchos casos no se entienda realmente al proceso penal como el resultado de un “proceso competitivo”, así como fue planteado en un comienzo por los pensadores de la Reforma Procesal Penal, esto se debe especialmente analizar respecto de la víctima como actora en el proceso, en virtud de lo anteriormente consignado.

Con el estudio realizado y plasmado en este trabajo se puede concluir además que la DNP carece de factores para identificarla como la responsable directa de alguna vulneración al derecho que tienen los intervinientes a una investigación racional y justa, así como también del derecho de los querellantes/víctimas a ejercer la acción penal pública. Asimismo, entendiendo como pie inicial la

²¹⁷ Mensaje del Código Procesal Penal, 15.

imposibilidad que existe para el Ministerio Público de perseguir e investigar todas las denuncias que se presentan en nuestro sistema, corresponde concluir que el desenlace producido por la DNP lleva consigo la consideración sobre el correcto uso de los recursos materiales y humanos disponibles para el sistema penal.

No obstante, el Ministerio Público ha sido objeto de críticas al haberse declarado inaplicable por inconstitucional la Decisión de No Perseverar bajo el contexto de una investigación desformalizada, el ejercicio de esta práctica persiste y es ampliamente aprobado por los Jueces de Garantía. Según estas autoras, lo anterior se debe principalmente a que constituye la única solución para no continuar con aquellos casos que carecen de suficiente evidencia para sostener una persecución penal racional y justa una vez transcurrido el período de investigación. Además, esta práctica es ampliamente aceptada por la defensa ya que no perjudica los derechos del acusado.

Asimismo, como conclusión de estas autoras, luego de abordar las diferentes aristas que dotan de contenido y alcance a la Decisión de No Perseverar, resulta completamente fácil entender que la Política Criminal en esta institución se enfoca en los derechos del imputado y en la eficiencia/economía del sistema procesal penal en su conjunto. El problema principal queda limitado a los casos en que la Decisión de No Perseverar fue comunicada sin previamente haber formalizado la investigación, imposibilitando forzar la acusación en los términos del artículo 258 del CPP. Mas aún, no existe razón para adoptar la DNP por el fiscal en los casos que no exista formalización, al no tener el fiscal plazo alguno que le exija cerrar una investigación²¹⁸.

En la actualidad resulta sumamente necesario identificar cuál es la figura en el proceso penal que tiene la mayor incidencia en el resguardo de los derechos de la víctima, del imputado y la sociedad, para así enfocar los esfuerzos de la Política Criminal en dotar a esa institución de mayor poder para enfrentar y superar la sensación de inseguridad e indefensión transversal en la sociedad chilena de los últimos años. Es de parecer de estas autoras que este actor corresponde al Ministerio Público, debido a que es el ente que mayores facultades y deberes tiene dentro del proceso penal.

Dentro de las medidas que deberían tomarse teniendo en cuenta las conclusiones sobre las problemáticas planteadas en la presente memoria, corresponde mencionar:

1. Otorgar más información a las víctimas y querellantes sobre las posibilidades de actuación que tienen dentro del proceso, esto con el objeto de evitar que el Ministerio Público solicite

²¹⁸ Correa, «Uso y abuso de la decisión de no perseverar en el procedimiento», 12.

el cierre de las investigaciones mediante DNP, a causa de la falta de material probatorio para continuar con la persecución penal.

2. Revisar el criterio de Política Criminal que permite que los fiscales puedan comunicar su Decisión de No Perseverar en causas que no han sido formalizadas previamente, esto con el objeto de eliminar la lupa constitucional en que se encuentra actualmente la DNP.
3. Crear medidas de investigación efectivas y transparentes para todos los intervinientes, en miras a tener un proceso penal más participativo y eficaz.

Finalmente, en otras palabras, resulta necesario que se planteen medidas que otorguen a la población plena convicción de que actualmente existe una Política Criminal que está preocupada de solucionar el fondo de los problemas que aquejan a la sociedad en materia penal, causados por el terror e inseguridad transversal en la población chilena, lo anterior tendiendo siempre a la búsqueda de la disminución de los índices de criminalidad actual en nuestro país.

Bibliografía

Barra, Rodrigo de la. «Sistema Inquisitivo versus Adversarial; cultura legal y perspectivas de la Reforma Procesal en Chile». *Ius et Praxis* 5, N° 2 (1999): 139-91.

Bertelsen, Raúl. «La decisión de no perseverar en la investigación ante el Tribunal Constitucional (STC Rol 8798)». *Sentencias destacadas - Fundación Libertad y Desarrollo*, N° 17 (2021): 115-28.

Bertucci, Daniela Aguilera. «La participación de la víctima en la persecución penal oficial. Análisis a partir de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional», 2011, 51-72.

Binder, Alberto. «La política criminal en el marco de las políticas públicas. Bases para el análisis político-criminal». *Revista de estudios de la justicia*, N° 12 (2010): 209-27.

Bordalí, Andrés. «La acción penal y la víctima en el Derecho chileno». *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, N° 37 (diciembre de 2011): 513-45. <https://doi.org/10.4067/S0718-68512011000200013>.

Carabineros de Chile. «Carabineros en cifras. Cuenta Pública 2022», 2023. https://www.carabineros.cl/secciones/carabCifras/assets/cifras_2022.pdf

Castelletti Font, Claudia. «El principio de oportunidad y las salidas alternativas en el Código Procesal Penal», 1-19.

Castro, Javier. «La víctima y el querellante en la Reforma Procesal Penal». *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso* 25 (2004): 127-141.

Cea Egaña, José Luis. *Derecho Constitucional chileno IV*. 1.^a ed. Ediciones UC, 2016. <https://www.jstor.org/stable/j.ctt1qv5p31>.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. «Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas», 2013. <https://www.oas.org/es/cidh/ppl/informes/pdfs/informe-pp-2013-es.pdf>

Correa, Carlos. «Uso y abuso de la decisión de no perseverar en el procedimiento». *Revista Chilena de Derecho* 47, N° 1 (2020): 159-185. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-34372020000100159>.

Cuneo Nash, Silvio. «Brandariz, José Ángel. El gobierno de la penalidad. La complejidad de la Política criminal contemporánea.» *Revista de Estudios Sociales*, 28 de febrero de 2022. <https://journals.openedition.org/revestudsoc/52000>.

Dammert, Lucía. «Participación comunitaria en la prevención del delito en América Latina ¿De qué participación hablamos?», 2006. https://fahu.usach.cl/site-assets/uploads/2023/06/Participacion-comunitaria-en-prevencion-del-delito-en-America-Latina_PDF-oficial_Dammert.pdf.

Delmas-Marty, Mireille. *Modelos actuales de política criminal*. Colección temas penales, A N° 4. Madrid, España: Centro de Publicaciones. Secretaría General Técnica. Ministerio de Justicia, 1986.

Dreckmann, Klaus. «La facultad del Ministerio Público de no perseverar en la investigación penal en Chile». Tesis para optar al Máster en Criminología y Sociología, Universidad de Barcelona, Facultad de Derecho, 2013.

El mostrador. «Aquí no ha pasado nada: Fiscalía decide no perseverar en causa contra 16 investigados del caso SQM», 15 de enero de 2019. <https://www.elmostrador.cl/noticias/pais/2019/01/15/aqui-no-ha-pasado-nada-fiscalia-decide-no-perseverar-en-investigacion-contra-16-indagados-del-caso-sqm>.

Fernández Cruz, José Ángel, Claudio González Guarda, José Ángel Fernández Cruz, y Claudio González Guarda. «¿Cuál es el modelo político criminal en Chile?» *Política criminal* 17, N° 33 (julio de 2022): 291-316. <https://doi.org/10.4067/S0718-33992022000100291>.

Fernández, Karinna. «El tránsito hacia la reparación de las víctimas del estallido social en Chile: Más dudas que certezas». *Agenda Estado de Derecho*, 18 de octubre de 2022. <https://agendaestadodederecho.com/reparacion-de-las-victimas-del-estallido-social-en-chile/>

González, Claudio. «El Análisis Criminal en el Ministerio Público: ¿modernización de la persecución penal o sustitución de las funciones policiales?» *Ius et Praxis* 28, N° 3 (diciembre de 2022): 171-90. <https://doi.org/10.4067/S0718-00122022000300171>

Horvitz, María Inés, y Julián López. *Derecho Procesal Penal chileno - Tomo I*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2002.

Horvitz, María Inés, y Julián López. *Derecho Procesal Penal chileno - Tomo II*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2002.

Lamadrid Luengas, Miguel Ángel. «El principio de oportunidad como herramienta de política criminal». Tesis doctoral, Universitat Pompeu Fabra, 2016. <http://hdl.handle.net/10803/370100>.

Maturana, Cristian, Fernando Londoño, Marin Mois, Daniel Praetorius, y José Manuel Ramírez. *Reforma Procesal Penal. Génesis, historia sistematizada y concordancias. Tomo II: Código Procesal*

Penal, Libro Segundo. Santiago, Chile: Editorial Jurídica, 2009.

Maturana, Cristián, y Raúl Montero. *Derecho Procesal Penal. Tomo II*. Primera Edición. Chile: Abeledo Perrot. Legal Publishing Chile, 2010.

Matus Acuña, Jean Pierre. «El Ministerio Público y la Política Criminal en una sociedad democrática». *Revista de derecho (Valdivia)* 19, N° 2 (diciembre de 2006): 187-203. <https://doi.org/10.4067/S0718-09502006000200009>.

Ministerio Público. *Política Nacional de Persecución Penal*. Santiago de Chile, 2017. http://www.fiscaliadechile.cl/politica_persecucion_penal.pdf.

Moraga Piña, María Paz, y Adolfo Gallardo Klein. «Política Criminal Chilena, ¿Nuevo rol del Ministerio Público?». Memoria para optar al grado Académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile, Facultad de Derecho, 2015. <https://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/138807/Pol%C3%ADtica-criminal-chilena-%C2%BFnuevo-rol-del-Ministerio-P%C3%ABlico.pdf>.

Orellana Solari, Nicolás. «Comentarios sobre la procedencia de comunicar la decisión de no perseverar por parte del ministerio público, sin que la investigación esté cerrada y formalizada de acuerdo a lo establecido en el artículo 229 Código Procesal Penal». *Ars Boni et Aequi*, N° 5 (2009): 59-82.

Otero, Miguel, «El Ministerio Público, reforma constitucional y ley orgánica constitucional», Chile: Editorial LexisNexis, 2002.

Pastene Navarrete, Paulina Leonor. «El principio de objetividad en la función persecutora del Ministerio Público. ¿Abolición o fortalecimiento?». Memoria para optar al grado Académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile, Facultad de Derecho, 2015. <https://repositorio.uchile.cl/handle/2250/136041>.

Peillard, Morales, Ana María. «La política criminal contemporánea: Influencia en Chile del discurso de la ley y el orden». *Política criminal* 7, N° 13 (2012): 94-146. <https://doi.org/10.4067/S0718-33992012000100003>.

Piedrabuena, Guillermo. «Política criminal de la nueva justicia». *Revista de Derecho Público*, n.º 73 (2010): págs. 109-132. <https://doi.org/10.5354/rdpu.v0i73.35642>.

Piedrabuena, Guillermo. «Rol del Ministerio Público en el Nuevo Proceso Penal». *Revista chilena de derecho* 30, N°1 (2003): 11-21.

Policía de Investigaciones de Chile. «Cuenta Pública 2023», 2024. https://www.pdichile.cl/docs/default-source/pdf/cuentapublica2023.pdf?sfvrsn=5fe58a4c_1.

Policía de Investigaciones de Chile. «Informe de Resultados Gestión Operativa año 2019. Policía de Investigaciones de Chile», 2020. https://www.pdichile.cl/docs/default-source/default-document-library/informe-resultados-2020-dirgralc.pdf?sfvrsn=42da5b84_0.

Riego, Cristián. *El proceso penal chileno y los derechos humanos*. Cuaderno de análisis jurídico. Vol. I. 4. Santiago, Chile: Escuela de Derecho de la Universidad Diego Portales, 1994.

Ripollés, José Luis Díez. «El nuevo modelo penal de la seguridad ciudadana», 2004.

S.A.P, El Mercurio. «En Chile hay 2,5 carabineros por cada mil habitantes de acuerdo a estándar ONU que establece un mínimo de 1,8». Emol, 17 de mayo de 2022. <https://www.emol.com/noticias/Nacional/2022/05/17/1061178/numero-carabineros-chile.html>.

Valdivieso, Carlos, Gert Wagner, y Ernesto Fontaine. *Reforma Procesal Penal: Análisis costo-beneficio*. Ministerio de Justicia de Chile, Fundación paz ciudadana, Corporación de promoción universitaria, 1997.

Vallejos, Leonardo, y Marcelo Silva. «Ejecución del “criterio Valencia”: Los primeros resultados de las peticiones de prisión preventiva», 12 de abril de 2023, sec. Noticias. <https://www.emol.com/noticias/Nacional/2023/04/12/1091957/criterio-valencia-prision-preventiva-extranjero.html>.