

# **RESPUESTA DEL SISTEMA DE PERSECUCIÓN PENAL A LOS CASOS DE VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS DEL ESTALLIDO SOCIAL<sup>1</sup>**

**Eduardo Alcaíno A.<sup>2</sup>**

**Claudio Fuentes M.<sup>3</sup>**

**Marcela Zúñiga R.<sup>4</sup>**

- 1 El presente capítulo contó con la colaboración de los/as siguientes estudiantes: Laura Aránguiz Muhlenbrock, Diego Azócar Lobos, Jarmy Bermúdez Pinto, Carlos Cáceres Orellana, Ignacio Fuentes Miranda, Tamara Andrea Hernández Guerrero, Sebastián Maier Muñoz, Tomás Novoa López-Hermida, Cristóbal Andrés Pacheco Maregatti, Camila Esperanza Palominos Rodríguez, Alejandra Eliana Salinas Villalobos, Alexandra Valentina Segovia Cáceres, Javiera Paz Silva Riquelme, Anahí Vega Valdés y Diana Venegas Araya.
- 2 Abogado y magíster en Derecho penal y procesal por la Universidad Diego Portales. Magíster en Ciencias Jurídicas, Universidad de Stanford. Profesor de Derecho de la Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales. Correo electrónico: eduardo.alcaino@mail.udp.cl
- 3 Profesor Facultad de Derecho UDP. Correo electrónico: claudio.fuentes@mail.udp.cl
- 4 Abogada Universidad Austral de Chile. Magíster en Derecho Internacional de los Derechos Humanos y candidata a doctora por la Universidad Diego Portales. Profesora e investigadora adjunta de la Facultad de Derecho UDP. Correo electrónico: marcela.zunigar@mail.udp.cl



## RESUMEN

El estallido social no solo impulsó una serie de cambios políticos en Chile, sino que también múltiples casos de violaciones de derechos humanos cometidos por agentes del Estado en contra de ciudadanos. Parte de las obligaciones internacionales del Estado de Chile implican investigar de manera seria y oportuna todas estas causas. En dicho contexto, el presente capítulo analiza las políticas y medidas que ha implementado (o no) y ejecutado (o no) el Ministerio Público, al momento de investigar estas causas, a la luz de los estándares internacionales de derechos humanos en la materia, así como también los problemas y limitaciones que ha presentado al momento de ejecutar esta labor.

*PALABRAS CLAVES: Estallido social, Ministerio Público, apremios ilegítimos, abusos contra particulares, tortura, persecución penal, debida diligencia.*



## INTRODUCCIÓN

“Queremos creer que habrá justicia”. Esas fueron las palabras de Fabiola Campillai tras una reunión sostenida con el fiscal nacional, Jorge Abbott, quien reafirmó, en esa oportunidad, el compromiso del Ministerio Público por avanzar en el esclarecimiento de la causa.<sup>5</sup> El encuentro se llevó a cabo el 13 de julio de 2021, con la asistencia de diferentes autoridades, incluido el Presidente de la Corte Suprema, y la presencia de diversos medios de comunicación, siendo ampliamente difundida.<sup>6</sup>

La noticia brindó una imagen a la opinión pública de que la causa de Fabiola Campillai ha tenido la debida atención del Ministerio Público para lograr su esclarecimiento. No solo por una reunión inédita entre el fiscal nacional y una víctima particular, sino por los esfuerzos investigativos que han permitido imputar responsabilidad a un agente del Estado y llevar aquella causa a juicio oral para obtener una sentencia condenatoria. El resultado del juicio siempre es incierto, sin embargo, el apoyo directo del fiscal nacional, y el trabajo silencioso de los fiscales adjuntos, al menos, parecieran generar la sensación de cumplimiento o diligencia. Eventualmente, se logra ampliar esa impresión al resto de las causas y muestra al Ministerio Público como una institución que está realizando su trabajo en esta materia.

La reunión en torno a uno de los casos de violaciones a los derechos humanos más emblemáticos del estallido social se realizó 20 meses después del inicio de dicho estallido, cuando, con gran difusión a través de los medios, se anunció que sería un caso prioritario para el Ministerio Público.<sup>7</sup> Es decir, a pesar de esta reunión ampliamente difundida que muestra un Ministerio Público diligente y proactivo, recién, a casi dos años del estallido social, se anunció una medida relevante

5 Fiscalía Nacional, 13 de junio de 2021. (Disponible en: <https://twitter.com/FiscaliaDeChile/status/1414963147878903819?s=20>)

6 Radio Cooperativa: “Fabiola Campillai tras reunión con Abbott: ‘Queremos creer que habrá justicia’”, 13 de julio de 2021.

7 Radio Universidad de Chile: “Caso de Fabiola Campillai será prioritario para la Fiscalía”, 23 de julio de 2021.

como es priorizar la investigación y radicar la causa en un fiscal con dedicación exclusiva. Sin embargo, esto es así sólo hasta cierto punto, debido a que dicho fiscal se mantiene también abocado a otro tipo de causas y responsabilidades.

Si esta mezcla de retraso y preocupación se produjo con una de las causas judiciales más difundidas e importantes del estallido social (en adelante, también, “estallido”), es razonable preguntarse: ¿Qué ha sucedido con las demás causas? ¿Han recibido la misma atención de parte del Ministerio Público? ¿Se han generado estas mismas reuniones con la máxima autoridad de la Fiscalía Nacional? ¿Qué medidas ha tomado el Ministerio Público para efectos de cumplir la promesa realizada a Fabiola Campillai y, suponemos, a las demás víctimas de violaciones de derechos humanos ejecutadas por agentes del Estado? ¿Han tenido los fiscales las herramientas y recursos razonables para efectos de investigar adecuadamente estos hechos?

Estas interrogantes son claves para determinar el cumplimiento de los estándares internacionales y la eventual responsabilidad del Estado de Chile ante los organismos internacionales de derechos humanos. Uno de los deberes elementales del Estado, para garantizar y proteger los derechos humanos, es la de investigar cuando se producen graves violaciones a esos derechos, “constituyendo un paso necesario para el conocimiento de la verdad por parte de los familiares de las víctimas y la sociedad, así como el castigo de los responsables y el establecimiento de medidas que prevengan la repetición de las violaciones a los derechos humanos”.<sup>8</sup> En ese contexto, el Estado de Chile debe implementar medidas serias y oportunas para que las investigaciones criminales sean lo más eficaces posibles.

Por lo anterior, el objetivo general del capítulo es realizar un seguimiento a la respuesta dada por el Ministerio Público a las causas iniciadas debido al estallido social de 2019 y evaluar si se ha cumplido la obligación de investigar violaciones de derechos humanos, y profundizar en los hallazgos y otros temas pendientes de la edición anterior del *Informe*.<sup>9</sup> Especialmente, este capítulo buscará: (i) identificar y analizar las políticas de persecución que ha elaborado e implementado la Fiscalía Nacional y las Fiscalías Regionales en la investigación de estas causas. Esto último implicó analizar directrices y criterios para investigar este tipo de delitos, protocolos elaborados, medidas

8 Corte IDH, *caso de la Comunidad Moiwana versus Suriname*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia 15 de junio de 2005. Serie C No. 124, párr. 153; *caso Juan Humberto Sánchez versus Honduras*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99, párr. 134, y *caso Trujillo Oroza versus Bolivia*, Reparaciones y Costas, Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párr. 99 a 101 y 109.

9 *Informe 2020*, pp. 121-159.

organizacionales que se han tomado, recursos destinados, entre otros. (ii) Identificar los problemas que han tenido los fiscales en la investigación criminal de estas causas.

El análisis abarcará el periodo entre agosto de 2020 y agosto de 2021. En lo relativo a la metodología empleada, la investigación es de carácter empírico y de corte principalmente cualitativo. Se llevaron a cabo entrevistas a actores claves del Ministerio Público;<sup>10</sup> se realizaron diversas solicitudes de acceso a información pública al Ministerio Público, y se obtuvieron datos estadísticos acerca del estado de los casos, reportados por la misma institución. Adicionalmente, se trabajó con fuentes secundarias, como material informativo de medios de comunicación e información empírica de organismos especializados (documentos nacionales e internacionales, publicados a la fecha).

## 1. ¿LOS GRANDES NÚMEROS DEL ESTALLIDO SOCIAL?<sup>11</sup>

Una de las principales complejidades de las causas del estallido social dice relación con las cifras vinculadas a la crisis, asunto que puede ser apreciado desde diversas perspectivas. Una primera ya fue reportada en el *Informe 2020*, y tiene que ver con la sola determinación de las personas afectadas por el estallido, labor que implicó una importante responsabilidad para el Ministerio Público, especialmente en cuanto a generar canales confiables de denuncia que permitieran a las víctimas comunicar su situación sin tener que acercarse a las mismas agencias policiales. Asimismo, se reportó un gran esfuerzo por parte de la Unidad de Derechos

10 Se llevaron a cabo un total de 8 entrevistas en profundidad de una duración entre 50 minutos y 1 hora y 30 minutos. Las entrevistas fueron con actores claves ubicados en los distintos niveles organizacionales del Ministerio Público, incluyendo cinco fiscales locales (de cuatro Fiscalías Regionales distintas), un fiscal regional y la Fiscalía Nacional (en una misma entrevista se conversó con el fiscal nacional y con la directora de la Unidad Especializada en Derechos Humanos, Violencia de Género y Delitos Sexuales de la Fiscalía). Algunas de estas entrevistas fueron en calidad de anónimas, razón por la cual serán designadas con una formulación genérica Fiscal Local o "FLXX", omitiéndose información que permita determinar la identidad de la persona entrevistada. Finalmente, las personas entrevistadas firmaron un documento de consentimiento informado, que fue revisado y aprobado por el Comité de Ética de Investigación de la Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales.

11 Para el desarrollo de esta sección se solicitó vía transparencia información estadística a la Fiscalía Nacional y al Poder Judicial. La Fiscalía Nacional, mediante carta de la directora ejecutiva nacional, Francisca Werth, (LT/ N° 352/2021 de 11 de mayo) respondió la solicitud, remitiendo una base de datos con la información solicitada y un resumen explicativo escrito. Los datos incluidos en dicha base de datos se encontraban actualizados hasta el 28 de enero de 2021. A su vez, el Poder Judicial respondió mediante oficio OFI 17 DDI N° 2173. Para la presente sección solo se trabajó con la información provista por la Fiscalía Nacional, ya que después de revisada la información del Poder Judicial se determinó que esta no permitiría discriminar aquellas causas que estaban vinculadas al estallido de aquellas que no, sino solo una referencia general por el tipo penal involucrado.

Humanos de la Fiscalía Nacional para depurar las denuncias recibidas y poder discriminar entre las que se encontraban vinculadas al estallido social, las que no estaban ligadas y aquellas que se duplicaban.<sup>12 13</sup>

Este año es importante poner atención, de nuevo, en los números del estallido, aunque desde una perspectiva diferente, cuya complejidad se refleja en el título de esta sección. En efecto, los actuales números del estallido reflejan una tensión importante al interior del sistema de justicia criminal, especialmente en el Ministerio Público. Dicha tensión tiene su origen en dos situaciones que contextualizan el poco avance que han tenido, hasta la fecha, las causas derivadas del estallido.

La primera situación es el atraso en las investigaciones asociadas al estallido social. En esta materia parece existir un cierto consenso entre los actores involucrados. En las entrevistas llevadas adelante para el presente capítulo, el mismo fiscal nacional indicó que “no habían avanzado en los términos que se habían previsto” y la directora de la Unidad Especializada de Derechos Humanos de la Fiscalía Nacional señaló: “avanzamos relativamente bien hasta marzo [de 2020], por la pandemia”. Se observa entonces que existe una discrepancia en las razones del atraso, mas no en su ocurrencia.<sup>14</sup>

Esta situación se vincula con el rol que el Ministerio Público tiene en el sistema procesal penal, específicamente, la función de racionalizar los recursos humanos, financieros y materiales del sistema de persecución penal. Al respecto, la Fiscalía debe administrar un flujo constante de denuncias y casos, de las más diversas materias y en grandes números. Este rol requiere tener siempre a la vista la totalidad de la carga de trabajo del sistema de enjuiciamiento criminal y seleccionar qué casos se perseguirá.

Este punto cobra relevancia desde la perspectiva del derecho internacional de los derechos humanos y la garantía del plazo razonable. Uno de los criterios para calificar su cumplimiento es la actividad

12 La complejidad de esta tarea fue reiterada por la directora de la Unidad de Especializada de Derechos Humanos, al señalar que, en diversas oportunidades, se ha debido “ajustar el universo de causas” a raíz de casos duplicados (por ejemplo, denuncia, simultánea, del INDH y de otra entidad) y la confusión con casos incorporados que se produjeron durante las fechas del estallido, pero que no tenían relación con dicho estallido.

13 Podrían considerarse otras complejidades vinculadas a los números del estallido social: en 2020 se publicaron diversos informes por parte de entidades de distinta naturaleza, estatales, universitarias, centros de estudios nacionales e internacionales, y ONGs, que reportaban números diferentes, aunque presentaban cierto nivel de consistencia. Véase *Informe 2020*, pp. 121-159.

14 A mayor abundamiento, la directora de la Unidad Especializada de Derechos Humanos relató que, a los ojos de la Fiscalía Nacional respecto de las causas del estallido, costaba que las Fiscalías Regionales salieran del “caso a caso”. Por ende, explicó que algunas de las medidas que la Fiscalía Nacional había tomado en 2021, consistía en “transmitir el mensaje a la fiscalía regional que operaran como foco”, es decir, siguiendo una metodología de trabajo que buscaba agrupar las causas.

desplegada por el Estado, en este caso, el órgano persecutor. Específicamente, tal como lo ha indicado el excelentísimo juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH) Sergio García Ramírez, es importante recordar que la carga de trabajo no puede justificar la inobservancia al plazo razonable.<sup>15</sup>

Al respecto, en términos estrictamente numéricos, los casos vinculados al estallido en que se imputan a agentes estatales la realización de diversos delitos (apremios ilegítimos, torturas, abusos contra particulares, entre muchos otros) suponen alrededor de 8600 a nivel nacional,<sup>16</sup> una cifra muy menor si se la contrasta con la carga global de trabajo del Ministerio Público.<sup>17</sup> Dado que representan una proporción muy pequeña de la carga del sistema de justicia criminal, los casos del estallido social compiten con la restante y masiva carga laboral de las fiscalías, corriendo el riesgo de diluirse en medio de ese “mar” de trabajo.<sup>18</sup>

Por otro lado, la segunda situación se refiere a las particularidades de las causas que tienen su origen en el estallido social. Tal como se reportó en detalle en el *Informe 2020*,<sup>19</sup> se trata de causas complejas de investigar (imputados difíciles de individualizar; uso de balines y no de balas, que son proyectiles más complejos de rastrear; y la necesidad de un trato especial para la víctima, entre otros factores), en que

15 Voto razonado del Juez Sergio García Ramírez, *caso López Álvarez versus Honduras*, Fondo, Reparaciones y Costas, párrafo 34.

16 Fiscalía Nacional, documento “Estado de situación de las principales investigaciones de violencia institucional asociadas a la crisis social”, actualizado con información extraída del SAF a 28/01/2021, p. 1. La información provista por la Fiscalía Nacional contabiliza de dos maneras distintas los casos. Se considera, por un lado, el total de relaciones y, por otro lado, el total de casos. El número varía dependiendo de cómo se cuenten. En efecto, cada caso está conformado por al menos una relación, lo que significa que un caso puede tener más de una. Una relación es el vínculo entre una víctima, un imputado y un delito. En el presente *Informe* se trabajó con los casos reportados, más allá del número de relaciones que los conformen.

17 Solo como ejemplo, considérese que según el Boletín estadístico del Ministerio Público en el período de enero- diciembre 2020 se ingresaron un total de 1.430.960 delitos. A su vez, para el periodo de enero-diciembre de 2019 se ingresaron un total de 1.508.350 delitos. Y en el periodo de enero-diciembre de 2018 se ingresaron un total de 1.379. 642. (Información disponible en: <http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/estadisticas/index.do>)

18 Esta situación surgió, igualmente, en algunas entrevistas con los fiscales locales. Por ejemplo, el fiscal FL01 indicó que las causas del estallido en comparación con otras causas de alta complejidad “(...) son causas que tienen la misma prioridad en relación con su gestión”. A su vez, la fiscal local FL02 fue más explícita: “Entonces hay un compromiso, que te insisto, yo tengo la fortuna de tener ese compromiso de parte de mi equipo pero es súper complejo, entonces yo creo que uno de los factores para responder tu pregunta es que por una parte tampoco se puede dejar botada la gestión, porque además esa gestión está asociada a los compromisos de gestión institucional y esos compromisos de gestión institucional se traducen en bonos para los funcionarios y tú tienes un staff de fiscales, que a lo mejor puede sobrevivir sin bono, pero tienes 3.000 funcionarios que se te van a ir a paro si es que tú destinas los recursos a las cosas que no se encuentran. (...)”.

19 *Informe 2020*, pp. 138-144.

los inculpados son miembros de las mismas agencias de persecución criminal con las cuales el Ministerio Público trabaja codo a codo en otros casos judiciales y, lo más importante, son casos en que agentes estatales son acusados de violar de manera activa derechos humanos, comprometiendo de manera directa la responsabilidad internacional del Estado y recayendo respecto de estas denuncias un deber de debida diligencia, que exige del Ministerio Público un trato oportuno y prioritario respecto de su investigación y término.

Dadas estas particularidades, la existencia de 8600 casos en donde se imputan a agentes estatales diversos delitos constituyen, realmente, un número significativo para el sistema cuando dichas causas se comparan con otras, en cuanto a la particular complejidad que su investigación supone. Esto, considerando los recursos financieros, técnicos y humanos que cada uno de estos casos demanda, la sensible materia que es investigada y los importantes compromisos estatales que pueden ser gravemente incumplidos si no se les da un trato prioritario.

Hasta el cierre de este capítulo, la información estadística provista por el Ministerio Público sobre estas causas da cuenta de un panorama general desalentador por el limitado avance de ellas en términos cuantitativos. En particular, se aprecia una baja capacidad del sistema para determinar a los autores de los delitos cuando estos no han sido identificados con claridad desde un inicio y, respecto de aquellos que sí se encontraban identificados, su progresión en el proceso penal con el fin de obtener una condena se observa como algo muy lejano.

Un primer antecedente a este respecto se obtiene al examinar las formas de término de las causas que ingresaron entre el 19 de octubre de 2019 y abril de 2020, meses en los cuales la mayor cantidad de denuncias respecto de estos casos fueron recepcionadas por el sistema criminal. En este sentido, de los 8581 casos en que se imputó a agentes del Estado determinados delitos contra civiles, al mes de enero de 2021, un total de 5102, esto es casi un 60%, se encuentran concluidos. Ahora bien, de ese total de casos terminados un 54,4% (2775) lo fueron mediante la herramienta del archivo provisional.<sup>20</sup> Según los propios indicadores de la Fiscalía, esta es una forma de concluir las causas de baja calidad, porque implica el reconocimiento de que no se cuenta con los antecedentes necesarios que permitan establecer líneas viables de investigación y avanzar en las causas.<sup>21</sup>

20 Fiscalía Nacional, documento "Estado de situación de las principales investigaciones de violencia institucional asociadas a la crisis social", actualizadas con información extraída del SAF a 28/01/2021, p. 1.

21 *Ibid.* En efecto, la misma información provista por el Ministerio Público indica que el archivo provisional es un "Término revocable de naturaleza administrativa en razón de no existir suficientes antecedentes que permitan el esclarecimiento del hecho o la continuación de la investigación".

Se observa, asimismo, que esta forma de término se vuelve más problemática respecto de los casos del estallido social, cuando se profundiza en los tipos de delitos en que ha sido utilizada. Del total de causas terminadas mediante archivo, casi un 60% (1642 casos) se refería a denuncias por diversas modalidades de apremios ilegítimos y un 30% (805 casos) estaba constituida por denuncias por el delito de abusos contra particulares. En otras palabras, se trata de casos en donde a agentes estatales se les acusaba de haber cometido violaciones a los derechos humanos y que, hasta el momento, quedan sin ningún resultado.

Ciertamente lo anterior puede deberse a que casi el total (95,5%) de las denuncias fueron calificadas por el sistema como de “imputado desconocido”, lo que significa que la denuncia no contemplaba antecedentes iniciales que permitieran identificar a un imputado. En este escenario, del total de causas con imputado desconocido (8106), se encuentran solo vigentes 3158.

Esta situación, *a priori*, resulta compleja de comprender si se tiene en cuenta el contexto particular de estos delitos: en ellos el universo posible de autores es sustancialmente menor que en otro tipo de criminalidad. En efecto, se trata de delitos cometidos por personas uniformadas –las cuales debieran portar identificaciones que a simple vista permitirían individualizarlas o vincularlas a una determinada institución–, que fueron desplegadas en espacios específicos y respecto de cuyas acciones existen registros. Además, hay denuncias por abusos que habrían ocurrido al interior de los recintos policiales, donde, al menos, sería posible identificar a quienes laboran en esas dependencias.

La herramienta del archivo provisional es algo que está contemplado en la legislación del Código Procesal Penal. Dicha herramienta de administración de la carga del sistema está pensada para descartar, rápidamente, aquellos casos que no tienen, desde un inicio, una posibilidad sería de avanzar. Con todo, el uso de esta herramienta también supone una decisión respecto de aquellas causas que, a pesar de las limitaciones que puedan existir, sí serán priorizadas para avanzar en su investigación. Resulta preocupante que, en más de la mitad de las causas terminadas del estallido social, sea esta la respuesta que la Fiscalía puede dar, tomando en cuenta el deber de debida diligencia que pesa sobre el Ministerio Público y el Estado.

Ahora bien, del total de los casos que a la fecha de este *Informe* se encuentran vigentes –esto es 3158– 321 tienen un imputado conocido, lo que representa poco más de un 10%. Por tanto, queda un 90% de casos vigentes sin el dato clave para su progresión investigativa. ¿Cuáles son las reales posibilidades de que estos casos, en el futuro, aunque permanezcan vigentes, puedan tener un destino distinto al de terminar en el archivo provisional? La respuesta está por verse, pero resulta difícil imaginar que, a dos años de ocurrido el delito,

esta situación pueda concluir de una manera diferente a la de otros casos ya finalizados.

La lentitud de los avances también se refleja al examinar aquellas causas que han sido formalizadas. En efecto, en estos casos no hay un problema en la identificación del imputado y es posible observar líneas y diligencias de investigación más nítidas. Asimismo, es importante explicar que una formalización supone simplemente comunicar a una persona que se la está investigando para que pueda defenderse, pero también para llevar adelante medidas de investigación más intensas. Se trata de una instancia inicial de la investigación penal que, aunque puede tomar varios años, constituye el primer paso necesario para obtener una sentencia que establezca la responsabilidad del imputado.

Al respecto, el *Informe 2020* reportó que, transcurrido un año desde el estallido social, habían sido formalizadas 68 personas en un total de 28 causas.<sup>22</sup> Esta realidad ha cambiado en alguna medida a casi dos años del estallido, ya que según los datos proveídos por el Ministerio Público, en 2021 existen un total de 57 causas formalizadas, respecto de 118 imputados.<sup>23</sup> Ciertamente, se trata de casi el doble de personas imputadas respecto del año anterior, pero la proporción que estas causas representan respecto del total de causas vigentes es del 1,8%. Asimismo, la formalización de la investigación tampoco asegura una condena. Tomando en cuenta el tiempo transcurrido, al encontrarnos a casi dos años desde la ocurrencia del delito, la posibilidad de que en el futuro se tome la decisión de no acusar o de negociar algún tipo de acuerdo distinto a una sentencia, en el fondo, se vuelve un temor plausible.

Puede haber diversas razones que expliquen los datos antes consignados. Algunas de ellas se analizarán en las secciones que vienen de este capítulo, pero, a modo general, podemos afirmar que de ellos se extraen algunas conclusiones preocupantes:

- Dentro de las principales formas de término de casos que la Fiscalía ha aplicado a la fecha, se encuentran, en importantes proporciones, salidas que no suponen mayor investigación.
- Como consecuencia de lo anterior, más de la mitad de los casos se encuentran terminados por salidas que no suponen condenas.
- Son muy pocos los casos que han logrado avanzar, ya a casi dos años del estallido, desde su estado investigativo preliminar a su formalización, por lo que aún en estos queda mucho trabajo pendiente.

22 *Informe 2020*, p. 138.

23 Fiscalía Nacional, directora ejecutiva nacional, LT/ N°352/2021, 11 de mayo 2021, p. 4.

- A la fecha, solo se registran dos juicios orales con condenas. El primero, del Tribunal de Juicio Oral de Ovalle, que condenó a un excarabinero por apremios ilegítimos y lesiones graves a la pena de cuatro años de libertad vigilada intensiva;<sup>24</sup> el segundo, del Tribunal de Juicio Oral de Concepción que condenó a un carabinero por lesiones con arma de fuego a un manifestante.<sup>25</sup>

¿Reflejan estos números un esfuerzo por parte del Ministerio Público, acorde con el deber de debida diligencia y las obligaciones que le pesan como órgano estatal, que tiene la responsabilidad de investigar y ejercer de manera exclusiva la acción penal pública? ¿Cuánto realmente avanzarán los casos “vigentes” en el futuro, si ya han transcurrido dos años desde que las denuncias fueron formuladas? Es grande el temor de que un porcentaje importante de los casos asociados al estallido termine en un mediano plazo con salidas de baja calidad, esto es, formas de terminar un caso que no suponen investigar, ni obtener una sentencia sobre los hechos. En esta línea, se debe tener presente que el estándar de debida diligencia exige que al momento que las autoridades estatales tengan conocimiento de un hecho violatorio de derechos humanos, tienen la obligación de iniciar de oficio y sin dilación, una investigación seria, imparcial y efectiva, la que debe ser realizada por todos los medios legales disponibles y estar orientada a la determinación de la verdad.<sup>26</sup>

## 2. PRINCIPALES HALLAZGOS

En esta sección, describiremos los principales hallazgos obtenidos a partir de la información a la que se accedió. Concretamente, se presentará la información recabada a partir de las entrevistas realizadas a operadores del sistema de justicia criminal,<sup>27</sup> solicitudes de acceso a información pública, estadísticas, medios de prensa, entre otras fuentes consultadas.

24 La Tercera.com: “Ex capitán de Carabineros es condenado a pena de cuatro años por hechos ocurridos durante estallido social en Ovalle”, 16 de junio de 2021.

25 BiobioChile.cl: “Primera condena a carabinero por causa del estallido social en Concepción: disparó e hirió a joven”, 9 de septiembre de 2021.

26 Corte IDH, caso *Fernández Ortega versus México*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia del 30 de agosto de 2010, párr. 191.

27 Para el desarrollo de este capítulo se intentó tomar contacto con fiscales de distintas regiones del país y que se ubicaran en las diversas jerarquías dentro del Ministerio Público. En particular, se contactó a 18 sujetos a entrevistar, considerando Fiscalía Nacional, regionales y adjuntos vinculados de una u otra forma a la persecución de las causas del estallido social. De ese universo solo ocho aceptaron desarrollar la entrevista, cuatro no aceptaron la entrevista expresamente y ocho no respondieron la solicitud.

## **2.1. El Ministerio Público no ha elaborado y/o implementado una política de persecución penal oportuna y seria para investigar las violaciones de derechos humanos del estallido social**

### ***a) El Ministerio Público no elaboró oportunamente directrices o instrucciones especiales para investigar las violaciones de derechos humanos del 18 de octubre***

Tanto la Constitución como la Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público (en adelante, LOCMP), disponen de una serie de normas y principios que establecen la estructura organizacional, obligaciones y facultades que puede ejercer el Ministerio Público para efectos de investigar delitos, ejercer la acción penal pública en la forma prevista por la ley, y proteger a víctimas y testigos. La Fiscalía Nacional, si bien no puede investigar o interferir en investigaciones de casos específicos,<sup>28</sup> al ser el organismo de mayor jerarquía dentro de la institución, posee una serie de atribuciones y objetivos institucionales de aplicación general en el trabajo cotidiano de los fiscales.<sup>29</sup> Tal como establece el sitio web del Ministerio Público: “La Fiscalía Nacional es donde se definen los objetivos, políticas y planes institucionales de la Fiscalía de Chile, en materia de persecución penal pública, de gestión y asignación de los recursos humanos y materiales” y “Desde la Fiscalía Nacional se describen directrices, lineamientos de trabajo, y estrategias institucionales, que son desarrollados regionalmente a través de las Fiscalías Regionales y Locales, complementándose con sus propias realidades”.<sup>30</sup>

En ese contexto, uno de los principales hallazgos de este capítulo dice relación con que la Fiscalía Nacional no elaboró, oportunamente, directrices o instrucciones especiales en el marco de sus facultades destinadas a establecer una política de persecución penal clara para investigar las violaciones a los derechos humanos, ocurridas a partir del 18 de octubre, considerando el deber de diligencia que pesa sobre la institución. En otras palabras, durante 18 meses, hasta mayo de 2021, la Fiscalía Nacional no estableció directrices especialmente diseñadas para los hechos ocurridos desde el 18 de octubre de 2019 en adelante, que versaran acerca de cómo debían investigar estos hechos los fiscales, cuáles serían las diligencias mínimas que tendrían que ejecutarse, cómo deberían organizarse las Fiscalías Regionales, cuáles serían sus metas y objetivos, como darían cuenta de su cumplimiento. A su vez,

28 Artículo 18 de la LOCMP: Artículo 18: “El Fiscal Nacional podrá asumir, de oficio y de manera excepcional, la dirección de la investigación, el ejercicio de la acción penal pública y la protección de las víctimas o testigos respecto de determinados hechos que se estimaren constitutivos de delitos, cuando la investidura de las personas involucradas como imputados o víctimas lo hiciera necesario para garantizar que dichas tareas se cumplirán con absoluta independencia y autonomía”.

29 Entre otras normas, las atribuciones del Fiscal Nacional están reguladas en el artículo 17 de la LOCMP.

30 Fiscalía Nacional. <http://www.ministeriopublico.cl/Fiscalia/quienes/fiscaliaNac.jsp>

establecer qué recursos humanos, logísticos y operacionales adicionales se destinarían para efectos de cumplir con esta labor, en relación con estos casos en particular.

Concretamente, la Fiscalía Nacional respondió, en su momento, a una de nuestras solicitudes de acceso a la información pública, indicando que su política de persecución penal en los casos de violaciones a los derechos humanos del 18 de octubre, estuvo basada en un oficio en la materia elaborado y publicado con anterioridad a los eventos del estallido social.<sup>31</sup> En efecto, la actuación del Ministerio Público estuvo fundada –por largo tiempo– en el Oficio FN N°037 del 15 de enero de 2019, denominado “Instrucción General que imparte criterios de actuación en delitos de violencia institucional” (en adelante “Oficio FN N°037”), que fijó criterios en materia de violencia de agentes del Estado, pero no dictó oportunamente, hasta el mes de mayo de 2021, ningún otro oficio ni documento alguno destinado a establecer criterios específicos para los casos iniciados luego del 18 de octubre de 2019.<sup>32</sup> Más importante aún: no entregó ninguna directriz que dispusiera formas de organización y recursos especiales respecto de las causas de violaciones a los derechos humanos vinculadas al estallido social.

Posteriormente, de acuerdo a la información entregada por entrevistados,<sup>33</sup> tomamos conocimiento de que la Fiscalía Nacional, recién durante abril de 2021, realizó una serie de acciones destinadas a elaborar una política de persecución específica respecto de los hechos ocurridos luego del estallido social:<sup>34</sup> En primer lugar, mediante Resolución FN/MP N°492/2021, de fecha 25 de mayo de 2021, el fiscal nacional modificó la “meta N°4 de los y las Fiscales Regionales año 2021”, estableciendo como nueva meta presentar un plan de trabajo

31 Solicitud folio SIAU ID. 14721, en la cual se consultó: “1.Si existe una política de persecución desde la Fiscalía Nacional que haya sido escrita en algún oficio, memorándum, correo electrónico, documento, o en cualquier soporte, en relación a las investigaciones de causas sobre violencia de agentes del Estado en el contexto de la crisis social de octubre de 2019 a la fecha (respecto del de delitos de tortura, malos tratos, genocidio, lesa humanidad), en la cual se impartan criterios de persecución, de organización, y de cualquier tipo.” Respuesta de la Fiscalía: “En relación a su pregunta número 1, cumplo con informarle que el documento del Ministerio Público que fija los criterios de persecución penal del Ministerio Público en materia de violencia de agentes del Estado es la Instrucción General del Fiscal Nacional que Imparte Criterios de Actuación en Delitos de Violencia Institucional, Oficio FN N° 037 del 15 de enero de 2019, que se adjunta”.

32 En entrevista con el fiscal nacional este informó que se enviaron correos electrónicos a los fiscales regionales los días 23, 24 y 30 de octubre de 2019 estableciendo ciertos criterios de actuación. Con todo, durante las entrevistas con otros actores estos correos no fueron mencionados y, según se nos informó en entrevista en la Fiscalía Nacional, estos técnicamente no tienen ningún *status* jurídico.

33 Entrevista FL02; fiscal adjunto jefe Unidad de Derechos Humanos de Temuco, Jorge Calderrama; fiscal regional del Bío-Bío; directora de la Unidad de Especializada de Derechos Humanos; fiscal nacional.

34 Solicitud folio SIAU ID.15135, respuesta recibida el 17 de agosto de 2021, Carta DEN / LT N°659/2021.

regional y reportes de cumplimiento de las gestiones relacionadas al Oficio FN N°037 respecto de las víctimas de violencia institucional. En palabras de la misma Fiscalía Nacional: “Así las regiones deben diseñar un Plan Regional de análisis del universo de causas asociadas al periodo comprendido entre el 18 octubre 2019 y 31 marzo 2020, por cada región, verificando el estado de cumplimiento de los lineamientos establecidos en el Oficio FN N°037/2019”. Es importante tener presente que esta modificación de metas se realiza a más de un año del inicio de la pandemia y, aproximadamente, 18 meses luego de iniciado el estallido social.

Adicionalmente, en la misma resolución, se señalan los siguientes puntos:

- “También establece la elaboración por parte de las Fiscalías Regionales de un plan de trabajo local para la tramitación para esas causas”.
- “Finalmente, contiene la creación de equipos regionales ad-hoc para la ejecución del plan de trabajo local y fortalecimiento en la tramitación de las causas con un análisis global que considere todos los aspectos del fenómeno delictivo y las particularidades de los casos o sus comunes denominadores, lo que se estima más propicio de ser logrado a través de un equipo centralizado a nivel regional, idealmente integrado por fiscales con formación en DD.HH., Delitos Funcionarios, abogados/as asistentes, profesionales URAVIT, equipo SACFI, equipo policial regional con dedicación exclusiva y con el apoyo de los equipos a nivel nacional (UEDDHH/SACFI)”.

En segundo lugar, la Fiscalía Nacional elaboró y publicó un nuevo oficio que impartió nuevas directrices y criterios de persecución penal en materia de delitos de violencia institucional (Oficio FN N°618/2021, de fecha 28 de julio de 2021). Del oficio se destacan los siguientes puntos:

- Hace extensiva la aplicación de criterios investigativos a todos los delitos contra la vida e integridad física cometidos por agentes del Estado en el contexto del uso de la fuerza o mantenimiento del orden público.
- Incluye un acápite sobre ejercicio ilegítimo del uso de la fuerza por parte de funcionarios policiales en el contexto de mantenimiento del orden público en manifestaciones sociales masivas.
- Aborda los desnudamientos de personas detenidas o que se encuentran bajo custodia de fuerzas policiales.
- Desarrolla con mayor detalle las diligencias investigativas a

llevar a cabo, a diferencia del instructivo anterior que solo indicaba diligencias mínimas. No obstante, preocupan los siguientes asuntos:

- Si bien se establece un acápite sobre estándares de derecho internacional de los derechos humanos, su contenido es genérico. No se desarrollan estándares específicos sobre las materias del instructivo, sino más bien se hace alusión a las normas de tratados internacionales, salvo el apartado sobre uso de la fuerza y violencia sexual. Este punto es clave puesto que el estándar procede de la interpretación que los tribunales internacionales competentes realizan de las normas convencionales, aspecto que es necesario incorporar a las instrucciones. Del mismo modo, el instructivo no es claro en el uso de las fuentes del derecho internacional.
- Investigación sobre responsabilidad jerárquica. Si bien el instructivo innova en incluir la posibilidad de persecución de los superiores jerárquicos en casos de violencia institucional, la instrucción no desarrolla en detalle la aplicación del estándar. Se cita el caso de la Corte IDH sobre las *mujeres de ciudad de Atenco versus México* como única fuente del derecho internacional, a pesar de que existe desarrollo sobre esta materia en el derecho internacional público.
- No se desarrolla el estándar ni los principios de la debida diligencia en la investigación de violaciones a derechos humanos.

Sin perjuicio de que lo anterior puede ser considerado un avance, al implementarse medidas organizativas, criterios de actuación especiales y de priorización de recursos, no puede obviarse que su producción ha sido tardía. Lo anterior se evidencia con particular claridad cuando se considera que, según las autoridades de la Fiscalía Nacional, la detección de las circunstancias que justificaron la producción de estos nuevos oficios se remonta a inicios de 2021, cuando se identificaron números preocupantes de archivos provisionales y se concluyó que era necesario desarrollar una estrategia de “foco” respecto de estos casos. A esto se sumó una solicitud a las Fiscalías Regionales para que determinarían cuáles eran los recursos adicionales que estimaban necesarios para avanzar en dichos casos. A mayor abundamiento, la falta de oportunidad de estas medidas se grafica en el hecho de que los planes de trabajo de las Fiscalías Regionales para los casos del estallido, recién llegaron la semana del 13 de septiembre de 2021.<sup>35</sup>

35 Entrevista a fiscal nacional y directora de la Unidad de Especializada de Derechos humanos, Violencia de Género y Delitos Sexuales.

En efecto, se trata de una medida que no satisface el estándar de oportunidad que exigen los estándares internacionales, ya que fue ejecutada luego de un año y ocho meses del origen del estallido social. Particularmente, respecto de las medidas de investigación y organizativas, hay que considerar el tiempo (perdido) que tomará a las Fiscalías Regionales implementar estas nuevas directrices y la afectación al resultado de las investigaciones. Así, el mismo fiscal nacional informó que la revisión de las causas ya archivadas generó en las Fiscalías Regionales “una tensión fuerte de revisar todo para atrás”.<sup>36</sup>

La oportunidad de este tipo de medidas resulta decisiva para el adecuado éxito de estos casos, siempre y cuando las investigaciones criminales en materia de derechos humanos sean expeditas, ya que, con el paso del tiempo, la evidencia corre el riesgo de ser eliminada o de ocultarse. Esto, en especial, si se considera que los agentes estatales son los imputados y, por tanto, las víctimas tienden a desmotivarse y decepcionarse, generándose en ellas una sensación de impunidad que las aleja del proceso judicial en curso.

En ese sentido, resulta evidente que la Fiscalía Nacional llegó tarde en el uso de facultades exclusivas otorgadas por la LOCMP y al intentar cumplir con las obligaciones del Estado de Chile. Al pretender establecer criterios de persecución penal, organizacionales y de diligencias investigativas, a casi dos años del estallido social, se corre el riesgo de que la aplicación de dichas directrices por parte de los fiscales difícilmente produzca resultados en las causas investigadas.

Desde el punto de vista de las obligaciones del Estado de Chile en la materia, la omisión de tomar medidas especiales oportunas en situaciones de gravedad, como las vividas en nuestro país, puede considerarse un incumplimiento del Estado de Chile de la obligación de investigar bajo el estándar de debida diligencia y de plazo razonable, lo cual explicaremos a continuación.

El estándar de debida diligencia exige que ante violaciones graves a los derechos humanos se imparta una investigación “ex officio, sin dilación, seria, imparcial y efectiva, es un elemento fundamental y condicionante para la protección de ciertos derechos afectados por esas situaciones, como la libertad personal, la integridad personal y la vida.”<sup>37</sup> De este modo, “el órgano que investiga una violación de derechos humanos debe utilizar todos los medios disponibles para llevar a cabo, dentro de un plazo razonable todas aquellas actuaciones y averiguaciones que sean necesarias con el fin de obtener el resultado que se

36 Id. Véase también: El Mostrador: “Señal contra la impunidad: Gobierno, INDH y Congreso valoran decisión de Abbott de revisar causas archivadas de DD.HH. del estallido social”, 5 de mayo de 2021.

37 Corte IDH, *caso Ríos y otros versus Venezuela*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 28 de enero de 2009, Serie C, No. 194, párr. 283.

persigue (...) En este sentido, tienen que adoptarse todas ‘las medidas necesarias para visibilizar los patrones sistemáticos que permitieron las graves violaciones a los derechos humanos’”.<sup>38</sup> Para ello, la Corte IDH hace un importante hincapié al señalar que es deber del Estado dotar a los órganos persecutores de los recursos logísticos y científicos necesarios para recabar y procesar las pruebas y, en particular, de las facultades para acceder a la documentación e información pertinente para investigar los hechos denunciados.<sup>39</sup>

Además, se debe considerar que la obligación de investigar es una obligación de medios o de comportamiento. Por tal motivo, no es necesariamente incumplida por el hecho de que la investigación no produzca un resultado satisfactorio: lo clave es valorar las diligencias llevadas a cabo en cada caso particular.<sup>40</sup>

Respecto al estándar sobre el plazo razonable en la investigación, la Corte IDH ha sostenido que “el paso del tiempo guarda una relación directamente proporcional con la limitación –y en algunos casos, la imposibilidad– de obtener pruebas y/o testimonios, dificultando y aún tornando nugatoria o ineficaz, la práctica de diligencias probatorias a fin de esclarecer los hechos materia de investigación, identificar a los posibles autores y partícipes, y determinar las eventuales responsabilidades penales”.<sup>41</sup> Todos estos elementos, coadyuvan a una efectiva investigación, por lo que su ausencia no exime a las autoridades nacionales a realizar todos los esfuerzos necesarios en cumplimiento de esta obligación. En la misma línea, la jurisprudencia interamericana ha establecido que el derecho de acceso a la justicia requiere que se haga efectiva la determinación de los hechos que se investigan y las correspondientes responsabilidades en un tiempo razonable. La demora prolongada puede llegar a constituir una

38 Corte IDH, *caso de las comunidades afrodescendientes desplazadas de la Cuenca del Río Cacarica (Operación Génesis) versus Colombia*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2013, Serie C No. 270, párr. 372.

39 Corte IDH, *caso Anzualdo Castro versus Perú*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 22 de septiembre de 2009, Serie C No. 202, párr. 135. *Caso Chitay Nech y otros versus Guatemala*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 25 de mayo de 2010, Serie C No. 212, párr.196; *caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña versus Bolivia*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 1 de septiembre de 2010, Serie C No. 217, párrs.167 y 168; *caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) versus Guatemala*, Fondo Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 noviembre de 2012, Serie C No. 253, párr. 259; *caso García y familiares versus Guatemala*, Fondo Reparaciones y Costas, Sentencia de 29 noviembre de 2012, Serie C No. 258, párr.135; *caso Osorio Rivera y familiares versus Perú*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 26 de noviembre de 2013, Serie C No. 274, párr.182 y 185.

40 Corte IDH, *caso Acosta y otros versus Nicaragua*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 25 de marzo de 2017, Serie C No. 334, párr. 142.

41 Corte IDH, *caso Anzualdo Castro versus Perú*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 22 de septiembre de 2009, Serie C No.202, párr. 135.

violación a las garantías judiciales.<sup>42</sup>

Para determinar la razonabilidad del plazo, la Corte IDH ha establecido que se deben tomar en cuenta cuatro elementos: a) complejidad del asunto, b) actividad procesal del interesado, c) conducta de las autoridades judiciales, y d) afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso. La aplicación de estos criterios depende de las circunstancias de cada caso.<sup>43</sup> Unido a ello, para analizar el plazo razonable de una investigación se debe realizar una valoración específica, aplicando los cuatro criterios en cada una de sus etapas.<sup>44</sup>

En nuestra opinión, el contexto social que vivía y vivió el país demandaba del Ministerio Público, especialmente de la Fiscalía Nacional, un liderazgo decisivo en la materia, que debería haberse traducido en una definición técnica, oportuna y transparente de cómo se investigarían estos ilícitos, de qué manera se controlaría el cumplimiento del estándar del deber de investigar y sus eventuales formas de término, y de qué forma se organizarían las Fiscalías para abordar esta labor.

En ese sentido, tanto la Constitución como la LOCMP entregan las facultades necesarias al Ministerio Público para ejecutar esta labor; no obstante, hasta fines de mayo de 2021, no las ejerció.<sup>45</sup> Inclusive, desde los mismos fiscales entrevistados, existe la percepción de una falta

42 Corte IDH, *caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros versus Trinidad y Tobago*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 21 de junio de 2002, Serie C No. 94, párr. 145; *caso Guzmán Albarracín y otras versus Ecuador*, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 24 de junio de 2020, Serie C No. 405, párr. 180; Corte IDH, *caso Grijalva Bueno versus Ecuador*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 3 de junio de 2021, Serie C No. 426, párr. 140.

43 Corte IDH, *caso Anzualdo Castro versus Perú*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 22 de septiembre de 2009, Serie C No. 202, párr. 156; *caso Radilla Pacheco versus México*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 23 de noviembre de 2009, Serie C No. 209, párr. 244.

44 Corte IDH, *caso de las comunidades afrodescendientes desplazadas de la Cuenca del Río Cacarica (Operación Génesis) versus Colombia*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2013, Serie C No. 270, párr. 403; *caso Guzmán Albarracín y otras versus Ecuador*, Fondo, Reparaciones y Costas, supra, párr. 181; *caso Grijalva Bueno versus Ecuador*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 3 de junio de 2021, Serie C No. 426, párr. 141.

45 Entre otras facultades descritas en el artículo 17 de la LOCMP: a) Fijar, oyendo previamente al Consejo General, los criterios de actuación del Ministerio Público para el cumplimiento de los objetivos establecidos en la Constitución y en las leyes. Tratándose de los delitos que generan mayor conmoción social, dichos criterios deberán referirse, especialmente, a la aplicación de las salidas alternativas y a las instrucciones generales relativas a las diligencias inmediatas para la investigación de los mismos, pudiendo establecerse orientaciones diferenciadas para su persecución en las diversas regiones del país, atendiendo a la naturaleza de los distintos delitos; b) Fijar, oyendo al Consejo General, los criterios que se aplicarán en materia de recursos humanos, de remuneraciones, de inversiones, de gastos de los fondos respectivos, de planificación del desarrollo y de administración y finanzas; c) Crear, previo informe del Consejo General, unidades especializadas para colaborar con los fiscales a cargo de la investigación de determinados delitos; h) Administrar, en conformidad a la ley, los recursos que sean asignados al Ministerio Público.

de liderazgo interno para haber tomado las medidas necesarias que permitieran atender la urgencia y, a su vez, ejercer el liderazgo político que implica para la Fiscalía Nacional ser la cabeza del Ministerio Público. Lo anterior para efectos, incluso, de demandar mayores recursos –o recursos excepcionales– con el propósito de que el Estado pueda cumplir adecuadamente los estándares internacionales respecto de los cuales está obligado. En este sentido, el Instituto Nacional de Derechos Humanos (en adelante, también, INDH) públicamente, en diversas ocasiones, expresó su preocupación y la necesidad de que el Ejecutivo inyectara recursos al Ministerio Público para efectos de mejorar las capacidades de investigación en la materia.<sup>46</sup>

Adicionalmente, cabe indicar que la existencia de un oficio anterior (pre-estallido social), referido a la temática, no parece suficiente para satisfacer los estándares internacionales. Esto, si consideramos que no se cumplió la exigencia de establecer medidas especiales, idóneas y concretas de acuerdo a la gravedad de las violaciones de derechos humanos que se suscitaban. En ese sentido, no se tomaron otras medidas oficiales y concretas en materia organizacional ni de recursos por parte de la Fiscalía Nacional, las cuales eran necesarias en concordancia a la urgencia y gravedad de los hechos acontecidos, para efectos de priorizar la investigación criminal y maximizar las posibilidades de esclarecimiento. Inclusive, la elaboración de un nuevo oficio es una prueba evidente de que el anterior no era suficiente y requería de un nuevo contenido y nuevas directrices.

***b) La política de persecución del Ministerio Público no ha sido seria, al haber estado conducida por las Fiscalías Regionales sin recursos adicionales ni medidas efectivas***

Como se indicó con anterioridad, la Fiscalía Nacional no ha elaborado de manera seria y oportuna la política de persecución de delitos contra agentes del Estado en el marco del estallido social. Por lo tanto, han sido las Fiscalías Regionales las entidades que, con el mismo presupuesto de siempre, han debido implementar políticas destinadas a organizar sus recursos y establecer formas de trabajo y criterios a la hora de investigar los delitos. Esto ha generado una respuesta atomizada respecto a los casos del estallido social.

De acuerdo a lo relatado por personas entrevistadas para la redacción de este capítulo, algunas Fiscalías Regionales y Locales establecieron como principal política para enfrentar la investigación de estos hechos, la figura de los “fiscales preferentes”.<sup>47</sup> Esta figura implica asignar a determinados fiscales la investigación de estas causas, pero, en ningún caso, los libera de su responsabilidad en la investigación de

46 INDH.cl: “Sergio Micco tras reunión con el Fiscal Nacional advierte sobre ‘los cuellos de botella’ en la búsqueda de justicia”, 16 de enero de 2020.

47 Entrevista FL02; entrevista fiscal regional del Bío-Bío.

otras causas (inclusive por otros delitos) o de otras labores que tengan a cargo.<sup>48</sup> Asimismo, la preferencia es solamente para efectos de concentrar las causas en determinados fiscales y no supone necesariamente la asignación de más recursos financieros y humanos que les permitan dedicarse exclusivamente a investigar las causas del estallido.

Esta información, entregada por las personas entrevistadas, fue ratificada en las respuestas a las solicitudes de acceso a información que realizamos a cada una de las Fiscalías Regionales del Ministerio Público. En suma, las Fiscalías Regionales, en general, indicaron que no generaron una política de persecución propia ni distinta a la establecida en el Oficio FN N°037, y que, principalmente, nombraron a fiscales preferentes a cargo de la investigación de estos hechos. A continuación, se puede apreciar un resumen por cada una de las Fiscalía Regionales que respondieron el requerimiento:

**Tabla N°1: Respuestas de las Fiscalías Regionales sobre políticas de persecución penal.**

Fiscalía	Respuesta
Arica	1) La política de persecución criminal se ha regido por Oficio FN N°037; 2) Fiscales preferentes.
Tarapacá	La política de persecución criminal se ha regido por Oficio FN N°037.
Antofagasta	Sin respuesta.
Atacama	Resolución FR N°1758 /2020 que instruye al fiscal a informar al INDH en caso de que se tome la decisión de no perseverar en la causa.
Coquimbo	1) La política de persecución criminal se ha regido por Oficio FN N°037 ; 2) Equipo liderado por fiscal regional y fiscales adjuntos German Calquín Mesa y Rocío Valdivia Delgado; abogada asesora María Eugenia Bustos Fuentes y abogada asistente fiscal Paola González Cerna; 3) Oficio N°1158 de fecha 26 de febrero de 2021, que instruye al prefecto de la Policía de Investigaciones de Chile don Ricardo Gatica Aliaga, que se dispusiera la conformación de un equipo preferente de 3 a 4 personas para la realización de diligencias precisas y acotadas de investigación de causas seguidas por violencia institucional.

48 En este sentido FL01 adjunto de una de las Fiscalías Regionales de la Región Metropolitana indicó: "(...) pero por un problema de recursos humanos no hay para que solamente se vean este tipo de delitos". Las consecuencias de esto se grafican en los dichos de la fiscal local 02, también de una de las regionales de Santiago: "O sea, no pueden depender de que haya gente dispuesta a trabajar de lunes a domingo, y a trabajar en la noche, etc. Yo no le puedo exigir ese tipo de compromiso a mis equipos, pese a que tengo ese compromiso en mis equipos. Llega un momento en que, desde el punto de vista de la administración razonable de las personas, también es inviable. Por ejemplo, cuando nosotros vimos el caso de [referido a un caso del estallido social], tuvimos la audiencia el domingo y el lunes yo seguía en los alegatos de clausura de otro caso [no vinculado al estallido social]". La cita fue levemente editada y el detalle de ciertos casos fue eliminado para asegurar el anonimato de la persona entrevistada.

Valparaíso	1) La política de persecución criminal se ha regido por Oficio FN N°037; 2) Resolución 85/2021 de fecha 17 de junio de 2021, que crea la Unidad de Violencia Institucional Regional.
O'Higgins	1) Se determinaron directrices investigativas respecto de los delitos de violencia institucional y para ello se designó a fiscales preferentes para dichas investigaciones en cada Fiscalía Local, además de concentrar los casos de mayor gravedad en la Fiscalía de Delitos de Alta Complejidad; 2) Capacitaciones a fiscales y funcionarios de la Región para realizar una persecución penal óptima en este tipo de delitos; 3) La política de persecución criminal se ha regido por Oficio FN N°037.
Maule	1) La política de persecución criminal se ha regido por Oficio FN N°037; 2) Fiscal preferente.
Ñuble	1) La política de persecución criminal se ha regido por Oficio FN N°037; 2) Fiscal especializado, apoyo y coordinación y la Unidad de Asesoría Jurídica de la Fiscalía Regional.
Bío-Bío	1) La política de persecución criminal se ha regido por Oficio FN N°037; 2) Correo de la Fiscalía Regional, de fecha 30 de octubre de 2019, dirigido a fiscal, instruyendo criterios de actuación ante la contingencia y estado de emergencia.
Araucanía	1) La política de persecución criminal se ha regido por Oficio FN N°037 y nuevo oficio; 2) Aplicación de Unidad Regional Especializada en la investigación de delitos que afecten garantías constitucionales, de 2017, conformada por fiscales preferentes y especializados.
Los Lagos	1) La política de persecución criminal se ha regido por Oficio FN N°037 y nuevo oficio; 2) Fiscal preferente durante el 2019; 3) Actualmente, hay un equipo conformado por fiscal regional, fiscal jefe de Valdivia, abogada asesora, dos fiscales SACFI; 3) Equipo especial de la Policía de Investigaciones (PDI).
Aysén	1) No hay política regional; 2) Tres fiscales preferentes.
Magallanes	1) La política de persecución criminal se ha regido por Oficio FN N°037; 2) Fiscales preferentes.
Fiscalía Centro Norte	1) La política de persecución criminal se ha regido por Oficio FN N°037; 2) Múltiples medidas de control y coordinación para la adecuada implementación de los criterios institucionales en la tramitación de investigaciones sobre violencia institucional, priorización de casos, así como contacto y apoyo de víctimas y testigos. No se entregan por estar amparadas en el art. 21 de la Ley 20.285.
Fiscalía Sur	1) La política de persecución criminal se ha regido por Oficio FN N°037; 2) Fiscales preferentes.
Fiscalía Occidente	1) La política de persecución criminal se ha regido por Oficio FN N°037; 2) Fiscales preferentes.
Fiscalía Oriente	1) La política de persecución criminal se ha regido por Oficio FN N°037; 2) Fiscales preferentes.

Fuente: Elaboración propia a partir de las respuestas a solicitudes de acceso a información pública a las Fiscalías Regionales.

Dentro de las medidas enunciadas, podemos observar que algunas Fiscalías Regionales dan cuenta de la creación de equipos especiales de la Policía de Investigaciones (en adelante, PDI), los cuales se han abocado principalmente a la investigación de estas causas. Otras Fiscalías Regionales también indicaron que han incorporado capacitaciones a fiscales y funcionarios de la Fiscalía respecto a la investigación de delitos cometidos por agentes del Estado.

Es relevante destacar ciertas políticas implementadas por algunas Fiscalías. Por ejemplo, la Fiscalía Regional de Valparaíso estableció un equipo con dedicación exclusiva (fiscales y abogados) para investigar –durante el segundo semestre de 2021– las causas de violencia institucional. Por su parte, la Fiscalía Regional de la Araucanía dispone de una unidad creada en 2017 para este tipo de hechos que, sin perjuicio de no designar fiscales exclusivos, da cuenta de una organización previa y experiencia en la materia, a diferencia de otras Fiscalías Regionales.<sup>49</sup> También existen algunas Fiscalías Regionales que elaboraron políticas de persecución para determinados aspectos. Es el caso de la Fiscalía Regional de Atacama que instruyó a sus fiscales a informar al INDH cuando se tome la decisión de no perseverar en la causa, o de la Fiscalía Regional del Bío-Bío que estableció criterios para efectos de la detención de agentes del Estado, dependiendo si pertenecían a las Fuerzas Armadas, a Carabineros o a la PDI.<sup>50</sup> Por su parte, la Fiscalía Regional Centro Norte, de acuerdo con las personas entrevistadas, concentró la mayoría de las causas en la Fiscalía de Alta Complejidad, e implementó un sistema de *hot spots* para agrupar la investigación de causas por determinados sucesos que generaron múltiples hechos ilícitos, principalmente, a propósito de protestas sociales en determinadas fecha y horarios.

A pesar de lo anterior, no debe obviarse que la generalidad de las políticas de las Fiscalías Regionales se ha traducido en reorganizar los recursos humanos y materiales disponibles antes del estallido, asignando las causas a fiscales y abogados que tienen otras labores y funciones, sin recibir en términos generales nuevos recursos, como personal adicional permanente de apoyo o incremento presupuestario para mejorar la eficacia y el avance de estos casos.

En efecto, según informó la directora ejecutiva nacional, Francisca Werth,<sup>51</sup> mediante una respuesta a solicitud de acceso a la información

49 Entrevista al fiscal adjunto jefe de la Unidad de Derechos Humanos de Temuco, Jorge Calderrama. Se trata de la primera Fiscalía a nivel nacional destinada a casos de violencia institucional. Esto se traduce en un sistema de trabajo en que fiscales de una Fiscalía Local investigan casos de violencia institucional que ocurrieron en el territorio de otra Fiscalía Local de la misma región, con el fin de asegurar una investigación objetiva y rápida.

50 En el mismo sentido, entrevista fiscal regional del Bío-Bío.

51 Fiscalía Nacional, Carta DEN LT N°745/2021 de Santiago, 9 de septiembre de 2021.

pública realizada para esta investigación (referida a los apoyos financieros adicionales provistos a las Fiscalías Regionales para asumir las causas del estallido social en el período octubre de 2019 a junio de 2021), la Fiscalía Nacional asignó recursos adicionales, en el período entre diciembre de 2019 y junio de 2020, por un monto levemente superior a los 86 millones de pesos, lo que permitió la contratación por ese lapso de tiempo de 14 personas adicionales a nivel nacional. La respuesta remitida por la directora ejecutiva nacional no alude a la entrega de recursos financieros adicionales para el período entre junio de 2020 y junio de 2021, lo que es consistente con lo indicado por las personas entrevistadas en relación a que producto de la pandemia dicho apoyo había cesado.<sup>52</sup> Asimismo, este antecedente da sentido a lo que las personas entrevistadas nos indicaron respecto de las pericias que se han requerido, algunas de las cuales, al no disponer las Fiscalías de recursos suficientes, han sido realizadas de manera gratuita por profesionales afiliados a universidades del país.<sup>53</sup>

Ahora bien, en este escenario no debe olvidarse una limitación estructural que pesa sobre la Fiscalía Nacional respecto a esta materia, la cual es claramente explicada por la fiscal regional del Bío-Bío cuando señala: “Bueno, es un hecho de la causa que –y en eso yo soy crítica–, que la Fiscalía no tiene su propio presupuesto, o sea no genera, no recibe directamente y la genera a través de otras instituciones. Y esto metiéndome en un tema que no tiene nada que ver: cuando se habla de la autonomía y la independencia del Ministerio Público es grave que así no lo sea. Porque efectivamente siempre hay que estar hablando con el Ejecutivo, con el ministro de turno. Y es lo que hace la Nacional, si no es un misterio pa [sic] nadie. Hay que hablar con el Ministerio de Justicia y hay que ir a hablar con otros Ministerios; de Justicia después sube a Hacienda, Hacienda siempre dice que no. Entonces esto es siempre un asunto que se mezcla con el Ejecutivo porque así está pensado el sistema hoy día –erradamente para mí, pero eso no es lo que me preguntaron–. Entonces hay que ir a pedir y a explicar.”<sup>54</sup>

Al respecto, el fiscal nacional informó que producto del levantamiento de información interno que realizaron a las Fiscalías Regionales durante 2021, estas canalizaron las necesidades de recursos humanos necesarios para priorizar los casos del estallido. Esta información se tradujo en una demanda de recursos a la Dirección de Presupuesto durante este año, los cuales fueron finalmente aprobados, pero por “bastante menos de lo que habíamos pedido”, según señalaron autoridades de la Fiscalía Nacional entrevistadas para este capítulo. Dado lo anterior, recién para

52 Según da cuenta sobre esta materia, *Informe 2020*, p. 138.

53 Entrevista FL02.

54 Entrevista fiscal regional del Bío-Bío.

octubre de 2021 se aprobó la contratación de 44 profesionales a honorarios que apoyarán a las Fiscalías Regionales en estas materias.<sup>55</sup> En otras palabras, habiendo transcurrido dos años desde el inicio del estallido social, recién se liberan recursos nuevos para potenciar la investigación de estas causas. Y no queda claro si estos recursos serán, o no, permanentes.

Por lo señalado, y como indicaron algunos fiscales entrevistados, salvo la ayuda (a modo de asesoría técnica) en determinadas circunstancias y labores de parte de la Unidad Especializada en Derechos Humanos de la Fiscalía Nacional, de la cual tienen la mejor impresión, hasta la fecha de este *Informe* las Fiscalías Regionales no han recibido mayor apoyo por parte del poder central, en este caso, de las autoridades de la Fiscalía Nacional.<sup>56</sup> Especialmente, a propósito de aplicar los estándares internacionales de derechos humanos en la materia, sobre los cuales –como algunos entrevistados indicaron– requirieron ayuda.

Esto último ha sido catalogado como problemático por parte de las personas entrevistadas, debido a que la carencia de exclusividad en la investigación de estas causas impide realizar una adecuada labor de parte de los fiscales, ya que deben preocuparse por otras causas (de otras materias) y de otras funciones que cumplen en las Fiscalías. Concretamente, una entrevistada nos indicó: “(..) creo que no se ha asumido con completa responsabilidad los deberes que derivan de las obligaciones convencionales para el Estado de Chile en la investigación bajo estándares de debida diligencia. Si esto lo tomamos en serio, la precariedad con la que nosotros estamos trabajando debiera ser superada porque finalmente los resultados obedecen a la decisión de cada uno, pero no a una decisión institucional de dotar recursos y poner metas. ‘Yo le entrego 20 Fiscales y usted me entrega X cantidad de casos resueltos’. Hoy día fue al revés, ‘aquí tiene todos los casos, haga lo mejor que pueda con lo que tiene’.”<sup>57</sup>

Tal como fue descrito antes, la carencia de una política general de parte del Ministerio Público para efectos de enfrentar los casos de ilícitos cometidos por agentes del Estado en el contexto del estallido social –que estableciera lineamientos generales acerca de cómo debieran organizarse las Fiscalías Locales para investigar y que dotara de los recursos necesarios para dedicarle el tiempo y esfuerzos suficientes para el esclarecimiento de estos hechos–, pudieran implicar un incumplimiento del Estado de Chile de la debida diligencia para investigar.

55 Entrevista fiscal nacional.

56 Según la directora de la Unidad Especializada en Derechos Humanos, su aporte al trabajo de las Fiscalías Regionales consistió en la producción de informes en materia de estándares de derechos humanos, la entrega de documentación especializada en la materia, la realización de capacitaciones y la búsqueda de información relativa a las policías.

57 Entrevista FL02.

En ese sentido, la figura del “fiscal preferente”, sin perjuicio de ser la opción a la que podían optar las Fiscalías Regionales por las dificultades organizacionales y de recursos, opera como una figura meramente semántica que busca brindar una señal de que el Ministerio Público ha tomado medidas al respecto y le está dando la importancia necesaria a una investigación determinada. Como ha sido constatado por las personas entrevistadas, en la práctica, estos “fiscales preferentes” no poseen el tiempo ni los recursos necesarios para dedicarse adecuadamente a la investigación de estos ilícitos.

En nuestra opinión, este calificativo de “preferente” es asimilable a la figura del ministro de la Corte que es nombrado “preferente” para investigar las violaciones de derechos humanos ocurridas durante la dictadura. Como es sabido, los jueces preferentes han mantenido otras obligaciones y responsabilidades en causas diversas, lo que ha ocasionado el cuestionamiento a su labor en la investigación de las causas, ya que en la práctica no poseen el tiempo suficiente para investigarlas, lo que implica que dichas causas se han eternizado.

En este contexto, la falta oportuna de lineamientos institucionales y de recursos de parte del poder central que permitiera a las Fiscalías Regionales organizarse adecuadamente para investigar los hechos ocurridos durante el 18 de octubre, podría considerarse una falta de *seriedad* de parte del Estado de Chile para efectos de generar los medios necesarios con el objeto de cumplir con la obligación de investigar violaciones a los derechos humanos.

Es importante señalar que los fiscales adjuntos a cargo de estas investigaciones han trabajado con los recursos disponibles y han hecho importantes esfuerzos, con errores y aciertos, en el esclarecimiento de los hechos. Lamentablemente, la política institucional no les ha entregado los medios suficientes para realizar un trabajo de mayor calidad y con mejores resultados.

Esta situación parece ser reconocida, de manera tácita, por el reciente oficio pronunciado por la Fiscalía Nacional en la materia, el que, como se mencionó antes, ordena que “(...) las regiones deben diseñar un Plan Regional de análisis del universo de causas asociadas al periodo comprendido entre el 18 octubre 2019 y el 31 marzo de 2020, por cada región, verificando el estado de cumplimiento de los lineamientos establecidos en el Oficio FN N°037/2019”. Tal como se indicó con anterioridad, esta instrucción reconoce la necesidad de volver atrás y revisar lo hecho, además de ver la posibilidad de disminuir las causas archivadas y tratar de avanzar en ellas. Al respecto, la fiscal regional del Bío-Bío, al referirse a esta materia, la calificó como un “sinceramiento”.<sup>58</sup> Con todo, es válido preguntarse si, a un año y medio del estallido social, esto tiene sentido.

58 Entrevista fiscal regional del Bío-Bío. En el mismo sentido, véase nota al pie 35.

## 2.2. Dificultades en la investigación criminal

### **a) Identificación de funcionarios policiales**

Uno de los aspectos críticos que señalaron las personas entrevistadas, y que afecta de manera considerable los resultados de la investigación criminal, es la dificultad para identificar al agente policial eventualmente involucrado en los hechos investigados. En efecto, señalaron que existen problemas en los protocolos que posee Carabineros para identificar a los funcionarios policiales que participaron en un turno y en una determinada jurisdicción. Como nos indicó un entrevistado: “(...) todos los días Carabineros establece sus servicios para el día siguiente, al ser una institución que tiene turnos, no como nosotros que todo el mundo sabe que yo trabajo lunes a viernes, salvo que tenga licencia, vacaciones o un día administrativo. Carabineros programa sus servicios con tablas de servicio, pero nos encontramos por ejemplo que dentro de esas tablas de servicio algo pasaba en el día anterior, no sé la tabla de servicios como se hace el día antes pucha no sé, el carabinero fue lesionado o no fue al servicio, entonces las primeras informaciones por ejemplo son por las tablas de servicio, pero nadie te dice salvo que tú lo sepas por otras investigaciones, que hay otra documentación que se hace al término del día que tienen que ver con los armamento y todo, para saber quiénes de la tabla de servicio efectivamente prestaron servicios, esto con información ex post”.<sup>59</sup>

En ese sentido, lo que se puede apreciar es que Carabineros no posee un protocolo accesible y simple para identificar y situar de manera efectiva a los funcionarios policiales que pudieron participar en un hecho delictivo. El proceso se traduce en una serie de requerimientos de información de la Fiscalía hacia Carabineros para lograr identificar los documentos que permitan individualizar a los imputados y, a su vez, importantes esfuerzos para comprender y analizar la información que contienen dichos documentos.

La misma crítica ha recibido la carencia de protocolos respecto del uso de cámaras portátiles, en cuanto a quiénes las pueden portar, quiénes son los responsables, de qué manera se resguarda la integridad de las grabaciones y, entre otros temas, cómo se registra al portador de dicho dispositivo. Esta falta de protocolos ha generado problemas serios, en algunos casos, al descubrirse de manera posterior que funcionarios policiales portaban cámaras portátiles institucionales –o particulares– y que no fueron registradas como parte de los procedimientos policiales.<sup>60</sup> Algo similar ocurre con el uso de radios portátiles por parte de

59 Entrevista FL03.

60 El Desconcierto.cl: “Ex carabinero que disparó a Fabiola Campillai queda en prisión preventiva: Omitió que llevaba cámara”, 28 de julio de 2021.

Carabineros. Al ser las grabaciones de las comunicaciones radiales un elemento probatorio importante, se produce un problema cuando, en algunos casos, se descubre el uso de dos o más dispositivos por parte de algunos funcionarios policiales, para comunicarse durante algún servicio con diversos estamentos de la institución. En determinadas circunstancias, se pudo constatar que se utilizaban dispositivos para comunicarse de forma oficial y otros eran usados con fines diferentes.

En ese contexto, la carencia de protocolos –o, en caso de existir, defectuosos– impide la generación de antecedentes que colaboren con el esclarecimiento de los hechos y la identificación de los posibles partícipes. Desde el punto de vista de los estándares internacionales, cabe recordar, tal como se mencionó, que los Estados también poseen obligaciones positivas, es decir, de realizar acciones destinadas a generar investigaciones serias y oportunas, así como también de propiciar la búsqueda de la verdad en estos casos, por lo que deben organizar a sus organismos y dotarlos de los recursos necesarios para que aquello ocurra. Así, es fundamental la elaboración de protocolos claros y de fácil acceso acerca del accionar policial, no solo para delimitar la responsabilidad de los agentes del Estado, sino también, para determinar la función que le corresponde a cada funcionario en un determinado procedimiento policial y, de esa manera, permitir una trazabilidad de su identidad.

Es importante señalar que estas dificultades no tienen, únicamente, relación con la carencia de protocolos, sino que, en general, con la existencia de una cultura interna dentro de Carabineros de dificultar el acceso a la información y complejizar las investigaciones criminales en contra de los funcionarios policiales de la institución.<sup>61</sup> En ese sentido, los problemas en los protocolos, o la inexistencia de aquellos, se explican, en parte, por una cultura poco colaborativa con el esclarecimiento de los hechos en los cuales se ven involucrados funcionarios policiales de la institución. Por lo mismo, parte relevante del problema se encuentra en los mandos institucionales que no han comprendido el rol que tiene una policía moderna en una democracia, junto con los derechos y deberes que aquello implica.<sup>62</sup>

De esa manera, si bien la existencia de protocolos permitiría mejorar las capacidades de identificación de los funcionarios policiales, ese cambio no será suficiente si no se generan políticas estatales que modifiquen la cultura interna de Carabineros y de sus altos mandos que impide, actualmente, acceder con rapidez y confiabilidad a los antecedentes investigativos que tienen en su poder.

61 El Desconcierto.cl: “Ex carabiniro que disparó a Fabiola Campillai queda en prisión preventiva: Omitió que llevaba cámara”, 28 de julio de 2021. En el mismo sentido FL01 y FL02.

62 *Informe 2020*, pp. 110-112.

### **b) El rol de las policías en la investigación criminal**

Todos los fiscales entrevistados expresaron un aprecio por el trabajo de la PDI en las causas iniciadas desde el estallido social, lo cual había sido ya descrito en el *Informe 2020*. Particularmente, las personas entrevistadas brindaron positivas percepciones respecto de la Brigada Investigadora de Derechos Humanos de la PDI, la cual, tradicionalmente dedicada a investigar violaciones a los derechos humanos en dictadura, debió organizarse para hacerse cargo de causas de este tipo vinculadas al estallido social.

Sin embargo, la falta de personal de dicha Brigada para hacerse cargo de esta nueva carga de trabajo, sumada a las contingencias derivadas de la situación sanitaria, ha provocado, como señalaron las personas entrevistadas, dificultades para llevar adelante las diligencias investigativas de las causas.

Algunos entrevistados recordaron que, en algunos de los casos, debieron trabajar con la Brigadas de Investigación Criminal de la PDI (BICRIM), que son las unidades de la Policía de Investigaciones ubicadas territorialmente, inclusive, a veces, con la Brigadas de Homicidios en aquellas regiones en las que no existe la Brigada Investigadora de Derechos Humanos de la PDI. Sin perjuicio de la buena disposición de los funcionarios policiales, las personas entrevistadas indicaron ciertas dificultades en las investigaciones debido a que, salvo en el caso de la Brigada especializada, no se trata de personal capacitado para la investigación de este tipo de causas.<sup>63</sup>

### **c) La víctima y el querellante**

Uno de los problemas señalados por las personas entrevistadas ha sido la posibilidad de identificar y, a su vez, hacer partícipe del proceso a las víctimas de los hechos que fueron denunciados o querellados. Como nos indicó una de las personas entrevistadas, la situación es diversa: existen víctimas que han podido ser identificadas e incluso se han mantenido vinculadas al proceso, pero también hay otras que no han podido ser identificadas y otras que, derechamente, no han querido participar del proceso.

Respecto de estas últimas, las razones son variadas: hay víctimas que no han querido participar por miedo a represalias y otras por desinterés en la causa. En cuanto al desinterés, personas entrevistadas señalaron que algunas víctimas manifestaron su desconfianza con el proceso judicial, dado que los fiscales serían parte de una entidad del Estado; el mismo Estado al cual pertenecen las instituciones de orden y seguridad que, justamente, provocaron las violaciones a los derechos humanos.

Este último punto es relevante, ya que sin la participación de la

63 Entrevista FL08.

víctima la investigación tiene escasas –o nulas– posibilidades de tener éxito y lograr el esclarecimiento de lo sucedido y la imputación a algún agente del Estado. En ese sentido, algunos fiscales entrevistados señalaron la importancia de que las instituciones querellantes sirvieran de nexo con las víctimas, en especial, porque son las entidades que han interpuesto las querellas y resultan mucho más confiables y valoradas por la ciudadanía, como es el caso, por ejemplo, del Instituto Nacional de Derechos Humanos. Al respecto, señalaron que en un número importante de casos ese nexo no se ha establecido por diversas razones, no todas imputables al querellante.

Asimismo, los/as fiscales entrevistados/as valoraron el rol de los querellantes en las causas, principalmente el Consejo de Defensa del Estado y el Instituto Nacional de Derechos Humanos, instituciones que colaboran, entre otros temas, con el desarrollo de los estándares de derechos humanos en la materia.

#### **d) Condenas de agentes del Estado y la responsabilidad del alto mando**

Desde el estallido social, el Ministerio Público ha logrado condenar a algunos agentes estatales por hechos constitutivos de delitos de torturas y apremios ilegítimos, entre otros.

En junio de 2021, el Tribunal Oral de Ovalle condenó a un capitán de Carabineros por los delitos de apremios ilegítimos y lesiones, por haber disparado (con un revólver) a la víctima a corta distancia provocando una fractura en el pubis.<sup>64</sup> También, en junio de 2021, se condenó a dos funcionarios de Carabineros como autores del delito de apremios ilegítimos, al haber propinado en varias ocasiones golpes a la víctima, en el sector de Lo Hermida.<sup>65</sup>

Por su parte, el Ministerio Público ha avanzado formalizando a funcionarios policiales en casos emblemáticos de traumas oculares, como los de Fabiola Campillai y Gustavo Gatica, como también en graves casos de torturas y otros tratos inhumanos, como el ocurrido al interior de la Comisaría ubicada en la comuna de Peñalolén.<sup>66</sup>

En relación con la responsabilidad jerárquica o de mando, en el *Informe 2020* se indicó que existía un avance, al menos respecto de la responsabilidad administrativa, en un sumario desarrollado por la Contraloría General de la República, organismo que estableció la existencia de

64 INDH.cl: “Segunda condena por querrela INDH en el contexto de la crisis social en Coquimbo”, 8 de junio de 2021.

65 Epicentro Chile.cl: “Dos ex carabineros condenados por apremios ilegítimos cometidos en el marco del estallido social”, 8 de junio de 2021.

66 La Tercera.com: “Decretan prisión preventiva para dos carabineros imputados por torturas en Peñalolén”, 7 de octubre de 2020.

responsabilidad.<sup>67</sup> Al respecto, la Contraloría General de la República inició un sumario administrativo, en septiembre de 2020, en contra de siete altos mandos de Carabineros de Chile por no garantizar el uso adecuado de los protocolos sobre uso de la fuerza, desde el 18 de octubre de 2019.<sup>68</sup> Sin embargo, en marzo del presente año, ante la recomendación del contralor al general director de Carabineros de suspender de sus cargos a tres de los generales, estos últimos decidieron acudir a la justicia civil para paralizar el procedimiento por medio de una medida precautoria, la cual fue acogida.<sup>69</sup> Hasta el cierre de este *Informe*, tal situación no ha variado. El avance de estas investigaciones sumarias puede constituir un importante antecedente para que el Ministerio Público pueda impulsar la persecución jerárquica en Carabineros.

En cuanto a la responsabilidad penal de funcionarios del Estado, se ha conocido por medios de prensa que existen citaciones a superiores jerárquicos de Carabineros para efectos de conocer sus actuaciones durante el estallido social. Esto, si bien ha implicado un avance, no se ha traducido, hasta el momento, en algún tipo de imputación o una señal más concreta sobre una eventual determinación de responsabilidad de algún funcionario de mayor jerarquía por su control sobre subordinados.<sup>70</sup> En este sentido, la responsabilidad jerárquica o de mando es una forma de imputación de responsabilidad penal por omisión que ha sido desarrollada por el derecho penal internacional y el derecho humanitario.<sup>71</sup> Al respecto, y tras la entrada en vigencia del Estatuto de Roma, se creó la Ley 20.352 que consagra en sus artículos 35 y 36 los supuestos de responsabilidad jerárquica en relación con los crímenes de lesa humanidad, genocidio y crímenes y delitos de guerra.<sup>72</sup> Sin

67 *Informe 2020*, p. 114.

68 DW.com: "Chile: Carabineros enfrentan cargos por su actuar en protestas", 12 de septiembre de 2020.

69 Bío-Bío.cl: "Los generales del estallido: las declaraciones del alto mando ante la Contraloría", 28 de abril de 2021.

70 En Estrado.com: "General Director declaró a fiscalía que ningún mando de carabineros de Chile ejecutó o elaboró o concertó ninguna clase de plan para los efectos de dañar a la población chilena", 8 de abril de 2021.

71 Elisabeth Matthei, Marcela Zúñiga y otros, *Amicus Curiae sobre tortura, malos tratos y tratos degradantes y la responsabilidad jerárquica en el derecho internacional de los derechos humanos y sobre tortura y apremios ilegítimos en el derecho interno de Chile*, Centro de Derechos Humanos UDP, 2019, p. 18.

72 Artículo 35.- Serán sancionados como autores de los delitos previstos en esta ley las autoridades o jefes militares o quienes actúen efectivamente como tales, en su caso, que, teniendo conocimiento de su comisión por otro, no la impidieren, pudiendo haberlo. La autoridad o jefe militar o quien actúe como tal que, no pudiendo impedir el hecho, omitiere dar aviso oportuno a la autoridad competente, será sancionado con la pena correspondiente al autor, rebajada en uno o dos grados.

Artículo 36.- La orden de cometer una acción o de incurrir en una omisión constitutiva de delito conforme a esta ley, así como la orden de no impedirlos, impartida por una autoridad o jefe militar o el que actúe efectivamente como tal, a un subalterno, lo hace responsable como autor.

embargo, en virtud de las obligaciones internacionales contraídas por Chile en materia de crímenes y delitos cometidos por las Fuerzas Armadas, de Orden y Seguridad Pública, es posible argumentar que los estándares desarrollados por el derecho penal internacional y humanitario son aplicables a los delitos que no constituyan crímenes de lesa humanidad.<sup>73</sup> En consecuencia, la interpretación de las disposiciones sustantivas y procesales que regulen los crímenes y delitos cometidos durante el estallido social debe realizarse en virtud de los estándares internacionales sobre derechos humanos, en especial, los tratados internacionales ratificados y vigentes en Chile, así como la jurisprudencia y principios. Tal interpretación debe tener como base el artículo 5° inciso segundo de la Constitución, junto a las normas sobre interpretación de los tratados internacionales de derechos humanos.

Cabe recordar que el Estado de Chile no solo debe investigar a aquellos ejecutores de las acciones constitutivas de torturas y otros tratos, sino que debe sancionar a los responsables. Esto último no se traduce únicamente en sancionar a los ejecutores de las acciones u omisiones, sino que, también, a los superiores que pudieran tener alguna responsabilidad en los hechos, en especial cuando integran instituciones jerarquizadas.

### **3. CONCLUSIONES**

Ningún sistema de justicia criminal puede esclarecer todos los delitos; eso es un hecho. La investigación criminal de cualquier caso tiene dificultades inherentes e ineludibles, propias de las limitaciones del ser humano para reconstruir hechos del pasado. Sin perjuicio de ello, el Estado de Chile –si bien no está obligado a hacer lo imposible y a esclarecerlo todo– debe garantizar, de manera oportuna, los recursos idóneos y necesarios para que se puedan investigar y sancionar las violaciones a los derechos humanos ocurridas, en este caso, durante el estallido social. Lamentablemente, como fue expuesto en el presente capítulo, eso no ha ocurrido.

Lo que se esperaba de la Fiscalía Nacional, en particular, es que tomara medidas especiales y concretas para efectos de que el Ministerio Público abordara de manera oportuna y seria, una situación excepcional como la ocurrida a partir del estallido social. Respecto de esto último, durante estos casi dos años transcurridos desde el inicio del estallido, la Fiscalía Nacional debió haber liderado, elaborado y supervisado de manera constante y oportuna una política de persecución que permitiera maximizar las posibilidades de esclarecimiento y, en su

73 Elisabeth Matthei, Marcela Zúñiga y otros, op. cit., p. 19.

caso, haber solicitado reiteradamente la intervención de los poderes del Estado para lograr dicho cometido, cuestión que no hizo.

Con todo, es importante no reducir todas las problemáticas reportadas a un tema de recursos o de carga de trabajo del Ministerio Público, porque en el futuro el cumplimiento de las obligaciones de Chile en esta materia no se podrá satisfacer con la sola contratación de mayor personal para dicha entidad.

En efecto, la obligación que pesa sobre el Estado supone que los distintos órganos que lo conforman deben actuar de manera proactiva, desarrollando oportunamente medidas de distinta naturaleza que maximicen las posibilidades de esclarecimiento de estas violaciones a los derechos humanos. Lo señalado incluye la creación de unidades especiales en la Fiscalía y en las policías, bajo estrictos protocolos y directrices –para que, desde un inicio, al momento en que existen mayores probabilidades de esclarecimiento, se haya hecho todo lo posible por individualizar a las víctimas e imputados– y recabar evidencia sobre las agresiones sufridas, entre otras medidas organizativas. Lamentablemente, las medidas implementadas por la Fiscalía Nacional y las Fiscalías Regionales en materia investigativa han sido tardías y, por ende, muy bajas las posibilidades de esclarecimiento de los delitos. Los archivos provisionales que hoy se están revisando dan cuenta de ello. Tampoco es claro que la creación de una futura Fiscalía de Derechos Humanos se pueda convertir en una solución mágica.

Como se ha evidencia en este capítulo, las carencias señaladas de mantenerse inalteradas en el futuro llevarán a una contravención a los estándares internacionales sobre debida diligencia, oportunidad y plazo razonable.

#### **4. RECOMENDACIONES**

1. El Estado de Chile debe responder por las acciones de sus agentes estatales, quienes son los que directamente se encuentran ejerciendo la fuerza, como también de aquellos que debían cumplir funciones de supervisión sobre los ejecutores. Lo anterior supone una política de persecución expresa y concreta que no solo incluya a los autores ejecutores de los hechos ilícitos, sino que, también, a aquellos superiores jerárquicos que impartieron instrucciones o ejecutaron otro tipo de conductas que pudieran ser constitutivas de delito. Si bien las nuevas directrices de la Fiscalía Nacional incluyen nociones en este sentido, es de esperar que aquellas se traduzcan en investigaciones criminales y, en caso de existir mérito, en imputaciones a los responsables.
2. Avanzar en protocolos claros sobre el accionar policial, que

permitan identificar los roles de los funcionarios policiales en cada procedimiento. De esta manera, se pueda delimitar su responsabilidad y así lograr identificar a las personas que pudieron haber ejecutado una determinada conducta. En específico, es necesaria la implementación general de cámaras portátiles y de cámaras de seguridad en recintos policiales. En efecto, como han señalado las personas entrevistadas, los casos que tienen mayor potencial y posibilidad de esclarecimiento son aquellos sobre los cuales existe registro audiovisual.

3. La obligación del Estado de Chile de investigar las violaciones de derechos humanos implica tomar medidas activas para efectos de que, en caso de suceder nuevos hechos de estas características, se pueda llevar adelante una investigación lo más seria y oportuna posible. Por lo mismo, todas las medidas que permitan generar mejor y mayor evidencia, son vitales para satisfacer el estándar de debida diligencia.
4. La reforma policial que se viene anunciando hace varios años resulta vital para efectos de mejorar las investigaciones penales. Un problema serio es la falta de transparencia y cooperación de parte de Carabineros de Chile en el esclarecimiento de los hechos ocurridos durante el estallido social, lo cual denota una cultura destinada a entorpecer las investigaciones penales. En ese sentido, ni el aumento de dotación en la persecución penal ni otras herramientas serán de total utilidad, si el oscurantismo a nivel de la institución policial se mantiene.
5. Evaluar la efectividad de la iniciativa, que se viene anunciando, de creación de una Fiscalía de Derechos Humanos a nivel nacional o regional. Asimismo, se deben analizar las reales necesidades de la Fiscalías para investigar este tipo de delitos, las cuales no necesariamente se satisfacen creando mayor burocracia. En este sentido, puede que las reales necesidades no sean en la dirección de la investigación (aumentar la cantidad de fiscales), sino en generar mayores capacidades investigativas de los auxiliares del Ministerio Público, como las policías, el Servicio Médico Legal, y otros, donde se han detectado importantes cuellos de botella.

