

ACCESO GRATIS a la Lectura en la Nube

Para visualizar el libro electrónico en la nube de lectura envíe junto a su nombre y apellidos una fotografía del código de barras situado en la contraportada del libro y otra del ticket de compra a la dirección:

ebooktirant@tirant.com

En un máximo de 72 horas laborables le enviaremos el código de acceso con sus instrucciones.

La visualización del libro en **NUBE DE LECTURA** excluye los usos bibliotecarios y públicos que puedan poner el archivo electrónico a disposición de una comunidad de lectores. Se permite tan solo un uso individual y privado.

LAS PARTES EN EL PROCESO
IX JORNADAS NACIONALES
DE DERECHO PROCESAL

COMITÉ CIENTÍFICO DE LA EDITORIAL TIRANT LO BLANCH

- MARÍA JOSÉ AÑÓN ROIG**
Catedrática de Filosofía del Derecho de la Universidad de Valencia
- ANA CAÑIZARES LASO**
Catedrática de Derecho Civil de la Universidad de Málaga
- JORGE A. CERDIO HERRÁN**
Catedrático de Teoría y Filosofía de Derecho. Instituto Tecnológico Autónomo de México
- JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ**
Ministro en retiro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y miembro de El Colegio Nacional
- MARÍA LUISA CUERDA ARNAU**
Catedrática de Derecho Penal de la Universidad Jaume I de Castellón
- MANUEL DÍAZ MARTÍNEZ**
Catedrático de Derecho Procesal de la UNED
- CARMEN DOMÍNGUEZ HIDALGO**
Catedrática de Derecho Civil de la Pontificia Universidad Católica de Chile
- EDUARDO FERRER MAC-GREGOR POISOT**
Juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
- OWEN FISS**
Catedrático emérito de Teoría del Derecho de la Universidad de Yale (EEUU)
- JOSÉ ANTONIO GARCÍA-CRUCES GONZÁLEZ**
Catedrático de Derecho Mercantil de la UNED
- JOSÉ LUIS GONZÁLEZ CUSSAC**
Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Valencia
- LUIS LÓPEZ GUERRA**
Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad Carlos III de Madrid
- ÁNGEL M. LÓPEZ Y LÓPEZ**
Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Sevilla
- MARTA LORENTE SARIÑENA**
Catedrática de Historia del Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid
- JAVIER DE LUCAS MARTÍN**
Catedrático de Filosofía del Derecho y Filosofía Política de la Universidad de Valencia
- VÍCTOR MORENO CATENA**
Catedrático de Derecho Procesal de la Universidad Carlos III de Madrid
- FRANCISCO MUÑOZ CONDE**
Catedrático de Derecho Penal de la Universidad Pablo de Olavide de Sevilla
- ANGELIKA NUSSBERGER**
Catedrática de Derecho Constitucional e Internacional en la Universidad de Colonia (Alemania)
- Miembro de la Comisión de Venecia*
- HÉCTOR OLASOLO ALONSO**
Catedrático de Derecho Internacional de la Universidad del Rosario (Colombia) y Presidente del Instituto Ibero-Americano de La Haya (Holanda)
- LUCIANO PAREJO ALFONSO**
Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad Carlos III de Madrid
- CONSUELO RAMÓN CHORNET**
Catedrática de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales de la Universidad de Valencia
- TOMÁS SALA FRANCO**
Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Valencia
- IGNACIO SANCHO GARGALLO**
Magistrado de la Sala Primera (Civil) del Tribunal Supremo de España
- ELISA SPECKMANN GUERRA**
Directora del Instituto de Investigaciones Históricas de la UNAM
- RUTH ZIMMERLING**
Catedrática de Ciencia Política de la Universidad de Mainz (Alemania)

Fueron miembros de este Comité:

Emilio Beltrán Sánchez, Rosario Valpuesta Fernández y Tomás S. Vives Antón

Procedimiento de selección de originales, ver página web:
www.tirant.net/index.php/editorial/procedimiento-de-seleccion-de-originales

LAS PARTES EN EL PROCESO

IX JORNADAS NACIONALES DE DERECHO PROCESAL

Coordinadores

ORLANDO POBLETE ITURRATE

FLAVIA CILVETI MEDINA



Universidad de
los Andes

tirant lo blanch

Valencia, 2024

Copyright © 2024

Todos los derechos reservados. Ni la totalidad ni parte de este libro puede reproducirse o transmitirse por ningún procedimiento electrónico o mecánico, incluyendo fotocopia, grabación magnética, o cualquier almacenamiento de información y sistema de recuperación sin permiso escrito de los autores y del editor.

En caso de erratas y actualizaciones, la Editorial Tirant lo Blanch publicará la pertinente corrección en la página web www.tirant.com.

© Orlando Poblete Iturrate y
Flavia Andrea Cilveti Medina (Coords.)

© TIRANT LO BLANCH
EDITA: TIRANT LO BLANCH
C/ Artes Gráficas, 14 - 46010 - Valencia
TELEF.: 96/361 00 48 - 50
FAX: 96/369 41 51
Email: tlb@tirant.com
www.tirant.com
Librería virtual: www.tirant.es
DEPÓSITO LEGAL:
ISBN: 978-84-1197-356-4

Si tiene alguna queja o sugerencia, envíenos un mail a: atencioncliente@tirant.com. En caso de no ser atendida su sugerencia, por favor, lea en www.tirant.net/index.php/empresa/politicas-de-empresa nuestro procedimiento de quejas.

Responsabilidad Social Corporativa: <http://www.tirant.net/Docs/RSCTirant.pdf>

AUTORES

Mauricio Abarzúa Montecinos **Ximena Marcazzolo Awad**
Claudio Agüero San Juan **Juan Carlos Marín González**
Fernanda Aguirre Mussa **Gabriel Marín Mery**
Maite Aguirrezabal Grünstein **María Mercedes Mozó Silva**
Jaime Alcalde Silva **Javier Muñoz Saguas**
Sergio Arenas Benavides **Francisco Narváez Gallo**
Víctor Beltrán Román **Diego Palomo Vélez**
Andrés Bordalí Salamanca **Andrés Peña Adasme**
Nicolás Browne Arellano **Eduardo Reveco Soto**
Andrés Bruna Ortiz **Carlos del Río Ferreti**
Angélica Burmester Pinto **Rodrigo Rivera Cuevas**
Jaime Carrasco Poblete **Renée Rivero Hurtado**
Flavia Cilveti Medina **Manuel Rodríguez Vega**
Juan Ignacio Contardo González **Ángelo Rojas Adasme**
Cristián Contreras Rojas **Sophía Romero Rodríguez**
Gonzalo Cortez Matcocivh **Alejandro Romero Seguel**
Jordi Delgado Castro **Isidora Sánchez Ceballos**
Jesús Ezurmendia Álvarez **María Elena Santibáñez Torres**
Juan Carlos Flores Rivas **Fabiola Schencke Aedo**
Rosa Gómez González **Abigail Tapia Alarcón**
Piedad González Granda **Pía Tavolari Goycoolea**
José Luis Guerrero Becar **Raúl Tavolari Oliveros**
Ruth Israel López **Benjamín Ubilla Morales**
Priscila Machado Martins **María Gracia Villarreal Rodríguez**

Índice

<i>Prólogo</i>	15
ORLANDO POBLETE ITURRATE	

SESIÓN 1: CONFERENCIA

<i>Antecedentes previos y problemática específica derivada de la incompleta regulación del litisconsorcio necesario en la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil</i>	23
PIEDAD GONZÁLEZ GRANDA	

SESIÓN 2: PONENCIAS

LAS PARTES EN EL SISTEMA PROCESAL CIVIL

<i>Buena fe y colaboración procesal: principios informadores de los mecanismos alternativos de resolución de conflictos</i>	57
MARÍA MERCEDES MOZÓ SILVA FLAVIA CILVETI MEDINA	
<i>La comparecencia remota vía videoconferencia: una respuesta pandémica que llegó para quedarse. Ventajas y desventajas para las partes en el proceso</i>	71
BENJAMÍN UBILLA MORALES	
<i>El litisconsorcio necesario en el proceso civil chileno. En particular, sobre la acción de inoponibilidad como mecanismo de protección del litisconsorte preterido en caso de falta o indebida constitución</i>	97
RENÉE RIVERO HURTADO	
<i>La Legitimación ordinaria en el derecho procesal civil</i>	131
JUAN CARLOS MARÍN GONZÁLEZ	
<i>El estado como parte en el arbitraje</i>	189
ALEJANDRO ROMERO SEGUEL JUAN CARLOS FLORES RIVAS	

<i>Desafíos y dificultades de los acuerdos procesales de las partes en el proceso civil chileno</i>	225
ANDRÉS PEÑA ADASME	

LAS PARTES EN EL PROYECTO DE REFORMA PROCESAL CIVIL

<i>Igualdad sustantiva de partes, debido proceso y jurisdicción algorítmica en el proyecto de Código Procesal Civil chileno: ¿discusión presente o ausente?</i>	249
ISIDORA SÁNCHEZ CEBALLOS	
<i>La capacidad procesal de las masas patrimoniales</i>	275
PÍA TAVOLARI GOYCOOLEA	
<i>La sucesión procesal en el proyecto de Código Procesal Civil chileno</i>	287
GONZALO CORTEZ MATCOVICH	
<i>De los terceros: algunas dudas y las respuestas del proyecto de nuevo Código Procesal Civil</i>	309
RAÚL TAVOLARI OLIVEROS	

LAS PARTES EN EL SISTEMA PROCESAL PENAL

<i>Forzamiento de la acusación y la formalización de la investigación: el cambio interpretativo del tribunal constitucional</i>	327
ÁNGELO ROJAS ADASME	
<i>El artículo 387 del Código Procesal Penal en la reciente jurisprudencia del Tribunal Constitucional</i>	341
XIMENA MARCAZZOLO AWAD	
<i>¿Tengo derecho a guardar silencio? declaraciones espontáneas dadas por el imputado durante entrevistas informales</i>	357
VÍCTOR BELTRÁN ROMÁN	
<i>Ius ut procedatur y denegatio actionis: el problema constitucional del acusador penal particular y su derecho a la acción procesal</i>	381
CARLOS DEL RÍO FERRETTI	

Índice	11
<i>El delirante procedimiento de medidas de seguridad contra el enajenado mental.....</i>	417
MANUEL RODRÍGUEZ VEGA	
<i>La relación entre el Ministerio Público y el querellante a la luz del derecho a la tutela judicial efectiva de la víctima.....</i>	449
MARÍA ELENA SANTIBÁÑEZ TORRES NICOLÁS BROWNE ARELLANO	
LAS PARTES EN EL PROCEDIMIENTO LABORAL	
<i>La inspección del trabajo como sujeto procesal en el procedimiento de tutela laboral ..</i>	473
FERNANDA AGUIRRE MUSSA MARÍA GRACIA VILLARREAL RODRÍGUEZ	
<i>Legitimación procesal en materia laboral. Análisis doctrinario y jurisprudencial</i>	495
ABIGAIL TAPIA ALARCÓN	
<i>El recurso de nulidad laboral por infracción a las reglas de la sana crítica: propuesta de una interpretación y relectura que busque superar la excesiva excepcionalidad y recupere el valor central del control de la motivación fáctica.....</i>	515
DIEGO PALOMO VÉLEZ JORDI DELGADO CASTRO CRISTIAN CONTRERAS ROJAS FRANCISCO NARVÁEZ GALLO	
<i>La figura del demandado solidario en el procedimiento laboral.....</i>	551
ANDRÉS BRUNA ORTIZ	
LAS PARTES EN EL PROCESO COLECTIVO	
<i>Asociaciones de consumidores y su rol en procedimientos voluntarios colectivos y acciones en protección del interés colectivo o difuso.....</i>	565
EDUARDO REVECO SOTO	
<i>Algunas consideraciones sobre la noción de “partes” en el contexto procedimiento voluntario para la protección del interés colectivo o difuso de los consumidores.....</i>	581
FABIOLA SCHENCKE AEDO	

<i>La legitimación del SERNAC como titular de la acción en el proceso colectivo.....</i>	599
MAITE AGUIRREZABAL GRÜNSTEIN	

LAS PARTES EN EL PROCEDIMIENTO MEDIO AMBIENTAL

<i>Algunas precisiones respecto a la legitimación activa en la responsabilidad por daño ambiental.....</i>	623
GABRIEL MARÍN MERY	

<i>La intervención de terceros en los procesos judiciales en que se ventilen acciones reparatorias del medio ambiente. Una propuesta de cambio.....</i>	637
JAIME CARRASCO POBLETE JUAN IGNACIO CONTARDO GONZÁLEZ	

<i>La carrera en la demanda por daño ambiental. Problemas de comparecer como terceros y no como parte principal.....</i>	659
JAVIER MUÑOZ SAGUAS	

<i>Calidad de parte del Estado en la jurisdicción ambiental.....</i>	677
RUTH ISRAEL LÓPEZ RODRIGO RIVERA CUEVAS	

LAS PARTES EN EL PROCESO DE FAMILIA

<i>Las partes en el proceso de familia. Particularidades procesales derivadas de los vínculos entre los litigantes.....</i>	695
JESÚS EZURMENDIA ÁLVAREZ	

<i>Los terceros como partes en el juicio de familia. Panorama general y revisión crítica .</i>	713
SERGIO ARENAS BENAVIDES	

LAS PARTES EN EL PROCESO CONSTITUCIONAL

<i>Notas sobre la legitimación activa de las municipalidades en el recurso de protección</i>	733
CLAUDIO AGÜERO SAN JUAN	

<i>Isapres y fallos de protección con efectos erga omnes.....</i>	747
PRISCILA MACHADO MARTINS	

LAS PARTES EN EL PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

<i>La legitimación pasiva y el derecho a una buena administración: ¿es necesaria la existencia de terceros en el contencioso administrativo sanitario?</i>	771
MAURICIO ABARZÚA MONTECINOS	
<i>Los terceros en el proceso contencioso administrativo: ejemplos en materia ambiental y urbanismo.....</i>	785
SOPHÍA ROMERO RODRÍGUEZ	
<i>Contencioso administrativo chileno: ¿un proceso sin partes?.....</i>	815
ANDRÉS BORDALÍ SALAMANCA	
<i>Legitimación activa de la administración para deducir la acción de nulidad de derecho público.....</i>	839
ROSA GÓMEZ GONZÁLEZ	
<i>Suspensión del acto administrativo a solicitud de interesado.....</i>	865
JUAN CARLOS FLORES RIVAS	

LAS PARTES EN LOS PROCEDIMIENTOS ESPECIALES

<i>Rol de la Fiscalía Nacional Económica y participación de los particulares en procedimientos contenciosos ante el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia</i>	889
ANGÉLICA BURMESTER PINTO	
<i>Notas sobre las partes en el procedimiento monitorio de la Ley 18.101, sobre arrendamiento de predios urbanos.....</i>	905
JAIME ALCALDE SILVA	
<i>Tutela efectiva de los derechos individuales de los consumidores en el derecho chileno: pasado, presente y perspectivas.....</i>	925
JOSÉ LUIS GUERRERO BECAR	

¿Tengo derecho a guardar silencio? declaraciones espontáneas dadas por el imputado durante entrevistas informales

VÍCTOR BELTRÁN ROMÁN¹

Resumen: El capítulo estudia las interacciones que ocurren entre policías y ciudadanos en el marco de las primeras diligencias de una investigación penal. En particular, se analiza el problema de las declaraciones dadas a la policía en el contexto de las llamadas entrevistas informales y, especialmente, cuando se trata de encuentros policía-imputado. El documento comienza revisando el marco normativo de dicha interacción y de la práctica de las entrevistas informales. Luego, se presenta una breve revisión de literatura sobre el problema de las denominadas declaraciones espontáneas. En seguida, se revisan y analizan críticamente algunos pronunciamientos de la Corte Suprema sobre el problema en estudio. Para finalizar, se ofrece una metodología para abordar estos casos procurando un balance adecuado de la tensión eficiencia en la persecución penal y protección de garantías.

Palabras clave: Derecho a guardar silencio, declaración espontánea, entrevistas informales, calidad de imputado.

I. INTRODUCCIÓN

A lo largo del presente capítulo me enfocaré en un momento muy particular dentro del proceso penal, a saber, los momentos iniciales de una investigación, en los que la policía toma contacto e interactúa en contextos altamente informales con personas que podrían tener conocimiento de los hechos investigados e incluso con quien ha sido el perpetrador del delito que se investiga.

Estos momentos iniciales de interacción, especialmente cuando se trata de un contacto de la policía con el imputado, corresponden a una etapa sumamente crítica y relevante para el proceso penal. Son diversas las razones para afirmar lo anterior. Entre ellas, el hecho de que es una etapa

¹ Abogado, Master of Laws de la Universidad de Wisconsin-Madison. Estudiante de Doctorado e Investigador Adjunto del Programa de Reformas Procesales y Litigación de la Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales. Dirección postal: Facultad de Derecho, Universidad Diego Portales, República 112, Santiago, Chile.

donde se juega tanto la eficacia de la persecución, pues de la calidad de la información que se obtenga dependerá el éxito del caso; así como también el respeto y la vigencia de derechos y garantías de imputados, ya que en este contexto existe mayor posibilidad de ocurrir excesos y abusos policiales². En ese sentido, se trata de un momento que tiene el potencial de impactar a todo el proceso, alcanzando con sus consecuencias a otras etapas del caso, incluyendo el éxito o fracaso de este. Por último, se trata de un momento procesal cuyo marco normativo, en la práctica, podría resultar difuso, especialmente en lo que dice relación con la determinación de la calidad de imputado de la persona que entra en contacto con la policía, con la consecuencia sumamente relevante de que de ello depende encontrarse o no protegido por el estatuto de derechos y garantías del imputado.

Así las cosas, es en este contexto de interacciones policía-ciudadano en momentos iniciales de la investigación que pueden generarse algunos problemas. Uno de ellos, es que la policía se *entreviste* de manera informal con la persona que ha cometido el delito y aquel entregue una declaración. De ese modo, dicha información, proveniente de quien es en realidad el imputado, se estaría obteniendo al margen de diversas reglas previstas en la legislación procesal penal, entre ellas, el artículo 91 del Código Procesal Penal (en adelante CPP), que regula la manera en que debe producirse la declaración del imputado ante la policía³. Así, se genera un nudo problemático que pone en tensión, por una parte, el respeto del derecho a guardar silencio y la garantía de la no autoincriminación y, por otro lado, el desarrollo de actividades investigativas destinadas al esclarecimiento de los hechos por parte de los agentes estatales a cargo de la persecución penal.

El objetivo de este capítulo es analizar el problema de las declaraciones dadas por el imputado en el contexto de entrevistas informales. Para ello, en primer lugar, el capítulo comienza revisando la práctica de las entrevistas informales y su conformidad con la legislación procesal penal vigente. En segundo lugar, se presentan algunos antecedentes sobre la decisión del legislador en torno a la determinación de la calidad de imputado, pues dicha determinación debe tener un rol central en la solución del problema que atraviesa este capítulo. En tercer lugar, se analizará críticamente el tratamiento que se ha dado en nuestro país a lo que se refiere a la cuestión de

² DUCE JULIO, MAURICIO y RIEGO RAMÍREZ, CRISTIÁN (2007), pp. 149. LONDOÑO MARTÍNEZ y otros (2003). Tomo I, p. 406.

³ Además de otras normas vinculadas a la obtención de la declaración del imputado. Entre ellas, por ejemplo, los artículos 93 g), 135, 195, 196, 227 y 228 del CPP.

las *declaraciones espontáneas*, tanto en la doctrina como a través de algunos casos que la Corte Suprema ha resuelto abordando el asunto. Finalmente, se tomará posición respecto al problema, ofreciendo una metodología de análisis que se estima adecuada para problemas de esta naturaleza.

II. ENTREVISTAS INFORMALES

Comenzaré por analizar el contexto en el cual se da el encuentro policía-ciudadano sobre el cual busco problematizar en el presente capítulo: las denominadas *entrevistas informales* o simplemente *entrevistas*. Se trata de una actividad usual en momentos tempranos de la investigación, durante el desarrollo de las primeras diligencias, que generalmente ocurre en las cercanías de un sitio del suceso y en virtud de la cual los funcionarios policiales interactúan con individuos que podrían tener y suministrar información relevante sobre los hechos que se investigan.

En muchos casos, durante el despliegue de las primeras diligencias investigativas, sucede que la policía aún no focaliza su pesquisa en una persona determinada, pues a veces las denuncias se reciben sin un nombre y, por tanto, no hay siquiera una persona a quien investigar. En ese contexto, para recabar mayores antecedentes y acotar la investigación, las primeras diligencias consisten en realizar preguntas a personas que pudiesen tener conocimiento de los hechos ocurridos y, en su caso, obtener su declaración como testigos. Así, la interacción policía-ciudadano es mucho más parecida a una simple conversación que a un interrogatorio de imputado o a la toma de declaración de un testigo. Luego, con la información obtenida, la policía puede acotar la investigación y así desarrollar otras diligencias conducentes al esclarecimiento de los hechos.

La práctica de las entrevistas informales me parece que se justifica e incluso encuentra respaldo en nuestro ordenamiento jurídico. Así, de acuerdo con lo establecido en el artículo 83 letra d) del CPP, ante la comisión flagrante de un delito, cuando se está resguardando el sitio del suceso o tras practicar una detención en flagrancia, la policía tiene la facultad autónoma de identificar a los testigos y consignar las declaraciones que estos presten voluntariamente⁴. Así, se podría sostener que es en el marco del

⁴ Véase: Instrucciones generales de primeras diligencias, pp. 22. Disponible en: <https://www.pdichile.cl/docs/default-source/default-document-library/primeras-diligencias5eacb9479a6940f592c703d7b9bb43d8.pdf> (visitado el 13/05/2022).

ejercicio de esta facultad autónoma que se producen las *entrevistas informales* como algo preliminar a la obtención de una declaración de un testigo, donde la policía conversa con personas que pudiesen tener conocimiento de los hechos investigados, para así recabar información y comenzar a acotarla mediante la identificación de testigos y su declaración.

Ahora bien, no solo me parece que se trata de una práctica justificada por razones normativas, sino que también por razones operativas, pues forma parte inevitable del trabajo investigativo de las policías en estas etapas tempranas con miras a focalizar el radio de la investigación. Incluso, es una práctica que también se encuentra documentada en la experiencia comparada⁵. Sin embargo, no se debe pasar por alto que, dado el tenor del artículo 83 letra d) CPP, es una práctica pensada únicamente para testigos y no para llevarse adelante respecto del imputado, pues en este último caso resulta problemática.

La Corte Suprema se ha pronunciado sobre un aspecto muy particular de estas actividades y tiene que ver con la obligación de registro de los funcionarios policiales. Así, ha señalado que “*lo informal, coloquial, o apresurado de la formulación de las preguntas o consultas, no libera al agente policial de registrar la información obtenida en esas condiciones, pues su relevancia, utilidad y validez debe ser determinada en primer término por el órgano persecutor, al sopesar si le servirá de sostén válido a una acusación, y luego por los Tribunales, en su caso, tanto al resolver las probanzas que serán admitidas en el juicio oral, como al fundamentar la sentencia definitiva*”⁶. En ese orden de ideas, para la Corte también resulta admisible la práctica de entrevistas informales, aunque se preocupa de que su realización no entre en tensión con obligaciones como la de registro, la cual es fundamental para poder tener mayor claridad de como suceden estos encuentros informales. Sin embargo, a la Corte no parece preocuparle ni tener reproches al hecho de que dichas entrevistas se realicen respecto de la persona del imputado. Esto último, me parece erróneo.

En definitiva, considero que se trata de una práctica admisible en nuestro ordenamiento jurídico, por razones normativas y operativas, pero solo cuando se lleva adelante respecto de testigos. En cambio, será problemática en un caso muy particular: cuando la policía entrevista informalmente a quien es el perpetrador del delito. En dichos casos emerge el riesgo de

⁵ Por ejemplo, GARNER, Bryan (2006), pp. 378 (definiendo *investigatory interrogation* como interrogatorios de rutina, en un contexto en que no se atribuye responsabilidad a la persona que se interroga).

⁶ CORTE SUPREMA, 2ª Sala, Rol N° 12494-2013, sentencia de 7 de julio de 2014.

pasar por alto garantías fundamentales del imputado y dicho riesgo se incrementa aún más en estas etapas tempranas, donde en muchos casos es especialmente difícil determinar si la persona con quien interactúa la policía tiene o no dicha calidad.

III. LA CALIDAD DE IMPUTADO COMO LÍMITE A LAS INTERACCIONES CON LA POLICÍA EN CONTEXTOS INFORMALES

En mi opinión, el elemento central de análisis para abordar adecuadamente la interacción policía-ciudadano en el contexto de entrevistas informales, debe ser la determinación de la calidad de imputado de este último. Primero, porque como he explicitado anteriormente, la calidad de imputado se constituye como un verdadero límite al desarrollo de estas actividades de interacción informal. Segundo, porque de dicha calidad se desprenden límites y obligaciones relevantes para el actuar policial, entre ellos, el hecho de que toda información entregada por el imputado a la policía deba hacerse con pleno respeto a las reglas del artículo 91 del CPP, informar derechos, entre otros límites y obligaciones que se desprenden de las demás normas vinculadas a la obtención de la declaración del imputado.

En general, es posible advertir, tal como intentaré ilustrar a lo largo del capítulo, que parte del problema radica en que la determinación de la calidad de imputado, que en momentos iniciales de la investigación puede resultar especialmente difícil de establecer, es una cuestión que ha sido preterida tanto en las soluciones doctrinarias como en los pronunciamientos que expondré en la sección III.

Afortunadamente, el Código Procesal Penal establece expresamente en su artículo 7° la calidad de imputado y entrega elementos para su determinación. En el mismo artículo, el Código establece la extensión temporal de la calidad de imputado: inicia desde que existe una primera actuación del procedimiento dirigido en su contra y se extiende hasta la completa ejecución de la sentencia. Para estos efectos, lo relevante es el hito inicial: determinar cuándo se ha atribuido participación en un hecho punible a la persona y cuál ha sido aquella primera actuación del procedimiento dirigido en su contra.

Así las cosas, de acuerdo con la disposición, aquella primera actuación del procedimiento debe entenderse en un sentido amplísimo, ya que el Código no lo restringe a determinado tipo de actuaciones, sino que ex-

presamente señala que puede tratarse de cualquier diligencia o gestión, sea de investigación, de tipo cautelar o de otra especie. Lo relevante, en todo caso, es que dicha actuación sea realizada por o ante un tribunal con competencia en lo criminal, el Ministerio Público o la Policía. Luego, es necesario que, precisamente, a través de aquella actuación se le atribuya responsabilidad a la persona en un hecho punible.

Es más bien evidente que la importancia de la determinación de la calidad de imputado se encuentra en el hecho de que, desde que se cuenta con tal calidad, es posible que la persona ejerza las facultades, derechos y garantías que la Constitución, el Código Procesal Penal y otras leyes le reconocen⁷. En ese sentido, el propósito del legislador fue ampliar la protección, es decir, que para considerarle como tal no se requiere una actuación formalizada⁸. En otras palabras, no se exige que se formalice la investigación para que una persona adquiriera la calidad de imputado, pues tal opción habría significado hacer dependiente el pleno ejercicio de los derechos del imputado a una actuación unilateral y potestativa del órgano de persecución penal. En igual sentido, la Corte ha sostenido que entregar a una autoridad administrativa quien define por sí y ante sí, sin mayor control, la determinación del *atributo legal* de una persona, permitiría vulnerar derechos del imputado, ya que se podría obtener ilegalmente información de parte del declarante para luego ser utilizada en su contra⁹.

Así, más que atender a la determinación que los propios órganos de persecución penal efectúan respecto a la calidad en que interviene una persona, resulta más adecuado atender al *trato* que dichas agencias le dan a la persona, el cual puede gatillar el atributo legal de imputado. En este sentido, por ejemplo, un comentario a un pronunciamiento relevante de la Corte Suprema ha planteado tres caminos o criterios para distinguir si una persona declara como imputado o como testigo: i) si la policía ha atribuido o no responsabilidad a la persona en un delito; ii) si existían o no antecedentes suficientes para atribuir un delito a la persona de quien se obtiene una declaración; iii) determinar la conexión entre la persona que declara y el hecho investigado¹⁰. Me parece que estos criterios no son los únicos y podrían ampliarse, por ejemplo, analizando el tipo de preguntas

⁷ HORVITZ LENNON, MARÍA INÉS y LÓPEZ MASLE, JULIÁN (2003), Tomo I, p. 223.

⁸ HORVITZ LENNON, MARÍA INÉS y LÓPEZ MASLE, JULIÁN (2003). Tomo I, pp. 223-224. ZAPATA GARCÍA, MARÍA FRANCISCA (2005), pp. 264-265.

⁹ CORTE SUPREMA, 2ª Sala, Rol N° 9758-2009, sentencia de 13 de abril de 2010.

¹⁰ RAMÍREZ HERMOSILLA, TOMÁS (2018), p. 888.

que efectúa la policía o la información contextual con la que se cuenta, el contenido de la denuncia, etc., sobre lo cual profundizaré en la sección final del capítulo.

A modo de cierre, simplemente reafirmar la idea de que la calidad de imputado se constituye como un verdadero límite al desarrollo de entrevistas informales de parte de la policía, pues en tal caso no se puede pasar por alto la regulación del artículo 91 del CPP. Asimismo, es relevante considerar que la determinación de la calidad de imputado puede no resultar sencilla; en todo caso, aquello nunca puede quedar en manos únicamente de las agencias encargadas de perseguir los delitos, sino que más bien se debe observar el tipo de trato que se le da a la persona con quien se interactúa, la información con la que cuenta la policía, el tipo de preguntas que se efectúan, entre otros. En esto último radica el verdadero desafío al analizar este tipo de interacciones.

IV. DECLARACIONES ESPONTÁNEAS: UNA BREVE MIRADA A LA DOCTRINA Y JURISPRUDENCIA

A modo de primera aproximación, por una parte, la doctrina nacional parece no haberse preocupado en demasía por problemas vinculados al artículo 91 del CPP¹¹, por lo que el tema de las declaraciones espontáneas solo ha sido abordado por unos pocos autores, quienes han tratado el tema bajo el nombre de *manifestaciones o declaraciones espontáneas*, esto es, en general, manifestaciones hechas voluntariamente por el imputado durante su interacción con la policía, sin que exista advertencia de derechos ni se

¹¹ De la gran cantidad de manuales surgidos durante la puesta en marcha de la reforma procesal penal, muchos se limitan a tratar la institución del artículo 91 del CPP de manera muy superficial y repitiendo la literalidad de la ley, sin referirse a aspectos problemáticos. Por ejemplo: CAROCCA PÉREZ, ÁLEX (2005), pp. 92 y pp. 107-108; CASTRO JOFRÉ, JAVIER (2006), pp. 207; CERDA SAN MARTÍN, RODRIGO (2005), pp. 26-27; CHAUÁN SARRÁS, SABAS (2012), pp. 116-117; CORREA SELAMÉ, JORGE (2003), pp. 70-71; MATURANA MIQUEL, CRISTIAN y MONTERO LÓPEZ, RAÚL (2010), Tomo I, pp. 247-248 y pp. 299-302; MEDINA JARA, RODRIGO; MORALES PALACIOS, LUIS y DORN GARRIDO, CARLOS (2005), pp. 241-242; NAVARRO DOLMESTCH, ROBERTO (2017), pp. 81; NAVARRO DOLMESTCH, ROBERTO (2019), Tomo I (pp. 494-501); NÚÑEZ VÁSQUEZ, CRISTÓBAL (2001), Tomo I, pp. 187-188. Otros derechamente no abordan el tema, por ejemplo, ORTIZ SCHINDLER, ENRIQUE y MEDINA RAMÍREZ, MARCO (2005); GAJARDO ORELLANA, TANIA y HERMOSILLA IRIARTE, FRANCISCO (2021).

observen las reglas de la previstas en la ley para la obtención de su declaración. Fundamentalmente, esta literatura se ha centrado en analizar la admisibilidad de la información entregada en ese contexto, donde es posible advertir al menos tres posturas: una que niega la posibilidad de incorporar dicha información, una que la admite sin problemas y una postura intermedia. Por su parte, la jurisprudencia de la Corte Suprema se ha inclinado por permitir que se incorpore en juicio la información obtenida por la policía a título de *declaraciones espontáneas*. Estas dos dimensiones, doctrinaria y jurisprudencial, serán abordadas en esta sección.

1. *La situación en la doctrina nacional*

De los pocos autores que en la doctrina nacional han abordado el problema, es posible distinguir fundamentalmente tres posiciones¹². La primera no vislumbra problemas en la valoración de la información aportada en juicio por funcionarios policiales de aquello que escucharon decir al sujeto antes y durante la aprehensión¹³. Por ejemplo, cuando la policía ingresa a un lugar advertido por vecinos y en su interior encuentran a un sujeto junto a un cadáver, quien al ver a la policía levanta las manos diciendo “yo lo maté”¹⁴. Una vez que ha tenido lugar la aprehensión, señala esta posición, se debe proceder conforme a las reglas del artículo 91 del CPP¹⁵. En mi opinión, un problema fundamental de esta postura es que no se sustenta en el tenor de la disposición, pues erróneamente exige la aprehensión o detención como requisito de aplicación del artículo 91 del CPP en circunstancias que la norma sólo requiere de la calidad de imputado para hacerse operativa, sin exigir aprehensión o detención. Sorprendentemente, esta lectura de la regulación es la que también parecen asumir los órganos encargados de la persecución penal en Chile, pues si se revisa el manual de primeras diligencias, al referirse a la aplicación del artículo 91 del CPP, lo hacen en referencia únicamente al “imputado detenido”¹⁶.

¹² Estas posiciones doctrinarias las he descrito también previamente en BELTRÁN ROMÁN, Víctor (2022), pp. 619-621.

¹³ TAVOLARI OLIVEROS, Raúl (2005), p. 170.

¹⁴ TAVOLARI OLIVEROS, Raúl (2005), p. 170.

¹⁵ TAVOLARI OLIVEROS, Raúl (2005), p. 171.

¹⁶ Al respecto, véase: Instrucciones generales de primeras diligencias (pp. 18). Disponible en: <https://www.pdichile.cl/docs/default-source/default-document-library/primeras-diligencias5each9479a6940f592c703d7b9bb43d8.pdf>.

La segunda posición, niega la posibilidad de utilizar y valorar las declaraciones espontáneas en juicio oral¹⁷, pues aquello pasaría por alto el artículo 91 del CPP, que se preocupa de regular minuciosamente de qué manera debe concretarse la declaración del imputado ante la policía, cuyas hipótesis dan por supuesto el consentimiento expreso e informado del imputado, lo que no ocurriría en estos casos, ya que la declaración espontánea tiene lugar antes de que se le informen sus derechos. De permitirse estas declaraciones se vulnerarían derechos y garantías del imputado además de incentivar la obtención de confesiones¹⁸, que es precisamente lo que la normativa busca evitar¹⁹. En mi opinión, sin embargo, esta postura es en exceso formalista y en ese sentido restrictiva si se mira desde el punto de vista de cómo responde al balance de la tensión eficiencia y garantía, por lo que podría ser inadecuada al restringir excesivamente los intereses estatales en la persecución penal, especialmente en momentos tempranos de la investigación penal.

La tercera postura asume una posición intermedia. De acuerdo con ella, se debe distinguir si quien hace una manifestación espontánea “era o no sospechoso”. De esa manera, si la persona sospechosa realiza una manifestación espontánea, la policía debe abstenerse de hacer preguntas, informarle de su derecho a guardar silencio, limitarse a consultar por su identidad y toda información que exceda de aquello contravendría el estatuto del artículo 91 del CPP y sería prueba obtenida con infracción de garantías procesales²⁰. En cambio, si la persona no sospechosa efectúa una manifestación espontánea con contenido autoincriminatorio, la policía no tendría obligación de señalarles sus derechos, reconociendo eficacia probatoria en el juicio oral a dicha declaración por medio de la declaración de

¹⁷ Esta posición es sostenida, entre otros, por POBLETE ITURRATE, Orlando (2003). Sobre el derecho de los funcionarios policiales a declarar en el juicio oral sobre lo que los imputados habrían declarado ante ellos al momento de su detención. En Centro de Documentación Defensoría Penal Pública (Ed.), *Doctrina Procesal Penal 2001-2003* (pp. 68-70). Santiago: Defensoría Penal Pública.

¹⁸ SALAS ASTRAIN, Jaime (2019), pp. 417-418.

¹⁹ AGUILAR ARANELA, Cristian (2001), Tomo I, p. 194; HORVITZ LENNON, María Inés y LÓPEZ MASLE, Julián (2003), TOMO I, p. 97; ZAPATA GARCÍA, María Francisca (2004), p. 93.

²⁰ HERMOSILLA IRIARTE, Francisco (2019), pp. 52-56; MIRANDA ESTRAMPES, Manuel; CERDA SAN MARTÍN, Rodrigo y HERMOSILLA IRIARTE, Francisco (2012), pp. 119-120.

los policías que la hayan escuchado²¹. Si bien las distinciones que plantea esta posición tienen sentido, me parece que erróneamente se sustenta en una categoría o calidad que no se contempla en nuestra legislación, aumentando así lo oscuro —normativamente hablando— de este momento de la investigación, pues no explican qué se entiende por sospechoso y qué lo distinguiría del imputado, ni tampoco se hace cargo de la transición que habría de sospechoso a imputado como consecuencia de la información incriminatoria obtenida por la policía.

En fin, como una cuestión transversal a las tres posiciones doctrinarias, llama la atención que ninguna de ellas considere la calidad de imputado como una cuestión central a la hora de analizar los problemas de declaraciones espontáneas y con ello si resultan aplicable o no las reglas del artículo 91 del CPP en la obtención de dicha declaración. Al mismo tiempo, estas posturas tampoco analizan el tipo de contacto concreto que tiene la persona con la policía, por ejemplo, si existieron o no preguntas y el tenor de estas. Estos dos elementos, preteridos por las posturas expuestas, formarán parte relevante de la metodología que se propone en la sección V.

2. Algunos pronunciamientos de la Corte Suprema

En este subapartado revisaré brevemente algunos pronunciamientos de la Corte Suprema que abordan el problema en estudio. A modo de primera aproximación, la respuesta de la Corte ha tendido más bien a validar la obtención de tales declaraciones, permitiendo su utilización como prueba en juicio oral. A continuación, expondré los rasgos más centrales de estos pronunciamientos.

En primer lugar, los encuentros policía-ciudadano en contexto de entrevistas informales no son extraños en la jurisprudencia. En efecto, los pronunciamientos que aquí se exponen y revisan se dan precisamente en ese escenario fáctico. Es posible advertir que, en general, la Corte ha validado la actuación de la policía y con ello información obtenida del imputado, para lo cual ha sostenido que se trata de declaraciones espontáneas. Con todo, en un caso la Corte efectuó reparos a esta práctica, considerándola atentatoria de garantías fundamentales. Incluso, fue más lejos señalando que esta clase de actuaciones no se convalidan con la declaración posterior del acusado, pues en estos encuentros policiales informales el

²¹ MIRANDA ESTRAMPES, Manuel; CERDA SAN MARTÍN, Rodrigo y HERMOSILLA IRIARTE, Francisco (2012), pp. 120-121.

consentimiento que presta quien declara no sería libre, espontáneo, ni menos informado²². Sin embargo, como señalé, en general las declaraciones dadas por el imputado en contextos informales son más bien admitidas por la jurisprudencia.

En segundo lugar, para validar la declaración dada por el imputado a la policía, la Corte ha afirmado la licitud de la información obtenida por los policías aun cuando no haya existido advertencia previa de derechos, siempre que la persona del imputado, de mutuo propio, entregue información con la sola presencia de la policía. En estos casos, la Corte no realiza reproche alguno a las policías, pues actúan apegados a la legalidad y no está bajo el *control del funcionario* aquello que el imputado manifiesta ante el encuentro policial. Aunque lo planteado por la Corte podría tener sentido, me parece que ha aplicado de forma poco consistente el propio criterio desarrollado.

Por ejemplo, en un caso de cultivo de cannabis la Corte estimó que estaba fuera del control del funcionario que un imputado que mantiene marihuana en su casa habitación, ante la presencia de los funcionarios policiales reconozca espontáneamente el hecho sin dar a la policía oportunidad de detener su relato para dar cumplimiento a las formalidades previstas en la ley. En este caso, la Corte sostuvo que en tal caso no aparece una actuación ilegal que reprochar a los funcionarios investigadores, desde que no incurrieron en acción alguna que exceda sus márgenes de actuación y que haya motivado la espontánea confesión del acusado²³. Sin embargo, la Corte no analizó si en el encuentro con la policía la persona tenía o no la calidad de imputado, a pesar de que existía una denuncia anónima en que se individualizaba al sujeto y lo sindicaba como ocupante del domicilio y dueño de las plantas de marihuana que previamente había divisado la policía. Por si fuera poco, la Corte pasó por alto al hecho de que el imputado, si bien reconoce su propiedad sobre las plantas de marihuana ante la policía, lo hace una vez que los atiende en el ingreso de su domicilio y luego de ser consultado directamente si las plantas le pertenecían a él.

De forma similar, en un caso de homicidio, la policía concurre a un domicilio en cuyo frontis se encontraba el cuerpo sin vida de una persona. Tras empadronar testigos, los funcionarios se enteran de que víctima y acusada habían discutido durante la mañana. Al llamar al interior del domicilio de la

²² CORTE SUPREMA, 2ª Sala, Rol N° 1946-2015, sentencia de 23 de marzo de 2015.

²³ CORTE SUPREMA, 2ª Sala, Rol N° 29950-2019, sentencia 10 de febrero de 2020.

acusada esta sale y se le pregunta si conocía a la víctima, respondió afirmativamente, agregando que ella había sido la autora del hecho, señalando “yo lo maté” y narrando lo ocurrido, describiendo un enfrentamiento y posterior apuñalamiento en defensa propia. La Corte validó la declaración dada por la acusada, señalando que no tenía la calidad de imputada al momento de su encuentro con la policía, pues hasta ese momento, los funcionarios no contaban con ningún antecedente para atribuirle responsabilidad en el hecho, ni ninguna otra información que la vinculara a la muerte. En consecuencia, al no tener la calidad de imputada, la policía no tenía la obligación de informarle de su derecho a guardar silencio, especialmente porque todo se dio en un contexto de espontaneidad²⁴.

En otras palabras, respecto a la obligación de informar derechos, como el de contar con asistencia letrada y guardar silencio, la Corte ha entendido que la policía no tiene tal obligación respecto de quien no ha sido sindicado ni se tienen antecedentes de que podría haber tenido responsabilidad en el hecho investigado²⁵. En todo caso, llama la atención que la Corte omita el hecho de que la policía sabía que víctima y acusada habían tenido una discusión en horas previas y que además el cuerpo sin vida se encontraba precisamente a las afueras del domicilio de la acusada. El tribunal sostuvo que los testigos empadronados en realidad no atribuyeron responsabilidad a la acusada en la muerte, ni tampoco los policías en su interacción hicieron preguntas que hicieran suponer que se investigaba su responsabilidad en los hechos.

De estos ejemplos se puede desprender que la Corte no ha tenido un entendimiento adecuado de la espontaneidad. En efecto, para estar auténticamente ante una declaración o confesión espontánea, por el significado mismo de la palabra, debiese tratarse de casos en los cuales el imputado entregue información sin mediar pregunta o acción alguna de parte de la policía tendiente a provocar tal respuesta, es decir, que lo haga de forma voluntaria y sin la existencia de ningún estímulo externo tendiente a obtener dicha información. Aunque pueda parecer obvio, la Corte sorprendentemente ha calificado como espontáneas algunas confesiones dadas en el contexto de entrevistas informales, pero que surgen como respuestas a preguntas aparentemente inofensivas por parte de la policía²⁶. En mi opinión,

²⁴ CORTE SUPREMA, 2ª Sala, Rol N° 42335-2017, sentencia de 28 de diciembre de 2017.

²⁵ CORTE SUPREMA, 2ª Sala, Rol N° 42335-2017, sentencia de 28 de diciembre de 2017.

²⁶ Además de los ejemplos mencionados, puede verse: CORTE SUPREMA, 2ª Sala, Rol N° 6296-2010, sentencia de 19 de octubre de 2010; CORTE SUPREMA, 2ª Sala, Rol

por muy inofensiva que parezca la pregunta efectuada, no parece adecuado calificar estas declaraciones como espontáneas, pues es precisamente el agente policial quien la provoca. Me parece que la Corte ha utilizado las nociones de *espontaneidad* y el criterio del *control del funcionario* para efectos de sostener que en la práctica no existieron interrogatorios policiales y por tanto así evadir la aplicación del artículo 91 del CPP.

En tercer lugar, no es extraño que la Corte sostenga que han existido infracciones a derechos y garantías fundamentales, pero que estas no tienen el carácter de sustancial requerido por el artículo 373 letra a) del CPP para que el recurso pueda ser acogido y así anular el juicio oral y la sentencia. Por ejemplo, en un caso se recibió la denuncia de un chofer por daños ocasionados a su vehículo, ante lo cual el funcionario policial se acercó a quien se sindicó como responsable, preguntándole por las razones que tuvo para ocasionar daños en el vehículo de la víctima, ante lo cual el imputado señaló que se debió a que previamente la víctima le había tirado agua. En el caso, la policía sostuvo que no le tomó declaración al acusado, sino que sólo le preguntó sobre los hechos en forma rápida. La Corte estimó que el funcionario policial, al formular una pregunta al imputado, obtuvo de manera implícita pero categórica una confesión, sin anteceder el asesoramiento y consejo de un letrado, ni la prevención de que puede no responder y guardar silencio, quebrantando su derecho a defensa técnica y a no autoincriminarse²⁷, aunque el recurso, en definitiva, no fue acogido por carecer de sustancialidad dicha infracción.

Similar situación es posible advertir en otros supuestos. Por ejemplo, cuando en una entrevista informal con el imputado se obtiene una declaración ciertamente al margen del artículo 91 del CPP, pero luego dicha confesión es reiterada posterior a la lectura de derechos. En estos casos, la Corte ha sostenido que la infracción original carece de trascendencia y, consecuentemente de sustancialidad²⁸.

En definitiva, de esta breve exposición, me parece que se desprenden algunas cuestiones relevantes de algunos pronunciamientos de la Corte Suprema en materia de declaraciones durante entrevistas informales. Primero, que la Corte tiende a aplicar categorías que son bastante gruesas y

Nº 25641-2014, sentencia de 09 de diciembre de 2014; CORTE SUPREMA, 2ª Sala, Rol Nº 40286-2017, sentencia de 23 de noviembre diciembre de 2017.

²⁷ CORTE SUPREMA, 2ª Sala, Rol 12494-2013, sentencia de 07 de julio de 2014.

²⁸ Véase, por ejemplo, CORTE SUPREMA, 2ª Sala, Rol Nº 42335-2017, sentencia de 28 de diciembre de 2017.

poco refinadas a la hora de abordar el problema de estudio; por ejemplo, al entender que se trata de declaraciones espontáneas a pesar de que en la interacción existieron preguntas aparentemente inofensivas por parte de la policía. Segundo, la Corte evita inmiscuirse en ciertos temas y estos son preteridos; por ejemplo, referirse en su análisis a si la persona contaba o no con la calidad de imputado o la forma en que sucedió concretamente la interacción con la policía. En ese mismo sentido, al parecer la Corte no ha aplicado escrutinios tan escritos al analizar estas interacciones en contextos informales. Por último, todo lo anterior muestra que existe, en general, una gran deferencia con el actuar policial.

V. UNA PROPUESTA PARA ABORDAR EL PROBLEMA

En la presente sección tomaré posición respecto al problema de las interacciones policía-imputado en contextos informales, ofreciendo una metodología de análisis que se estima adecuada para resolver problemas de esta naturaleza. Así, para examinar estos casos propongo una metodología basada de dos pasos. El primero de ellos, consiste en determinar si, al momento de su interacción con la policía, la persona gozaba o no de la calidad de imputado. El segundo, consiste en analizar el tipo de interacción o contacto concreto que tuvo la persona con la policía y, particularmente, si existieron o no preguntas tendientes a obtener información potencialmente útil para la persecución penal. En el examen de ambos elementos, como cuestión subyacente, se busca balancear adecuadamente los derechos y garantías del imputado y también el dar eficacia a la persecución penal.

En todo caso, la premisa inicial del análisis es la siguiente: toda información que el imputado entregue a la policía, debe efectuarse conforme a las reglas del artículo 91 del CPP. Así, para sostener aquello, debiesen analizarse los siguientes aspectos: primero, si la persona *interrogada* o *entrevistada* tiene la calidad de imputado; y segundo, en caso de una respuesta afirmativa al punto anterior, debe revisarse si la policía efectuó o no preguntas al imputado tendientes a obtener información incriminatoria²⁹. Estos dos

²⁹ Se debe recordar que el propio artículo 91 del CPP permite a la policía realizar, aun sin presencia del defensor, preguntas destinadas a identificar al imputado. En cambio, lo que exceda la mera identificación debe hacerse siguiendo las reglas establecidas en dicho artículo. Si se mira la experiencia estadounidense se puede advertir algo similar: se entiende que habrá un interrogatorio bajo custodia (y por ende aplican las protecciones respectivas de Miranda) cuando, con una

niveles de análisis son los que, precisamente, ha sido preteridos por las decisiones presentadas de nuestra Corte Suprema.

1. Primer paso: ¿Soy o no imputado?

El primer paso de la metodología propuesta consiste en determinar si, al encuentro con la policía, la persona gozaba o no de la calidad de imputado. Para ello, es relevante mirar la información con la que cuenta la policía al momento del encuentro, esto es, situarse desde la posición del funcionario policial *en contexto*³⁰.

En ese orden de ideas, en este primer paso del examen es necesario distinguir dos escenarios, dependiendo si el o los funcionarios policiales que interactúan con la persona, cuentan o no con antecedentes para atribuirle responsabilidad en el hecho punible.

El primer escenario es el caso más simple y se trata de aquel supuesto en el que, en el contexto de una interacción informal, la policía *entrevista* a una persona respecto de quien sí cuenta con antecedentes que le permitan atribuir responsabilidad en un hecho punible a dicha persona. En esta hipótesis, es más bien claro que la persona se encontraría protegida por el estatuto de derechos y garantías del imputado y, en ese sentido, la entrevista o conversación informal no sería una forma que resulte admisible para obtener información de parte de la persona del imputado. En otras palabras, en este escenario, la única forma de obtener una declaración de su parte es haciendo operativas las reglas previstas en el artículo 91 del CPP, pues la calidad de imputado vendría a constituirse en una suerte de límite para que la policía se involucre en interacciones informales con dicho interviniente.

El segundo escenario es un poco más complejo. Se trata del caso en el cual la policía *entrevista* a una persona respecto de quien no cuenta con información o elementos para poder atribuir responsabilidad, es decir, alguien quien *a priori* no sería imputado, pero que a propósito de la inte-

probabilidad razonable, la pregunta provocará una respuesta incriminatoria (lo que razonablemente excluiría preguntas tendientes a verificar o corroborar la identidad de una persona), véase: HUTCHINS RENEE y SIMMONS, RIC (2015), pp. 731 [citando el caso *Rhode Island v. Innis*, 446 U.S. 291 (1980)].

³⁰ Esta idea de situarse desde la posición del funcionario *en contexto* no es una noción nueva. Por ejemplo, nuestros tribunales así la han sostenido a propósito de pronunciamientos en materia de control de identidad.

racción con la policía y de preguntas rutinarias acaba entregando información que lo incrimina. Así, la policía obtiene —precisamente— de la interacción con dicha persona cierta información que permite atribuirle responsabilidad en el hecho punible y, consecuentemente, activaría la calidad de imputado.

En estos casos, la información incriminatoria entregada haría que la persona adquiriera la calidad de imputado en su encuentro con la policía y, con ello, surgiría para los agentes estatales la obligación de advertirle sus derechos³¹. En estos casos, me parece, la policía debiese detener el relato del imputado para informarle de sus derechos y luego, en caso de que éste manifestare su voluntad de declarar, debiese procederse de conformidad a las reglas del artículo 91 del CPP, sea en presencia del defensor, poniéndolo a disposición del fiscal u obteniendo su autorización para actuar bajo su responsabilidad.

En este segundo grupo de casos, es precisamente la información que entrega la persona en su interacción con la policía lo que activa su calidad de imputado y con ello las protecciones respectivas. Entonces, en mi opinión, esa parte de la información sí sería admisible, pues al no contar la policía con antecedentes para atribuir responsabilidad penal a la persona, no les es exigible advertir derechos y proceder conforme al artículo 91 del CPP. En cambio, si luego de obtenida la información que transforma a la persona en imputado la policía no detiene su relato y continúa obteniendo información o derechamente tomándole declaración, sin advertencia de derechos y sin proceder conforme al artículo 91 del CPP, dicha información no debiese ser admitida a juicio³², ni tampoco otros materiales deri-

³¹ La jurisprudencia y la doctrina coinciden en estos aspectos. Además del caso comentado en la sección IV, puede verse: MEDINA SCHULZ, Gonzalo (2004). Primera declaración del imputado y el derecho a no declarar en perjuicio propio. En RODRIGO COLOMA (Ed.). *La Prueba en el Nuevo Proceso Penal Oral* (pp. 49-53). Santiago: Lexis Nexis. (analizando el deber de información a propósito del artículo 135 del CPP y en clave comparada). En el caso de las reglas Miranda en Estados Unidos, las salvaguardas procedimentales (advertencia de derechos) deben operar cuando la policía interroga a una persona que se encuentra bajo custodia, véase: HUTCHINS, Renee y SIMMONS, Ric (2015), pp. 730-732.

³² Existen fundamentalmente dos posiciones en torno a los casos de declaraciones obtenidas con infracción a las reglas del artículo 91 del CPP. Una posición, sostenida por TAVOLARI OLIVEROS, Raúl (2005). *Instituciones del nuevo proceso penal* (pp. 170-174). Santiago: Editorial Jurídica de Chile, afirma correspondería a un caso de prueba ilegal (obtenida con vulneración de una norma procesal), pero no un caso de prueba ilícita (obtenida con vulneración de una norma que establece

vados de dicha confesión o eventuales entregas que puedan hacerse (por ejemplo, del arma homicida, de un teléfono, etc.).

De esta manera, las hipótesis presentadas, en mi opinión, permiten balancear de mejor manera la tensión eficiencia-garantía subyacente al proceso penal, permitiendo el trabajo policial investigativo mientras al mismo tiempo se aseguran los derechos y garantías del imputado. Una postura más restringida podría limitar excesivamente las posibilidades de la policía de llevar adelante su investigación y recabar antecedentes en etapas tempranas³³, mientras que una postura más amplia menoscabaría los derechos y garantías del imputado al permitir a la policía obtener declaraciones del imputado al margen de la normativa procesal penal vigente, esto es, sin observar los requisitos y límites que establece el artículo 91 del CPP.

2. Segundo paso: ¿Me están interrogando?

En general, si la respuesta al primer paso del examen es afirmativa, corresponde entonces analizar la interacción concreta de la policía con el imputado para responder a la pregunta de si hubo o no interrogatorio, es decir, corresponde analizar fundamentalmente si ha existido de parte de la policía alguna pregunta tendiente a obtener información incriminatoria de parte del imputado.

Para saber si estamos ante un interrogatorio, me parece útil mirar el concepto de interrogación desarrollado a propósito de uno de los requi-

derechos fundamentales), afirmando que es posible la incorporación y valoración de una declaración obtenida en dichas condiciones. La posición contraria afirma que se trata de un caso de prueba ilícita, siendo aplicable la regla de exclusión de pruebas. Esta posición es sostenida, entre otros, por HERNÁNDEZ BASUALTO, Héctor, pp. 98; POBLETE ITURRATE, Orlando (2003), pp. 67; POBLETE ITURRATE, ORLANDO (2004), pp. 237 y ss.; ZAPATA GARCÍA, María Francisca (2004), pp. 93.

³³ Aunque una asumiendo una postura más radical podría sostenerse que incluso dicha información no debiese ser admitida, asumiendo un alcance más amplio del derecho a no autoincriminarse, por ejemplo, como planteara BINDER, Alberto (1999), pp. 181-183. Así como también podría argumentarse en torno a su voluntariedad, bajo el argumento de que no hay renuncia voluntaria si esta tiene lugar antes de la advertencia de derechos. En este sentido, por ejemplo, SALAS ASTRAIN, Jaime (2019), pp. 417-418. Así TAMBIÉN HORVITZ LENNON, María Inés y LÓPEZ MASLE, Julián (2003). Tomo I, pp. 85. Enfatizando en que las respuestas del imputado deben estar precedidas de una renuncia *libre e informada* de su derecho a guardar silencio.

sitos para que operen las protecciones del derecho a guardar silencio en Estados Unidos³⁴. En ese orden de ideas, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Estados Unidos ha entendido *interrogación* en un sentido bastante amplio. En efecto, ha sostenido que habrá interrogación cada vez que la policía dirija preguntas al imputado, sea directamente o mediante acciones o palabras que, con una probabilidad razonable, provocarán una *respuesta inculpativa*³⁵. Asimismo, también se entiende por interrogatorio a cualquier equivalente funcional que sea capaz de provocar una *respuesta inculpativa*, como trucos psicológicos que no sean directamente preguntas³⁶.

En ese sentido, nuevamente, se ratifica la idea de que la nuestra Corte Suprema ha calificado erróneamente como *espontáneas* algunas declaraciones dadas por los acusados, pues en dichos casos la policía sí efectuó preguntas. Una vez más, no resulta admisible entender como espontánea aquella declaración que surge como consecuencia de una pregunta de parte de la policía³⁷. En definitiva, mediando una pregunta, tal como ha ocurrido en los casos expuestos, se debe descartar que se trate de una declaración espontánea.

Al mismo tiempo, es posible que existan preguntas, sin que estas se constituyan en un auténtico interrogatorio. El ejemplo más claro es el de preguntas tendientes a conseguir la identificación o identidad de la persona con quien la policía se entrevista. Nuevamente, situándonos en el

³⁴ A pesar de su antigüedad, una gran sistematización de la jurisprudencia norteamericana más importante puede encontrarse en: BAYTELMAN, Andrés (2002). Tiene derecho a guardar silencio. La jurisprudencia norteamericana sobre declaración policial. *Colección Informes de Investigación Universidad Diego Portales*, 13(4), 261-289. También puede verse HUTCHINS, Renee y SIMMONS, Ric (2015), pp. 729-767; NORRIS, Robert, BONVENTRE, Catherine y ACKER, James (2018), pp. 65-68. Con todo, se debe tener presente que la noción de *custodial interrogation* o interrogatorio bajo custodia provenientes de dicho país no son completamente equivalentes a la regla del artículo 91 del CPP Chileno. Al exigir que el imputado se encuentre bajo custodia, la regla norteamericana se aplica a un universo de casos mucho más restringido (v.gr, si hay interrogación, pero no hay custodia, no operan los derechos Miranda). Sin embargo, me parece ilustrativo considerar el segundo de esos elementos, referido al entendimiento jurisprudencial del requisito de la interrogación.

³⁵ HUTCHINS, Renee y SIMMONS, Ric (2015), pp. 743-746.

³⁶ HUTCHINS, Renee y SIMMONS, Ric (2015), pp. 743-746.

³⁷ Esto se desprende también de las acepciones de la palabra espontáneo, esto es, algo producido sin estímulo externo, de forma enteramente voluntaria. Véase: <https://dle.rae.es/espontáneo>

contexto de una entrevista informal, lo que precisamente busca la policía es identificar testigos para eventualmente obtener su declaración. Incluso, tratándose del imputado el artículo 91 del CPP permite preguntas tendientes a constatar la identidad del imputado aun en ausencia del defensor. Por lo anterior, lo clave para determinar si ha existido o no interrogatorio tiene que ver con el potencial de la *pregunta* o su *equivalente funcional* para conseguir información que podría resultar incriminatoria y perjudicarlo en el proceso seguido en su contra.

Ahora bien, es posible que haya casos en que la calidad de imputado surja de manera coetánea al *interrogatorio* y, en ese caso, los pasos de análisis se confunden en uno. No se debe perder de vista que, de conformidad con el artículo 7 del CPP, se adquiere la calidad de imputado desde la primera actuación del procedimiento en la cual se atribuyere responsabilidad a la persona en un hecho punible, la que puede consistir en cualquier diligencia o gestión y debe ser realizada por o ante un tribunal con competencia criminal, el Ministerio Público o la policía³⁸. Así las cosas, puede ocurrir que la policía interactúe con alguien respecto de quien no tenga antecedentes para vincularlo con los hechos materia de la investigación, pero no obstante aquello, le formula preguntas que implícitamente asumen su responsabilidad en el hecho. En el fondo, el foco de análisis en estos casos debe estar en el trato que da la policía a la persona, pues la Corte ha entendido que adquiere la calidad de imputado quien, en una interacción con la policía, es sujeto a preguntas tendientes a averiguar por su responsabilidad en el hecho investigado³⁹.

En estos casos, al analizar el trato de la policía a la persona con quien interactúa, me parece que no solo deben considerarse preguntas incriminatorias, sino que también aquellas que tendientes a exculpar a la persona involucrada en el contacto con la policía. No se debe perder de vista que la investigación penal debe buscar elementos que sirvan para acreditar la

³⁸ Como he señalado previamente, el artículo 7 del CPP busca ampliar la cobertura de protección de una persona imputada de un delito, sin que sea necesario actuaciones formalizadas de los órganos de persecución, véase: HORVITZ LENNON, María Inés y LÓPEZ MASLE, Julián (2003), Tomo I, pp. 223-224; ZAPATA GARCÍA, María Francisca (2005), pp. 264-265.

³⁹ CORTE SUPREMA, 2ª Sala, Rol N° 42335-2017, sentencia de 28 de diciembre de 2017. En una línea similar, mirando el trato que la policía da a la persona con quien interactúa, más que atendiendo a cuestiones formales o de denominaciones de parte de la policía, véase: RAMÍREZ HERMOSILLA, Tomás (2018), pp. 887-889.

responsabilidad penal del imputado, pero también todos aquellos elementos que atenúen o eventualmente lo exculpen. Es decir, es posible sostener que si la policía dirige preguntas inculpatorias o exculpatorias a una persona aquello también detona en ella la calidad de imputado y, consecuentemente, debiese ser una interacción regulada por las reglas del artículo 91 del CPP, pues las respuestas a esta clase de preguntas tienen el potencial de perjudicar al imputado. Incluso más, se ha sostenido que, en caso de dudas, de si una persona es o no imputado, debe ser tratado como tal, debido a las perniciosas consecuencias del error en dicha determinación⁴⁰.

La metodología de análisis propuesta, en definitiva, busca asegurar que, por regla general, la única forma de hacer preguntas a personas que gozan de la calidad de imputado en su encuentro con la policía sea a través del cumplimiento de las reglas señaladas en el artículo 91 del CPP. Al mismo tiempo, permite que, de manera muy limitada, se admita información obtenida en tales contextos. De esta manera, se busca evitar pasar por alto la regulación citada y con ello afectar el derecho a no autoincriminarse, mientras que se permite el desarrollo de estas actividades tempranas en la investigación.

VI. CONCLUSIONES

El problema analizado en el presente capítulo no resulta inocuo. De la respuesta que se dé a este tipo de casos dependerá la real protección que se entrega al imputado que, en etapas tempranas de una investigación penal entra en contacto con la policía, con el potencial riesgo de entregar información que pudiese perjudicarlo en una persecución penal en su contra. Al mismo tiempo, de la respuesta que se dé al problema estudiado dependerá el verdadero alcance y vigencia de la garantía de la no autoincriminación y la real protección que brinda el derecho a guardar silencio en nuestro ordenamiento jurídico. Por último, me parece que de la respuesta que se dé a problemas de esta naturaleza se juega también, en parte, la integridad del sistema de justicia penal, pues cada vez que existen este tipo de interacciones, está el riesgo de pasar por alto garantías y reglas procesales tendientes a brindar una adecuada protección a quienes son objeto de una persecución penal.

⁴⁰ RAMÍREZ HERMOSILLA, Tomás (2018), p. 889.

Si bien a lo largo del capítulo se ha propuesto una metodología de análisis de casos de entrevistas informales en los cuales la persona involucrada entrega una declaración o confesión, me parece que existen algunos desafíos relevantes de considerar a la hora de volverá operativa. El principal tiene que ver con los sistemas de registros de declaraciones y actuaciones policiales. En efecto, la metodología propuesta comienza de la base de que se cuenta con información de calidad de las primeras diligencias efectuadas por las policías, lo que incluye no solo aquello que realizan, sino la información preliminar con la que cuentan y la manera concreta en que se dan las interacciones con los ciudadanos. Lamentablemente, en la realidad estos registros son bastante escuetos, pues no se registra de manera exhaustiva cómo se dan estas interacciones. En general, estos registros están escritos no en la forma en que la persona dialogó con la policía, sino que están mediados por el lenguaje del funcionario policial que lo registra. Además, usualmente se trata de registros incompletos toda vez que no incluyen las preguntas concretas que la policía efectúa a la persona. Existen también otros problemas vinculados a los registros⁴¹, que en definitiva impiden que se realice un control *ex post* efectivo de la voluntariedad de las declaraciones dadas por imputados en estos contextos.

En fin, se trata de una materia respecto de la cual debiésemos prestar especial atención, pues las consecuencias que se siguen de estos casos tienen un impacto importante en los resultados de casos particulares y, tratándose de prácticas extendidas, podrían menoscabar la calidad de la justicia penal, afectando de manera considerable la garantía de la autoincriminación.

Bibliografía

- AGUILAR ARANELA, Cristian (2001). *Código Procesal Penal. Comentado y Concordado, Breves reseñas jurisprudenciales. Tomo I*. Santiago: Ediciones Metropolitana.
- BAYTELMAN, Andrés (2002). 'Tiene derecho a guardar silencio'. La jurisprudencia norteamericana sobre declaración policial. *Colección Informes de Investigación Universidad Diego Portales*, 13(4), 1-31.
- BELTRÁN ROMÁN, Víctor (2022). Confesiones y riesgos de condenas e imputaciones erróneas: identificación de algunos aspectos problemáticos en Chile. *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, 8(2), pp. 601-651.
- BINDER, Alberto (1999). *Introducción al derecho procesal penal* (pp. 181-183). Buenos Aires: Ad-Hoc.

⁴¹ Sobre problemas vinculados a los registros policiales de declaraciones, véase RIEGO RAMÍREZ, CRISTIÁN (2019), pp. 273-295.

- CARROCA PÉREZ, Álex (2005). *El nuevo sistema procesal penal*. Santiago: Lexis Nexis.
- CASTRO JOFRÉ, JAVIER (2006): *Introducción al derecho procesal penal chileno*. Santiago: Lexis Nexis.
- CERDA SAN MARTÍN, Rodrigo (2005). *Manual de nuevo sistema de justicia criminal*. Santiago: Librotecnia.
- CHAHUÁN SARRÁS, Sabas (2012). *Manual del nuevo procedimiento penal*. Santiago: Abeledo Perrot.
- CORREA SELAMÉ, Jorge (2003). *Curso de derecho procesal penal*. Santiago: Ediciones Jurídicas de Santiago.
- DUCE JULIO, Mauricio y RIEGO RAMÍREZ, Cristián (2007). *Proceso Penal*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- GAJARDO ORELLANA, Tania y HERMOSILLA IRIARTE, Francisco (2021). *Manual de procesal penal*. Santiago: DER Ediciones.
- GARNER, Bryan (2006). *Black's law dictionary* (p. 378). Estados Unidos: Thompson/West.
- HERMOSILLA IRIARTE, FRANCISCO (2019). *Valoración de las declaraciones de acusados y coimputados*. Santiago: Librotecnia.
- HERNÁNDEZ BASUALTO, Héctor. *La exclusión de la Prueba Ilícita en el Nuevo Proceso Penal Chileno*. Colección de Investigaciones Jurídicas. Universidad Alberto Hurtado. Santiago: Universidad Alberto Hurtado.
- HORVITZ LENNON, María Inés y LÓPEZ MASLE, Julián (2003). *Derecho Procesal Penal Chileno*, Tomo I. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- HUTCHINS, Renee y SIMMONS, Ric (2015). *Learning criminal procedure* (pp. 729-767). Estados Unidos: West Academic.
- LONDOÑO, Fernando; MOIS, Martín; PRAETORIUS, Daniel; RAMÍREZ, José; MATURANA, Cristián (coord.) (2003). *Reforma procesal penal. Génesis, historia sistematizada y concordancias*. Tomo I. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- MATURANA MIQUEL, Cristian y MONTERO LÓPEZ, Raúl (2010). *Derecho procesal penal*. Tomo I. Santiago: Abeledo Perrot.
- MEDINA SCHULZ, Gonzalo (2004). Primera declaración del imputado y el derecho a no declarar en perjuicio propio. En RODRIGO COLOMA (Ed.). *La Prueba en el Nuevo Proceso Penal Oral* (pp. 35-68). Santiago: Lexis Nexis.
- MEDINA JARA, Rodrigo; MORALES PALACIOS, Luis y DORN GARRIDO, Carlos (2005). *Manual de derecho procesal penal*. Santiago: Lexis Nexis.
- MIRANDA ESTRAMPES, Manuel; CERDA SAN MARTÍN, Rodrigo y HERMOSILLA IRIARTE, Francisco (2012). *Práctica de la prueba en el juicio oral*. Santiago: Librotecnia.
- NAVARRO DOLMESTCH, Roberto (2017): *Criterios de actuación jurídica del Ministerio Público*. Santiago: Librotecnia.
- NAVARRO DOLMESTCH, Roberto (2019). *Derecho procesal penal chileno*, Tomo I. Santiago: Ediciones Jurídicas de Santiago.
- NÚÑEZ VÁSQUEZ, Cristóbal (2001). *Tratado del proceso penal y del juicio oral. Tomo I. Introducción al estudio del proceso penal*.

- NORRIS, Robert, BONVENTRE, Catherine y ACKER, James (2018). *When Justice Fails*. Estados Unidos: Carolina Academic Press.
- ORTIZ SCHINDLER, Enrique y MEDINA RAMÍREZ, Marco (2005). *Manual del nuevo proceso penal*. Santiago: Librotecnia.
- POBLETE ITURRATE, Orlando (2003). Sobre el derecho de los funcionarios policiales a declarar en el juicio oral sobre lo que los imputados habrían declarado ante ellos al momento de su detención. En Centro de Documentación Defensoría Penal Pública (Ed.), *Doctrina Procesal Penal 2001-2003* (pp. 29-74). Santiago: Defensoría Penal Pública.
- POBLETE ITURRATE, Orlando (2004). El interrogatorio policial autónomo y el derecho al silencio y a la no autoincriminación. En Libertad y Desarrollo (Ed.). *Sentencias destacadas. Anuario de jurisprudencia: una mirada desde la perspectiva de las políticas públicas* (pp. 237-254). Santiago: Libertad y Desarrollo.
- RAMÍREZ HERMOSILLA, Tomás (2018). Criterios para distinguir la calidad de imputado durante la investigación de un hecho punible. *Revista de ciencias penales*, 6(45), 887-889.
- RIEGO RAMÍREZ, Cristián (2019). Confesiones frente a la policía en el proceso penal chileno. *Revista de Derecho (Valdivia)*, 32(2), 273-295.
- SALAS ASTRAIN, Jaime (2019): *Problemas del proceso penal*. Santiago: Librotecnia.
- TAVOLARI OLIVEROS, Raúl (2005): *Instituciones del nuevo proceso penal*. Santiago: Editorial jurídica de Chile.
- ZAPATA GARCÍA, María Francisca (2004). *La prueba ilícita*. Santiago: Lexis Nexis.
- ZAPATA GARCÍA, María Francisca (2005). El cinturón de seguridad del derecho a guardar silencio/prestar declaración del detenido: la intervención oportuna y efectiva del defensor. *Revista de Estudios de la Justicia*, 6, 255-287.

