

¿Una nueva forma de legislar?

“...Pareciera que la era de la posverdad y las “fakenews” ha llegado incluso a los mensajes legislativos. Es de esperar que el debate en el Congreso permita corregir esto y que a futuro la autoridad sea más cuidadosa en la formulación de los proyectos de ley. Esta no es la forma de legislar...”.

Jueves, 20 de junio de 2019 a las 15:23 <http://www.elmercurio.com/Legal/Noticias/Analisis-Juridico/2019/06/20/Una-nueva-forma-de-legislar.aspx>

Mauricio Duce

El debate en torno al proyecto de ley que pretende ampliar los controles de identidad ([Boletín n° 12506-25](#)) ha estado rodeado por un conjunto de información incorrecta, cuando no derechamente falsa, presentada por distintas autoridades que han pretendido de esta forma justificar los cambios propuestos a pesar de carecer evidencia sólida sobre el funcionamiento de la institución y sin haber realizado una evaluación mínima del impacto experimentado por las reformas introducidas el año 2016. Por ejemplo, se han realizado diversas alusiones al derecho comparado intentando presentar las facultades que actualmente disponen nuestras policías en materia de control de identidad como insuficientes, allí donde un análisis con mínimo rigor debiera llevar a concluir exactamente lo opuesto: Chile cuenta con amplias facultades de control de identidad que se reflejan en tasas inéditas de uso en el ámbito comparado (el año 2018 Carabineros realizó más de 255 controles por cada 1.000 habitantes).

Lamentablemente, este fenómeno no constituye una gran novedad ya que algo similar ocurrió en el debate que se generó el año 2015 y que concluyó con la aprobación de la Ley 20.931 en julio de 2016 (“Agenda corta antidelincuencia”), por medio de la cual se crearon los controles preventivos de identidad (artículo 12) y se ampliaron las hipótesis del artículo 85 del Código Procesal Penal (en adelante CPP). En columnas de esa época llamé a este fenómeno como el “legislar en la oscuridad”.

Lo que es más novedoso, es que esta técnica “legislativa” se haya traspasado a los mensajes de los proyectos. Uno esperaría que los “mensajes” sean textos muy cuidadosos en los que la autoridad exponga justificaciones razonables y basadas en evidencia sólida. El mensaje n° 16-367 de 28 de marzo de 2019 presentado por el Presidente de la República a la Cámara de Diputados se aleja de esto. Como botón de muestra analizo tres “perlas” que contiene el mensaje y que presento para que usted lector las juzgue.

Una primera de ellas fue la alusión que realizó el mensaje a la encuesta Cadem de 18 de marzo de este año (Plaza Pública Cadem: estudio n° 270). Ya fue llamativo que en un mensaje de proyecto de ley una fuente de esta naturaleza hubiera sido ocupada como justificación. Lo más sorprendente es que, además, haya sido citada de manera incorrecta haciendo creer que el resultado de ella era más favorable al proyecto que lo que realmente las cifras arrojan. En efecto, en página 8 del mensaje se señala que un 63% del

universo encuestado estaba de acuerdo con la propuesta del Gobierno y luego concluye que “...un 70% cree que Carabineros de Chile debe estar facultado para realizar controles de identidad desde los 14 años”. Se deja entender con esta redacción que el 70% de la población apoyaría esta ampliación de los controles preventivos (recordemos que los controles del artículo 85 del CPP sí permiten controlar a personas de 14 años, pero en la medida que exista un indicio que lo habilite). Lo que no aclara el mensaje es que ese 70% se construye sobre el universo del 63% que apoya la medida, es decir, que solo un 44% de los encuestados —la minoría— estaba de acuerdo con esta ampliación, cuestión que solo se puede apreciar si se revisa el documento de la Cadem y no el mensaje. Usted dirá que le parece esto.

Un segundo ejemplo se refiere al uso que hace el mensaje de cifras asociadas a delitos cometidos por jóvenes. En la página 9 se manifiesta especial preocupación por “la presencia de menores de edad en delitos de posesión, tenencia o porte de armas”. Se sostiene que su participación aumentó un 46,2% entre los años 2017 y 2018.

Esto contrasta con las cifras que publica el propio Gobierno en el portal de estadísticas del Centro de Estudios y Análisis del Delito (CEAD) de la Subsecretaría de Prevención del Delito. En efecto, si se observa la evolución de la cantidad de delitos de posesión, tenencia o porte de armas cometidos por jóvenes entre 14 y 17 años se podrá apreciar una baja persistente de la cantidad de jóvenes detenidos y del porcentaje de su participación dentro del total de delitos de esa naturaleza. Ello se produce también entre el 2017 y 2018 en el que se bajó de 1.576 delitos, que representaban el 11,1% del total de delitos, a 1.338 y 10,2% el año 2018. La siguiente tabla resume estos resultados incluyendo años 2008, 2013, 2017 y 2018 para tener una visión panorámica de esta evolución.

Si las cifras oficiales muestran esto, ¿de dónde se construye este argumento? La subsecretaria de prevención del delito tuvo oportunidad de explicar la cifra en [una entrevista en el noticiero central de Canal 13 del día 2 de abril pasado](#). La referencia del mensaje, según se explica, es al número de delitos con arma en que hubo menores de edad involucrados. En ellos se produjo un aumento de 39 el año 2017 a 57 el año 2018. Es decir, no se refieren a las cifras globales en la materia sino a una subcategoría que no representa ni siquiera el 0,5% del total de dichos delitos. Confrontada la subsecretaria con esta información, argumenta que este número, aun cuando bajo, muestra una tendencia. Pero claro, no se hace cargo que la tendencia global de sus propias cifras y del universo más relevante muestra algo directamente opuesto (ver minuto 6:30 a 10:00 del video).

Dejé para el final la alusión que realiza el mensaje (páginas 2 y 3) a lo que denomina como el “caso emblemático de El Tabo”. Ahí se nos recuerda un caso en el que luego de un control vehicular se hizo registro del maletero del vehículo en el que se encontraron armas, municiones y dinero. Esto llevó a la detención de sus ocupantes por parte de Carabineros. Dicha detención fue luego declarada ilegal por el juez de garantía en la audiencia de control de detención al estimar no había razones para —luego de controlar la documentación que estaba al día— se registrara el maletero. El mensaje deja la clara sensación

que el caso quedó impune por esta decisión, pero no da ningún dato concreto del mismo (fecha, rol, tribunal) ni de lo que pasó con posterioridad. Nos enteramos recientemente gracias a [“El Mercurio” \(19 de junio, página C7\)](#), que más allá de la ilegalidad de la detención inicial, el caso fue posteriormente formalizado en contra de los dos detenidos, se les acusó a ambos, la prueba obtenida en el registro vehicular fue admitida y que fue finalmente llevado a juicio por los delitos de porte ilegal de armas de fuego, porte de armas prohibidas, porte de municiones y receptación. En consecuencia, a la fecha del mensaje, el caso había continuado su curso regular y la persecución penal en contra de los imputados estaba plenamente vigente a la fecha, contrario a lo que se sugería en su texto.

“El Mercurio” también nos relata que el tribunal oral absolvió, hace un par de días, a los acusados y que el Ministerio Público estudia recurrir de nulidad dentro de los plazos que contempla la ley para estos efectos. Por lo tanto, estamos frente a un caso con un resultado todavía incierto. Por eso es que llama la atención que, a la fecha del mensaje, estaba en plena tramitación y la declaración de ilegalidad de la detención no había imposibilitado llevar adelante la persecución penal e incluso ocupar la prueba incautada en el control de identidad realizado fuera de los supuestos legales. Más allá entonces del resultado final que tenga el caso, todavía desconocido, ¿nos entrega el mensaje una imagen completa y rigurosa de lo que había ocurrido con el caso a la fecha?

Los tres ejemplos que he revisado dan cuenta de una “tendencia” preocupante como podría decir la subsecretaria de prevención del delito. Pareciera que la era de la *posverdad* y las “*fakenews*” ha llegado incluso a los mensajes legislativos. Es de esperar que el debate en el Congreso permita corregir esto y que a futuro la autoridad sea más cuidadosa en la formulación de los proyectos de ley. Esta no es la forma de legislar.