



Defensoría
Sin defensa no hay Justicia

DEPARTAMENTO DE ESTUDIOS

INFORME EN DERECHO

1/2005 / Julio

**“ALCANCE DE LA OBLIGACIÓN DEL FISCAL DE REGISTRAR SUS ACTUACIONES
DURANTE LA INVESTIGACIÓN. CONSECUENCIAS DE SU INCUMPLIMIENTO EN
LAS DIFERENTES ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO”**

Jorge Bofill Genzsch

Consulta sobre la versión oficial de este documento a:

estudios@defensoriapenal.cl

INFORME EN DERECHO

**Alcance de la obligación del fiscal de registrar sus actuaciones durante la investigación.
Consecuencias de su incumplimiento en las diferentes etapas del procedimiento.**

Jorge Bofill Genzsch
Doctor en Derecho Penal y Procesal Penal
Profesor de Derecho Procesal Penal
Facultad de Derecho
Universidad de Chile

I.- Introducción y principales conclusiones

El presente informe tiene por objeto responder una consulta de la Defensoría Penal Pública, acerca de varias cuestiones vinculadas a la actividad de investigación de los fiscales del ministerio público y, en particular, de la obligación que sobre ellos recae en orden a realizar un registro de dicha actividad. Como es bien sabido, estas son materias reguladas en el Código Procesal Penal -en adelante, indistintamente, "CPP"- y que, como muchas otras, han dado lugar a problemas interpretativos en su aplicación práctica. En este caso, tales cuestiones se refieren tanto a la forma y contenido de los registros, por un lado, cuanto a las consecuencias que del eventual incumplimiento de las exigencias legales se derivan, en las diferentes etapas del procedimiento, por el otro.

La carencia de un cuerpo jurisprudencial suficiente y satisfactorio obedece, ciertamente, en buena medida, a la vastedad y novedad de los cuerpos legales que configuran el nuevo sistema procesal penal. Ello es comprensible. Sin embargo, un examen más atento de la jurisprudencia de los tribunales superiores y las decisiones de jueces de garantía y tribunales de juicio oral en lo penal permite comprobar que, con altísima frecuencia, los intentos de solución de las situaciones prácticas a las que se ven

enfrentados se caracterizan por una excesiva atención al tenor literal de ciertas y determinadas normas legales, en las cuales se pretende encontrar, generalmente en forma aislada, “la” respuesta de la ley al caso en disputa. Empero, frente a aun muy leves variaciones del caso sometido a discusión, esa misma respuesta termina revelándose como insatisfactoria y, en definitiva, inadecuada desde la perspectiva del funcionamiento del proceso penal.

Por ello, para dar respuesta a la consulta formulada resulta indispensable, en primer término, ubicar la cuestión planteada en un marco general, que favorezca una interpretación sistemática y permita abordar en forma coherente las diferentes cuestiones que se puedan suscitar en el contexto de la actividad de investigación de los fiscales del Ministerio Público. A ello está destinado el acápite II de este informe.

En el acápite III se desarrolla un análisis de la obligación de registro de las actividades de investigación y, a su vez, en el acápite IV se estudian las consecuencias que del eventual incumplimiento de dicha obligación se derivan, en las distintas etapas del procedimiento.

Las principales conclusiones a que se arriba en este informe son las siguientes:

- (1) El proceso penal chileno responde al modelo constitucional del “no autocontrol”, que incorpora como pilares de su estructura a la división de funciones y al mecanismo de controles del ejercicio de la actividad de persecución penal que desarrollan los órganos del Estado.
- (2) Los mecanismos de control se incrementan allí donde la actividad de los órganos de persecución penal pueda afectar, en la forma de privación, restricción o perturbación, los derechos fundamentales.

(3) La conducción de la actividad de investigación por el ministerio público se caracteriza por su autonomía, con excepción de aquellas actuaciones o diligencias que puedan afectar, en la forma señalada, los derechos fundamentales.

(4) La autonomía del ministerio público no se extiende a la actividad de registro de las actuaciones y diligencias de la investigación. La obligación de registro se encuentra expresamente regulada en el Código Procesal Penal, con el propósito de asegurar el acceso a la información a aquellos intervinientes que, de acuerdo al mismo, tienen derecho a exigirlo.

(5) Respecto del imputado, el derecho a conocer el contenido de la investigación forma parte del derecho a defensa jurídica, desde las primeras actuaciones del procedimiento. En consecuencia, el incumplimiento, por el fiscal o la policía, de la obligación de registro en los términos establecidos por el Código Procesal Penal, constituye una vulneración del derecho a defensa, cuando con ello se prive al defensor del ejercicio de las facultades que le otorga la ley.

(6) El control del cumplimiento de la obligación de registro corresponde a los tribunales, en las distintas etapas del procedimiento.

6.1 Por regla general, éste tendrá lugar durante la audiencia de preparación del juicio oral, con ocasión del debate sobre las pruebas ofrecidas y a propósito del control de pertinencia y/o licitud de las mismas, el cual presupone la existencia de registros en los términos exigidos por la ley, ya que, a falta de los mismos, se produciría un impedimento insubsanable del pleno ejercicio del derecho a defensa.

6.2 Sin perjuicio de ello, durante la etapa de investigación el juez de garantía está llamado a adoptar decisiones directamente vinculadas a los antecedentes reunidos durante la investigación, los que deben constar en el registro, llevado en conformidad a la

ley. En tales casos, la ausencia de un registro que satisfaga las exigencias legales impide al juez de garantía tomar en consideración, en sus resoluciones, los antecedentes invocados que carezcan de dicho respaldo.

6.3 Igualmente, la realización del juicio oral presupone la vigencia del contradictorio, cuyo control corresponde, en esta etapa, al tribunal de juicio oral en lo penal, velando porque la defensa se encuentre en condiciones de ejercer las facultades que le otorga la ley. Cuando ello no ocurra, el tribunal no deberá admitir la presentación de los medios de prueba que supongan afectar, en la forma indicada, el derecho a defensa.

(7) El principio rector de la interpretación que permite determinar cuándo el registro satisface o no las exigencias legales y, con ellas, el pleno ejercicio del derecho a defensa, está constituido por el artículo 374 letra c) del Código Procesal Penal. En todo caso, la exclusión, durante el procedimiento o con ocasión del conocimiento y fallo del recurso de nulidad, de un medio de prueba por incumplimiento de la obligación de registro de las actuaciones y diligencias de investigación, exige que el defensor se haya visto, efectivamente, impedido de ejercer las facultades que la ley le otorga.

II. La investigación en el proceso penal. Actuación autónoma de los fiscales del ministerio público.

Que las distintas leyes¹ que conforman el nuevo sistema procesal penal chileno conciben la persecución penal de una forma radicalmente diferente a la hasta ahora conocida por nuestro derecho positivo es un hecho de sobra conocido. Por ello, no nos

¹ Término que, para estos efectos, utilizamos en sentido amplio, incluyendo las normas constitucionales sobre la materia, así como los tratados internacionales vigentes en Chile.

detendremos en una descripción del sistema y solamente aludiremos a sus características más salientes allí donde ellas resulten directamente atinentes a la materia en análisis².

Esta modificación estructural del proceso penal conlleva, entre otros aspectos principales, el que la investigación sea puesta en manos de un órgano autónomo, no perteneciente al orden judicial. Así lo disponen, en lo esencial, la Constitución Política de la República (arts. 80 A y ss.) y la Ley N° 19.640, Orgánica Constitucional del Ministerio Público (art. 1º), que encomiendan al ministerio público, en forma exclusiva, la dirección de la investigación de los hechos que revistan caracteres de delito. De conformidad a estos textos legales son, asimismo, los fiscales a quienes se entrega, en forma preferente y salvo ciertas excepciones legales, el ejercicio de la acción penal.

La investigación es una fase destinada a la recopilación de los antecedentes que permitan el esclarecimiento de un hecho que presenta caracteres de delito y, en un momento posterior, la adopción de una decisión acerca de la forma de solución más adecuada del caso³. Esta tarea es llevada a cabo por el ministerio público a través de sus fiscales (art. 2º LOMP), en forma autónoma, quienes están facultados para dar instrucciones particulares a la policía acerca del desarrollo de actuaciones o diligencias de investigación (art. 3º LOMP, art. 80 CPP), sin perjuicio de ciertas instrucciones generales que el propio ministerio público pueda impartir (art. 87 CPP).

La autonomía del fiscal en esta fase del procedimiento se extiende tanto a las diligencias de investigación que sean necesarias o convenientes para reunir el material o antecedentes que servirán para el esclarecimiento del hecho que presenta caracteres de delito (art. 180 CPP), cuanto a las decisiones sobre el destino o, en su caso, la forma de solución más adecuada del caso respectivo. Sin embargo, esta autonomía del fiscal no es

² Cfr., por todas las opiniones doctrinarias sobre la materia, la obra de María Ines Horvitz Lennon (Horvitz) y Julián López Masle (López), *Derecho Procesal Penal Chileno*, Tomo I, Ed. Jurídica de Chile, 2002, y Tomo II, Ed. Jurídica de Chile, 2004.

³ Cfr. Horvitz, *op. cit.* p. 443 y s.

completa, ya que ella encuentre un límite allí donde se pone de manifiesto el conflicto siempre subyacente a la actividad de persecución penal, esto es, la tensión *“entre la necesidad de eficacia de la persecución penal del Estado y el respeto de las garantías individuales comprometidas con dicha persecución”*⁴.

La razón de ser de estas limitaciones a la autonomía del ministerio público en el ejercicio de la persecución penal es la misma que motivó la sustitución del antiguo modelo procesal penal inquisitivo, que concentraba en una sola mano, la del juez del crimen, tanto la tarea de persecución como el control o supervigilancia del respeto de las garantías. *“Como se ha afirmado repetidamente, el modelo de división estricta de funciones dentro del proceso penal responde al paradigma del ‘no autocontrol’, es decir, a la necesidad de establecer mecanismos de frenos y contrapesos que impiden el abuso del ejercicio de la propia función. La idea de mutuo control, propia del constitucionalismo clásico, es el principio fundamental según el cual se soluciona, en el marco del estado de derecho, la antinomia eficacia-garantías individuales”*⁵.

Esta forma de concebir el proceso penal moderno es pacífica, con independencia de las variantes que del mismo se puedan dar⁶. Por ello, cuando se busca describir las características esenciales del proceso penal y, dentro del mismo, de la actividad de investigación preliminar, el punto de partida y el marco de referencia de cualquier interpretación sistemática están constituidos por la división de funciones y el mecanismo de controles, que pretenden asegurar una adecuada solución al conflicto que necesariamente conlleva el binomio eficiencia-garantías.

Es también esta mirada del proceso penal la que permite comprender cabalmente el ámbito de autonomía del fiscal y las limitaciones que ella encuentra. En efecto, el Código Procesal Penal enseña que, dependiendo del resultado de la investigación y de las

⁴ Horvitz, op. cit. p. 447.

⁵ Horvitz, ibid.

⁶ Cfr., por todos, Mirjan R. Damaska (Damaska), *Las Caras de la Justicia y el Poder del Estado, Análisis Comparado del Proceso Legal*, Ed. Jurídica de Chile, 2000, p. 85 y ss.

características del caso particular y, eventualmente, de la situación del imputado, el fiscal puede disponer autónomamente el archivo provisional del procedimiento (art. 167 CPP), ejercer facultades de oportunidad (art. 170 CPP), solicitar al juez de garantía, con acuerdo del imputado, la suspensión condicional del procedimiento (art. 237 CPP), o bien, una vez concluida la investigación y sin que hubiere tenido lugar alguno de los eventos recién mencionados, optar por solicitar la declaración de sobreseimiento temporal o definitivo (art. 248 letra b) CPP), no perseverar en el procedimiento (art. 248 letra c) CPP) o, finalmente, deducir acusación (art. 248 letra a) CPP). Con todo, esas mismas normas legales enseñan que, en prácticamente todas estas decisiones, el fiscal encuentra un límite, es decir, está sometido a un cierto grado de control, que se intensifica a medida que dichas decisiones van acercándose o, derechamente, afectan garantías fundamentales⁷. Cuál sea el ámbito de autonomía y cuál el grado de control dependerá, así, de la medida en que la respectiva actuación o decisión del fiscal pueda suponer una intromisión en las garantías fundamentales de las personas, en especial de los intervinientes y, por sobre todo, del imputado.

La regulación del Código Procesal Penal acerca de las actuaciones o diligencias de investigación del fiscal constituyen la esencia de este sistema de no autocontrol. La Constitución Política de la República establece, en su art. 80 A inciso sexto que *“las actuaciones que priven al imputado o a terceros del ejercicio de los derechos que esta Constitución asegura, o lo restrinjan o perturben, requerirán de aprobación judicial previas, en su caso”*. El artículo 9 CPP reitera esta norma, en términos muy similares, agregando a dicha idea, en su inciso segundo, que *“cuando una diligencia de investigación pudiere producir alguno de tales efectos, el fiscal deberá solicitar previamente autorización al juez de garantía”*, es decir, introduce claramente como criterio el que, ante la duda acerca de la posibilidad de afectación, el fiscal debe recurrir ante el juez a requerir su aprobación previa de la respectiva diligencia.

⁷ Algunos de los límites y controles establecidos en la ley dicen también relación con la flexibilización del principio de legalidad procesal; cfr. Horvitz, op. cit. P. 448 y ss.

Fuera del ámbito de las actuaciones que privan de, restringen o perturban los derechos fundamentales⁸, la ley reconoce un amplio margen de autonomía al fiscal en sus decisiones. En principio, el fiscal conducirá la investigación realizando por sí mismo las diligencias que considere conducentes al esclarecimiento de los hechos , o bien las encomendará a la policía (art. 180 inciso 1º CPP), es decir, todas aquellas actuaciones que su criterio o experiencia le indiquen como útiles. Las limitaciones que en este contexto establece la ley son el respeto del principio de objetividad (arts. 3º LOMP y 3º CPP) y la obligación de actuar a la brevedad y en forma exhaustiva, es decir, procediendo a la *“práctica de todas aquellas diligencias pertinentes y útiles al esclarecimiento y averiguación”* de un hecho que revista caracteres de delito, *“de las circunstancias relevantes para la aplicación de la ley penal, de los partícipes del hecho y de las circunstancias que sirvieran para verificar su responsabilidad”* (arts. 180 inciso 2º y 181 inciso 1º, primera parte CPP).

Por regla general, entonces, queda librada al criterio del ministerio público la decisión relativa a la relevancia o pertinencia de las actuaciones o diligencias necesarias al esclarecimiento del hecho investigado, así como la forma de llevarlas a cabo. El Código Procesal Penal regula sólo excepcionalmente y en ciertos casos la forma de realización de algunas diligencias, cual es el caso de las normas relativas a la conservación de especies recogidas durante la investigación (art. 188 CPP), a la obligación de comparecencia de los testigos (art. 190 CPP) y del imputado ante el fiscal (art. 193 CPP) y a la procedencia, en principio, de la realización de exámenes corporales y pruebas caligráficas⁹, entre otras. Igualmente, está entregado, en principio, a la decisión del fiscal la posibilidad de que los intervinientes asistan a la práctica de diligencias, cuando lo estime de utilidad (art. 184 CPP)¹⁰

⁸ A las que en lo sucesivo nos referiremos como *“medidas intrusivas”*.

⁹ En todo caso, dado que las diligencias previstas en los arts. 197 y 203 CPP pueden ser limitativas de derechos, ellas proceden en la medida que la persona respecto de la cual se dispongan acceda voluntariamente. En caso contrario se requiere la autorización previa del juez de garantía.

¹⁰ Cabe señalar, no obstante, que tratándose de diligencias de investigación en las que deba intervenir el imputado (v. gr., la citación del mismo ante el ministerio público, de acuerdo al art. 193

Por otra parte, las solicitudes o recomendaciones de práctica de diligencias que puedan formular los intervinientes no son vinculantes para el fiscal, quien “ordenará que se lleven a efecto aquellas que estimare conducentes”, decisión ésta que es sólo susceptible de reclamación ante las autoridades superiores del mismo ministerio público. El juez de garantía no puede, durante la investigación, ordenar la realización de diligencias, sino limitarse a efectuar recomendaciones, facultad que, por lo demás, la ley le reconoce en forma excepcional (art. 98 inciso 4º CPP). Solamente una vez cerrada la investigación, es decir, concluida la averiguación preliminar del fiscal, pueden los intervinientes renovar las solicitudes de diligencias planteadas durante la investigación y que el ministerio público hubiere rechazado, las cuales el juez de garantía puede ordenar realizar (art. 247 CPP).

III. La obligación de registro, por los fiscales y la policía, de las actividades de investigación.

La regulación legal de la actividad de investigación del fiscal -descrita supra II)- se encuentra contenida, como se expresó, en los artículos 180 y siguientes, todos ellos ubicados dentro del párrafo 3º (“Actuaciones de la investigación”), del título I (“Etapa de Investigación”) del libro segundo (“Procedimiento Ordinario”). En el párrafo inmediatamente siguiente, es decir, el párrafo 4º, se contienen las normas relativas a los “Registros de la investigación”, cuales son los artículos 227 y 228 CPP, que se transcriben a continuación.

Artículo 227: “Registro de las actuaciones del ministerio público. El ministerio público deberá dejar constancia de las actuaciones que realizare, tan pronto tuvieren lugar, utilizando al efecto cualquier medio que permitiere garantizar la fidelidad e integridad de la

CPP), éste tiene el derecho a ser asistido por su abogado (art. 93 letra b) CPP), de manera tal que, en tales casos, el fiscal no puede impedirle al defensor participar en dichas diligencias.

información, así como el acceso a la misma de aquellos que de acuerdo a la ley tuvieren derecho a exigirlo.

La constancia de cada actuación deberá consignar a lo menos la indicación de la fecha, hora y lugar de realización, de los funcionarios y demás personas que hubieren intervenido y una breve relación de sus resultados”.

Artículo 228: “Registro de las actuaciones policiales. *La policía levantará un registro, en el que dejará constancia inmediata de las diligencias practicadas, con expresión del día, hora y lugar en que se hubieren realizado, y de cualquier circunstancia que pudiere resultar de utilidad para la investigación. Se dejará constancia en el registro de las instrucciones recibidas del fiscal y del juez.*

El registro será firmado por el funcionario a cargo de la investigación y, en lo posible, por las personas que hubieren intervenido en los actos o proporcionado alguna información.

En todo caso, estos registros no podrán reemplazar las declaraciones de la policía en el juicio oral”.

Estas normas regulan, entonces, expresamente la forma del registro, constancia o respaldo de las actuaciones o diligencias de investigación que realicen el fiscal y la policía, sea que ésta actúe de conformidad a las instrucciones particulares o, en su caso, generales que imparta el ministerio público, o bien en ejercicio de sus atribuciones autónomas (art. 83 CPP). Asimismo, su tenor literal es de aparente fácil lectura e inteligencia y permite, al menos prima facie, resolver las cuestiones que puedan suscitarse con relación al registro: tratándose de las actuaciones de los fiscales, el artículo 227 CPP regula la oportunidad en que el mismo debe realizarse (“*tan pronto tuvieren lugar*”), su contenido (“*fidelidad e integridad de la información*”) y su alcance o extensión (“*cada actuación*”). Algo similar ocurre respecto de las actuaciones de la policía en lo atinente a la oportunidad del registro (“*constancia inmediata*”), su contenido (“*de las diligencias practicadas, con expresión del día, hora y lugar en que se hubieren realizado, y de cualquier circunstancia que pudiere resultar de utilidad*

para la investigación) y alcance (*“las diligencias practicadas”, “las instrucciones recibidas del fiscal y del juez”*).

La razón de ser de esta regulación se encuentra expresada en el mismo artículo 227 CPP, cuando indica que la finalidad del registro consiste en *“garantizar ... el acceso a la información de aquellos que de acuerdo a la ley tuvieren derecho a exigirlo”*. Mediante la referencia al *“acceso a la información”* esta norma alude, naturalmente, a lo dispuesto en el artículo 182 CPP, de conformidad a cuyo inciso segundo, *“el imputado y los demás intervinientes en el procedimiento podrán examinar los registros y documentos de la investigación fiscal y policial”*. Los intervinientes en el procedimiento, a su vez, son, de acuerdo al artículo 12 CPP, además del fiscal, el imputado –expresamente mencionado en el artículo 182 CPP, según se desprende de la transcripción del mismo-, el defensor, la víctima y el querellante.

La situación del imputado y la víctima en el proceso penal no son equivalentes. Según el artículo 108 CPP, víctima es la persona presuntamente ofendida por el hecho materia de la investigación y, en ciertos casos, otras personas vinculadas al ofendido. Sus derechos están enumerados en el artículo 109. La víctima puede, asimismo, intervenir activamente como parte en el procedimiento en los términos que para el querellante define el párrafo 7º del título IV del libro primero del Código Procesal Penal, esto es, como un acusador adhesivo o particular, generalmente coadyuvante de la tarea del fiscal.

Diferente es, como se expresó, la situación del imputado, en cuanto éste es la persona en contra de la cual se dirige el procedimiento o, más precisamente, la persecución penal. Habida cuenta de esta posición en el procedimiento es que el ordenamiento jurídico le reconoce ciertos derechos que se enmarcan, en general, dentro del derecho a defensa jurídica. El derecho a defensa es concebido como un derecho esencial en un procedimiento penal. Tanto es así como que el Estado ha creado un sistema

de defensoría penal pública, mediante el cual se provee defensa letrada a los imputados que carezcan de medios suficientes para procurársela.

La necesidad de que el imputado cuente con defensor letrado constituye, pues, una condición de legitimidad del proceso. Al nivel del procedimiento ella se traduce tanto en derechos concretos que puede ejercer el imputado a través de su defensor, cuanto en obligaciones del juez y del fiscal¹¹ y, por fin, en presupuesto de validez de numerosas actuaciones¹². Esta es, también, la razón por la cual el defensor es considerado por el artículo 12 CPP, ya citado, como un interviniente, en forma independiente del imputado¹³.

En lo esencial, el ámbito del derecho a defensa, en cuanto a las posibilidades de actuación de imputado y defensor, se encuentra establecido en el artículo 8 CPP, dentro del título I del libro primero, referido a los principios básicos del procedimiento:

“El imputado tendrá derecho a ser defendido por un letrado desde la primera actuación del procedimiento dirigido en su contra.

El imputado tendrá derecho a formular los planteamientos y alegaciones que considerare oportunos, así como a intervenir en todas las actuaciones judiciales y en las demás actuaciones del procedimiento, salvo las excepciones expresamente previstas en este Código”.

El acceso a los antecedentes de la investigación es definido en el artículo 93 letra e) CPP como el derecho del imputado a conocer el “contenido” de la misma, con la sola excepción que el mismo Código establece en el artículo 182 inciso 3º CPP, es decir, la facultad del fiscal de mantener, por un tiempo limitado, el secreto de ciertas actuaciones, registros o documentos, en aras de la eficacia de la investigación, sin perjuicio,

¹¹ V. gr., en el artículo 102 CPP, cuando el imputado carece de abogado defensor, recae sobre el fiscal o, en su caso, el juez, la obligación de designar un defensor penal público.

¹² V. gr., en los artículos 142 inciso 3º y 286 inciso 1º CPP.

¹³ Es necesario hacer notar, en todo caso, que desde la perspectiva del imputado, para el defensor esos derechos constituyen verdaderas obligaciones en el desempeño de su función. El imputado tiene derecho a una defensa técnica y efectiva. Ese es el sentido de la norma del art. 106 inciso 2º CPP, cuando se refiere a la situación del “abandono de hecho de la defensa”, que impone al tribunal (“deberá”), en dicho evento, designar un defensor penal público.

ciertamente, del control judicial de dicha decisión, de conformidad al artículo 182 inciso 4º CPP. El mismo artículo 93 CPP, letra c), consagra, también, el derecho a *“solicitar de los fiscales diligencias de investigación destinadas a desvirtuar las imputaciones que se le formularen”*.

Desde la perspectiva temporal, el derecho a defensa y, con él, el acceso a la información es garantizado *“desde la primera actuación del procedimiento dirigido en su contra (del imputado)”* (art. 8 inciso 1º CPP). Primera actuación del procedimiento es definida como *“cualquiera diligencia o gestión, sea de investigación, de carácter cautelar o de otra especie, que se realizare por o ante un tribunal con competencia en lo criminal, el ministerio público o la policía, en la que se atribuyere a una persona responsabilidad en un hecho punible”* (art. 7 inciso 2º CPP).

El derecho comparado coincide con esta concepción del derecho a defensa. A propósito de su inviolabilidad y en el contexto de la crítica a las distintas manifestaciones del sistema inquisitivo en nuestro continente, señala Binder lo siguiente:

“Otra consecuencia de fundamental importancia que se deriva del derecho de defensa es el hecho de que, para poder ejercer este derecho plenamente, el imputado debe tener acceso a la imputación que se le formula. En otras palabras, debe tener la posibilidad de conocer cuáles son los hechos que se le imputan y en virtud de qué pruebas se fundamenta dicha imputación. Esto implica que el imputado debe tener la mayor libertad posible para acceder a la información que se va acumulando a lo largo del procedimiento.

Este derecho a acceder a la información es muy amplio; es decir, no puede ser restringido. Una investigación donde el imputado no pueda saber cuál es el hecho que se le imputa y en virtud de qué pruebas es absolutamente inconstitucional.

También en este caso, la práctica de nuestros sistemas procesales tiende a admitir que se sorprenda al imputado –muchas veces premeditadamente– mediante el ocultamiento de la prueba o mediante el retaceo de la información. Tales prácticas van en contra de los principios de un fair

trial, que deben informar a todo el conjunto del proceso penal, a partir del conjunto de garantías procesales pero, especialmente, a partir de esta garantía del derecho de defensa”¹⁴.

En la Ordenanza Procesal Penal Alemana (StPO) la norma equivalente al artículo 182 inciso 2º CPP es el § 147 inciso primero, que consagra, igualmente, un amplio acceso a la información contenida en las actas de la investigación. Comentando este precepto, Pfeiffer¹⁵ sostiene que *“junto al derecho a solicitar prueba y a interrogar, ... el derecho a examinar las actas ... es una parte esencial de la defensa”¹⁶* y cita un fallo del Tribunal Supremo Alemán (BGH), según el cual la *“defensa adecuada’ presupone el conocimiento de aquello sobre lo cual se apoya el reproche dirigido contra el imputado”¹⁷.*

Este es, pues, el sentido y propósito de las normas de los artículos 227 y 228 CPP cuando, en la primera de ellas, se alude expresamente a que los registros deben garantizar el derecho al acceso a la información que arroje la investigación. Nótese que lo que se exige es asegurar el acceso *“a la información”*, reiterando así la idea consagrada en el artículo 93 letra e) CPP antes citado, cuando éste alude al *“contenido”* como el sustrato del derecho a conocer los antecedentes de la investigación. Esta precisión que efectúa la ley es de suma relevancia para entender correctamente el sentido de la obligación de registro.

En efecto, más allá de la libertad de que gozan el fiscal y la policía en cuanto a la forma del registro, éste debe ser completo o, en palabras del artículo 227 CPP, fiel e íntegro, es decir, incorporar toda la información y no solamente aquella que el fiscal o, en su caso, la policía, consideren relevantes para *“su”* investigación o línea de investigación. El registro no debe incluir solamente el resultado de la investigación, sino las actuaciones

¹⁴ Alberto M. Binder (Binder), *Introducción al Derecho Procesal Penal, Ad Hoc.*, Buenos Aires, 1993, p. 154.

¹⁵ Gerd Pfeiffer (Pfeiffer StPO), *StPO Strafprozeßordnung, Gerichtsverfassungsgesetz, Kommentar*, C.H. Beck, München, 4a. ed., 2002.

¹⁶ Pfeiffer StPO, op. cit., p. 411. En el original: *“Das Akteneinsichtsrecht ist neben dem Beweisantrags- und Fragerecht ein Kernstück der Verteidigung”*.

¹⁷ Pfeiffer StPO, ibid. En el original: *“Denn ‘sachgerechte Verteidigung’ setzt die Kenntnis voraus, worauf sich der gegen den Beschuldigten gerichtete Vorwurf stützt (BGH 29, 102 = NJW 1980, 64)”*.

realizadas por el fiscal (art. 227 CPP) y las diligencias practicadas por la policía y de cualquier circunstancia que pudiere resultar de relevancia para la investigación (art. 228 CPP), incluidas en ellas *“las instrucciones recibidas del fiscal”*. Conviene destacar, en este sentido, que estos preceptos legales no admiten excepciones. Por el contrario, el registro debe abarcar todas las actuaciones del fiscal, de un modo tal que garantice su fidelidad e integridad (art. 227 inciso 1º CPP). En el mismo sentido, el registro policial ha de incluir *“las diligencias practicadas”* (art. 228 inciso 1º CPP), con independencia que, desde la perspectiva del investigador, el resultado de esas actuaciones o diligencias sea útil o exitoso.

Ello es así por cuanto es solamente el conocimiento de *“la información”* o *“contenido”* de la investigación el que asegura que el imputado pueda estar en condiciones de ejercer adecuadamente su defensa desde la primera actuación del procedimiento. En los términos de Pfeiffer: *“Básicamente, el defensor tiene acceso a las actas (§ 147) desde el primer día del procedimiento de investigación. Sólo así puede el defensor vigilar formal y sustantivamente el curso correcto del procedimiento investigativo y aportar al esclarecimiento de los hechos mediante la obtención temprana de material exculpatario relevante”*¹⁸. Así lo confirma el artículo 93 letra c) CPP, ya citado, cuando establece como derecho del imputado el de solicitar diligencias de investigación *“destinadas a desvirtuar las imputaciones que se le formularen”*.

En cuanto a la forma del registro o, como se suele decir modernamente, el soporte del mismo, el Código Procesal Penal permite utilizar *“cualquier medio”*. La única exigencia que establece es que tales posibles medios aseguren, como se ha señalado antes, la fidelidad e integridad del registro. Notas manuscritas del fiscal que tengan relación con la investigación, a partir de, v. gr., una conversación telefónica con un funcionario policial,

¹⁸ Gerd Pfeiffer (Pfeiffer KK), *Karlsruher Kommentar Strafprozeßordnung, Gerichtsverfassungsgesetz*, C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München, 3a. ed., 1993, p. 40. En el original: *“Akteneinsicht (§ 147) steht dem Verteidiger grundsätzlich vom ersten Tag des Ermittlungsverfahrens zu. Nur so kann der Verteidiger den formal und sachlich ordnungsgemässen Gang des Ermittlungsverfahrens überwachen und durch frühzeitige Beschaffung relevanten Entlastungsmaterials zur Sachverhaltsaufklärung beitragen (Krekeler, in: HWiStR Art. Akteneinsicht)”*.

forman parte del registro, al igual que mensajes de correo electrónico. Por la misma razón, v. gr., el registro de las declaraciones de testigos debería incluir no solamente las respuestas del compareciente, sino también las preguntas que se le dirijan. El criterio para entender qué forma parte del registro es, en definitiva, su contenido investigativo, no la forma de aquél. En este mismo sentido, Weihrauch enseña que solamente aquellas piezas que se refieran a cuestiones internas del servicio no están comprendidas por el derecho a examinar las actas¹⁹.

De todo lo anterior se sigue, asimismo, que en esta materia los fiscales no gozan de autonomía para resolver, conforme a su criterio o políticas de actuación, si una determinada diligencia o actuación concreta orientada al esclarecimiento del hecho investigado debe o no ser registrada, o bien cuál deba ser el contenido y la oportunidad del registro. En otros términos, los fiscales –incluida, dentro de ellos, la autoridad superior del ministerio público– gozan de autonomía en sus decisiones relativas a las concretas diligencias y actuaciones de investigación porque la conducción de la investigación depende en forma exclusiva del ministerio público, pero la existencia y forma del registro de esas mismas diligencias y actuaciones son materias distintas, pues su propósito de hacer posible el ejercicio del derecho a defensa.

Así entendida la obligación de registro, es posible resolver frecuentes dudas y malos entendidos respecto de esta materia, muchas veces expresadas en decisiones judiciales que, asiéndose de la idea de la “desformalización” de la investigación expresada en el Mensaje del Código Procesal Penal²⁰, así como de la autonomía de la actuación de los fiscales durante esta etapa, conceden, erradamente, a los órganos de investigación, plena

¹⁹ Matthias Weihrauch (Weihrauch), *Verteidigung im Ermittlungsverfahren*, C. F. Müller, Heidelberg, 5a. ed., 1997, p. 45.

²⁰ “La actividad del fiscal durante la instrucción se caracteriza por su informalidad, se lo faculta para desarrollar las diligencias que resulten técnicamente apropiadas para el esclarecimiento de los hechos y la determinación de las responsabilidades, debiendo llevar un registro sencillo de sus actuaciones ...”.

libertad en sus decisiones relativas al registro de sus actuaciones²¹. Empero, la desformalización –concepto por lo demás no definido por la ley- alude a una cuestión distinta, cual es que los registros de la investigación no requieren de formalidades o ritualismos en su confección, toda vez que ellos no son constitutivos de prueba ni pueden sustituir la rendición de la misma en el juicio oral, de conformidad a los principios y normas que regulan su desarrollo. La solución correcta de este tipo de situaciones exige incorporar en la interpretación las normas de los artículos 227 y 228 CPP y su directa vinculación con el ejercicio del derecho a defensa del imputado en el proceso penal, conforme a todo lo expuesto más arriba.

IV. Consecuencias del incumplimiento de la obligación de registro de las actuaciones de investigación.

Según quedó expuesto supra II), el modelo del proceso penal chileno se construye sobre la base de la idea del “no autocontrol”, especialmente allí donde las actuaciones de los órganos de persecución penal suponen alguna afectación de las garantías fundamentales de personas involucradas en el proceso.

El control de dichas actuaciones corresponde a los tribunales con competencia en lo criminal, en las distintas etapas del procedimiento, a propósito de cada una las cuales el Código Procesal Penal regula diferentes instancias en las que tiene lugar un control

²¹ Un ejemplo paradigmático de lo señalado es el fallo de 22 de marzo de 2005, de la Corte de Apelaciones de Valparaíso, en el cual ésta sostuvo que “una de las características básicas de la etapa de investigación ...es... su desformalización”, agregando luego que una interpretación diversa a la por ella sostenida en el fallo con respecto a la cuestión debatida (que decía relación con ciertas diligencias de investigación que el fiscal no había realizado, las que la defensa había considerado esenciales), “conduciría inevitablemente a la necesidad de escriturar todas las actuaciones ... realizadas.

La Corte incurrió, así, en un manifiesto error de interpretación, utilizando como premisa de su decisión el carácter “desformalizado de la investigación” para, a partir de ella, concluir que el art. 181 CPP no impone la “necesidad” (la obligación del fiscal) de “*escriturar todas las actuaciones ... realizadas*”. Como resulta obvio, en el razonamiento de la Corte se omitió toda consideración de las normas de los artículos 227 y 228 CPP y a la vinculación existente entre ellas y la garantía del derecho a defensa.

explícito. Así ocurre, durante la etapa de investigación, en las audiencias destinadas a discutir peticiones del fiscal que se encuentran directamente vinculadas a los antecedentes reunidos durante la investigación (v. gr., solicitudes de medidas cautelares, discusiones sobre suspensión condicional del procedimiento, etc.). Durante la preparación del juicio oral, en tanto, la ley prevé el derecho de los intervinientes de plantear discusiones relativas a la prueba ofrecida para el juicio oral, estableciéndose expresamente un control de pertinencia, eventual sobreabundancia y de licitud de los procedimientos de obtención de los antecedentes. En el juicio oral, en fin, constituye un presupuesto que las pruebas que se rendirán en el mismo hayan sido previamente conocidas por las partes contrarias, con el propósito de asegurar el contradictorio, que en esta etapa se concreta con especial fuerza en el derecho a conainterrogar. De hecho, las pruebas nuevas solamente son admisibles en casos muy excepcionales (art. 336 CPP).

Ahora bien, dado que la regulación de estas distintas etapas asume como presupuesto que los entes públicos actúan dentro del marco de la legalidad en el ejercicio de sus funciones, la correcta solución de los distintos eventos de posibles incumplimientos a sus obligaciones por el fiscal y la policía deberá ser encontrada, necesariamente, mediante una interpretación sistemática, cuyo punto de partida estará constituido por la garantía fundamental aquí en juego, la que, de conformidad al artículo 8º CPP, constituye, como se señaló anteriormente, un principio básico del proceso penal. Así lo dispone, expresamente, por lo demás, el artículo 374 letra c) CPP, que ordena la declaración de nulidad del juicio y la sentencia *“cuando al defensor se le hubiere impedido ejercer las facultades que la ley le otorga”*. Es este expreso precepto legal, entonces, el que debe presidir la interpretación judicial de los distintos eventos en que se encuentre en juego un supuesto incumplimiento, por parte del fiscal o la policía, de su obligación de registro de conformidad a los artículos 227 y 228 CPP.

Lo recién dicho no supone, ciertamente, afirmar que cada posible incumplimiento de la obligación de registro deba conducir, necesariamente, a la anulación del juicio oral y la

sentencia y, en su caso, de la audiencia de preparación del juicio oral. Para que ello ocurra será menester que, efectivamente, el defensor se haya visto impedido de ejercer sus facultades en el juicio. Así lo confirma, en la doctrina nacional, Horvitz: *“Se establece, además, que el imputado y los demás intervinientes en el procedimiento podrán examinar en cualquier momento los registros y los documentos de la investigación fiscal y policial. Evidentemente, en el caso del imputado esta facultad está estrechamente vinculada al ejercicio de su derecho a defensa y a la protección contra la sorpresa en el juicio”*²². En el mismo sentido se pronuncian Baytelman y Duce: *“Las partes, en cambio, cuentan con toda la información que va a ser sometida al juicio, incluyendo la información de la o las contrapartes; como se sabe, la investigación de la fiscalía es pública para la defensa, de manera que ésta conoce cuál es la información que el fiscal ha adquirido durante la investigación; pero todavía más, el objeto de la preparación del juicio oral es precisamente que las partes ‘abran sus cartas’ respecto de cuál es la versión de cada quién y a través de qué medios específicos pretenden probarla”*²³.

La introducción al juicio oral, con el carácter de prueba, de antecedentes de cargo que no consten en los registros del fiscal o la policía, constituye, precisamente, una de las hipótesis de impedimento del ejercicio de las facultades del defensor, por violación del contradictorio. En palabras de Baytelman y Duce, *“si se pretende que haya en el juicio genuina contradictoriedad, cada una de las partes debe haber tenido con anticipación al juicio la información que se va a presentar en éste, de manera de poder hacer investigaciones independientes y preparar adecuadamente el examen y contraexamen de los testigos y peritos, incluidos los de la contraparte. Esta exigencia de ‘revelación’ o ‘descubrimiento’ de la información con anterioridad al juicio significa, en consecuencia, que las partes llegan a la audiencia principal sabiendo con precisión cuáles son los hechos que están en discusión, cuál es el derecho que cada uno invoca y, sobre todo, cuáles son individualizadamente cada una de las pruebas que se van a presentar y qué es en lo medular la información que aportarán. En este sentido, el artículo 259 inciso 2º dispone que la acusación deberá incluir una lista de testigos y peritos, así como los puntos sobre los cuales dichos*

²² Horvitz, op. cit., p. 467.

²³ Andrés Baytelman A. y Mauricio Duce J. (Baytelman y Duce), Litigación Penal, Juicio Oral y Prueba, Ediciones Universidad Diego Portales, 2004, p. 51.

testimonios o peritajes recaerán"²⁴. En el mismo sentido se pronuncia un reciente fallo del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Quillota, de fecha 28 de febrero de 2005, que excluyó la valoración, como medio de prueba en el juicio, de los testimonios de cuatro funcionarios policiales respecto de cuyas actuaciones durante la investigación no existía registro alguno²⁵.

La verificación del cumplimiento de estas condiciones que suponen el conocimiento previo de las pruebas de cargo que se rendirán en el juicio y la información que se introducirá al mismo a través de esas pruebas constituye, en principio, una tarea que el juez de garantía debe llevar a cabo durante la audiencia de preparación del juicio oral, con ocasión del examen de las pruebas ofrecidas por el fiscal, de conformidad a lo prescrito en el art. 276 CPP²⁶. Si bien es cierto que de acuerdo a esta norma el juez de garantía está llamado a controlar la pertinencia, eventual sobreabundancia o ilicitud de la prueba, es evidente, según se expuso anteriormente, que constituye un presupuesto de realización de este control el que los registros de la investigación hayan sido levantados en cumplimiento de las exigencias establecidas en los artículos 227 y 228 CPP.

²⁴ Baytelman y Duce, op. cit., p. 51 y s.

²⁵ Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Quillota, sentencia de fecha 28 de febrero de 2005, publicada en Revista Procesal Penal, Lexis Nexis, Febrero 2005, N° 32, págs. 167 y ss.

²⁶ Omitiremos, por exceder del marco del presente informe, la referencia al análisis que el juez de garantía debe efectuar respecto de las pruebas que, en su caso, pueda ofrecer la defensa. Sobre el particular cabe señalar, en todo caso, que todas las partes que pretendan intervenir en el juicio oral están sujetas al control de pertinencia de la prueba ofrecida. La pertinencia se vincula esencialmente a la existencia de un hecho alegado por una parte del proceso. Cfr. Ernesto L. Chiesa (Chiesa), Tratado de Derecho Probatorio (Reglas de Evidencia de Puerto Rico y Federales), Luigi Abraham-Editor, Tomo I, p. 22 y ss: "*Hay dos componentes fundamentales en la noción de pertinencia de evidencia, a saber, materialidad y valor probatorio. El proponente de determinada evidencia pretende con ello probar algo, algún hecho o proposición. Digamos que A es la evidencia ofrecida y B es lo que pretende probar el proponente mediante A. La noción de valor probatorio se refiere al valor inferencial de A para deducir B, lo que se quiere probar. Por otro lado, la 'materialidad' se refiere a la relación de B con los hechos y cuestiones de derecho en controversia*". Es indudable, entonces, que la pertinencia de una prueba ofrecida solamente puede ser sometida a control en la medida que exista un hecho alegado por la parte que propone la prueba.

En otros términos, supuesto que durante la audiencia de preparación del juicio oral se plantee, de conformidad al art. 272 CPP, un debate sobre la admisibilidad de la prueba ofrecida, el juez de garantía debería negar lugar a una proposición u ofrecimiento del fiscal de admitir, para el juicio oral, una prueba respecto de la cual la “información” (art. 227 CPP) o “contenido” (art. 93 letra e) CPP) de la misma no conste en los registros de la investigación. Una variante del mismo ejemplo podría estar constituida por el caso en que el registro de la investigación de cuenta sólo parcialmente del testimonio ofrecido para el juicio oral. En tal evento, el juez de garantía habrá de ponderar la posibilidad de admitir al testigo solamente en aquel ámbito de su testimonio que se encuentre en el registro²⁷, o bien rechazarlo, si constatare que dicha división es impracticable. Ello, por cuanto al margen del hecho que en un evento similar resultaría imposible controlar la pertinencia de la prueba ofrecida²⁸, la admisión de esa prueba representaría un impedimento del “pleno ejercicio de las garantías y de los derechos reconocidos en la Constitución, o en las demás leyes de la República” (art. 160 CPP), es decir, una situación de aquellas en que la ley presume de derecho la existencia de un perjuicio, en cuanto requisito de la nulidad procesal, haciendo procedente, en su caso, la nulidad de la audiencia, sea por la vía del incidente deducido en la misma audiencia, sea por la del recurso de nulidad del juicio y la sentencia de conformidad al art. 277 inciso 2º, in fine CPP. En tal sentido es importante reiterar que el rechazo de tales pruebas ofrecidas no se enmarca en ninguna de las causales del artículo 276 CPP, sino deriva derechamente del resguardo del derecho a defensa, según se ha señalado.

Según se expuso anteriormente, la audiencia de preparación del juicio oral es, por regla general, la oportunidad en que el juez de garantía estará llamado a efectuar el control del cumplimiento de la obligación de registro de conformidad a los artículos 227 y 228

²⁷ Lo aquí expuesto confirma la necesidad de que el auto de apertura del juicio oral incluya expresamente los puntos de prueba para los cuales se propone cada medio de prueba. De lo contrario, se priva al tribunal de juicio oral de toda posibilidad de comprobar la pertinencia del interrogatorio y de resguardar el contradictorio como principio básico del juicio oral.

²⁸ Ver nota 25.

CPP, con ocasión de los debates sobre la prueba ofrecida. Nada obsta, sin embargo, a que dicho control tenga lugar en forma previa, durante la etapa de investigación, en situaciones en que, v. gr., el fiscal invoque, durante alguna audiencia, antecedentes de la investigación que no consten en los registros. Ello podría ocurrir, v. gr., durante una audiencia de discusión de medidas cautelares, caso en el cual el juez no debería admitir, como fundamento de la solicitud del fiscal, cualquier antecedente que no conste en el registro, por las mismas razones latamente expresadas con anterioridad.

Finalmente, también durante el juicio oral el tribunal debe ejercer un grado de control sobre la producción de la prueba, en particular con respecto al tipo de información que se pretende incorporar a través de cada medio de prueba. En principio, este control por parte del tribunal de juicio oral debe tener lugar utilizando como referencia el auto de apertura del juicio oral y lo que el mismo indique con relación a los puntos o materias sobre los cuales depondrá cada testigo y el informe presentado por el perito²⁹. En un caso extremo, sin embargo, es imaginable que el registro de la actuación o diligencia de investigación sea el único medio para comprobar si, efectivamente, la extensión de la declaración de un testigo a ciertos puntos o materias representa una sorpresa inadmisibles y, consecuentemente, una afectación del derecho a defensa por la vía de hacer impracticable un auténtico contradictorio de la prueba³⁰. Demás está señalar que, en tales casos, se pone en riesgo la validez del juicio y la sentencia, por una eventual concurrencia de la causal de nulidad prevista en el artículo 374 letra c) CPP, ya que, en todos esos casos, la vulneración del derecho a defensa se produce directamente en el juicio oral.

²⁹ Esta es, por lo demás, la razón por la cual, contra lo que ocurre frecuentemente en la práctica, resulta necesaria una exigencia de mayor precisión en la definición o descripción de los puntos o materias sobre los cuales se ofrece y, en su caso, se hace lugar a la declaración de un testigo. Una referencia vaga o genérica o, como acontece con frecuencia, una directa omisión de los puntos de prueba en el auto de apertura del juicio oral hacen, simplemente, imposible que se lleve a cabo este control, con lo cual desaparece el contradictorio como aspecto esencial de un juicio oral de carácter adversarial.

³⁰ Lo mismo vale, ciertamente, con las correlativas matizaciones, para la prueba ofrecida por la defensa, respecto de las cuales el método de control se encuentra exclusivamente en el auto de apertura del juicio oral, en el sentido expuesto supra, nota 26.

Conforme se expresó anteriormente, es condición sine qua non que la exclusión, por infracción de los artículos 227 y 228 CPP, tenga lugar solamente en aquellos casos en que, efectivamente, el defensor se haya visto privado del ejercicio de sus facultades, cuestión que, en definitiva, queda entregada a las decisiones de los tribunales en las diferentes etapas del procedimiento, basada en una interpretación sistemática de las normas aplicables, a partir de la garantía del derecho a defensa, en cuanto principio básico del procedimiento. Se trata, entonces, de cuestiones que deben ser resueltas caso a caso, sobre la base de los estándares que fije la jurisprudencia de los tribunales.

Es por ello que, v. gr., resultaría inadmisibles exigir, genéricamente y en todos los casos, al fiscal que, por propia iniciativa, reitere todas las diligencias de investigación que consten en registros realizados por la policía, ya que en la medida que ellos satisfagan las exigencias del artículo 228 CPP, en la forma expuesta precedentemente, mal podría el defensor invocar infracción de sus facultades durante el juicio³¹. Este es un tema que excede del alcance del presente informe. En todo caso, conveniente resulta señalar que, en lo que atañe a las declaraciones de testigos que constan en registros policiales, la jurisprudencia ha ido aceptando, crecientemente, una correcta interpretación del artículo 334 CPP, el que, entendido como norma de garantía a favor del acusado, permite que el defensor invoque antecedentes que consten en registros policiales para los efectos de lo previsto en el artículo 332 CPP, evitando innecesarias y formales reiteraciones de diligencias ante el fiscal. En todo caso y en tanto dicha jurisprudencia no se asiente suficientemente, es el propio defensor el llamado, durante la etapa de investigación, a

³¹ Ese no es, ciertamente, el caso, cuando el informe policial incluye solamente el nombre o la individualización del testigo. Por ello, es errado el criterio aplicado, v. gr., por la Corte de Valparaíso, en fallo de fecha 1 de julio de 2005, en causa rol 620-2005, cuando señala lo siguiente: *“CUARTO: Que de lo consignado anteriormente, aparece que no se encuentra justificado que haya inobservancia de garantías fundamentales o ausencia de un debido proceso por haberse solicitado la inclusión de la declaración del Cabo de Carabineros Leiva Avendaño, quien figura individualizado en el parte policial mediante el cual se denunció el hecho materia de esta investigación, tema que no ha sido controvertido por los intervinientes, sino que por el contrario, la parte del imputado tiene debidamente resguardados todos los derechos que le competen en su calidad de tal”*.

solicitar al fiscal que las diligencias que corresponda sean realizadas por el ministerio público.