

# Visión de túnel y persecución penal: Comentario a la sentencia absolutoria del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Colina RIT 1-2019

## *Tunnel vision and criminal prosecution: Analysis of the Acquittal Decision No. 1-2019 of the Colina Criminal Trial Court*

VÍCTOR BELTRÁN ROMÁN<sup>1</sup>

### RESUMEN

El presente comentario analiza una sentencia absolutoria del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Colina que tuvo como principal fundamento la vulneración al debido proceso, como consecuencia de la visión de túnel que afectó a los funcionarios policiales durante la etapa de investigación. El objetivo del presente comentario es entregar una breve noción general del concepto visión de túnel, para luego comentar la decisión absolutoria, sistematizando el razonamiento del tribunal.

**Palabras clave:** Visión de túnel, investigación penal, confiabilidad de la evidencia, debido proceso.

### ABSTRACT

This paper analyzes a recent acquittal judgment from Colina Criminal Trial Court which main reason was a due process violation as a consequence of the tunnel vision of police investigators in conducting the investigation. This document seeks to provide a general overview of the concept of tunnel vision, and to comment on and systematize the reasoning behind the acquittal decision.

**Keywords:** Tunnel vision, criminal investigation, reliability of the evidence, due process of law.

<sup>1</sup> Abogado. Master of Laws (LL.M.), University of Wisconsin. Research Fellow de Idaho Innocence Project, Boise State University. Estudiante de Doctorado en Derecho, Universidad Diego Portales. El autor recibe financiamiento para sus estudios doctorales de ANID (ANID-Subdirección de Capital Humano/Doctorado Nacional/2021-21211455). Mail de contacto: victor.beltran@mail.udp.cl - beltranroman@wisc.edu

## 1. Introducción

El presente trabajo comentará la decisión del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal (en adelante, TOP) de Colina en causa RIT 1-2019, de fecha 2 de mayo de 2019, que absolvió de todos los cargos a los cuatro acusados de la causa, quienes fueron llevados a juicio por los delitos de fraude al fisco y malversación de caudales públicos. El principal motivo absolutorio fue una serie de defectos metodológicos y sesgos durante la investigación, que en definitiva llevaron al tribunal a estimar que los investigadores incurrieron en lo que en doctrina se conoce como “visión de túnel”, lo que será el objeto central de análisis en este trabajo.

Así, el comentario comenzará entregando una breve panorámica general del concepto visión de túnel. Luego se expondrán los hechos del caso Colina, para después comentar la decisión del TOP, sistematizando su razonamiento para determinar la existencia de la visión de túnel en el caso. Por último, se presentan algunas reflexiones en torno a la decisión.

## 2. Panorámica del concepto visión de túnel

La doctrina ha estudiado el fenómeno de la visión de túnel como uno de los factores que aumentaría las probabilidades de error en el sistema de justicia criminal<sup>2</sup>. A modo de aproximación, este fenómeno sería producto de una variedad de distorsiones cognitivas que afectan la precisión con que las personas perciben y cómo interpretan aquello que perciben (Findley y Scott, 2006, p. 307).

En el mundo del derecho, la visión de túnel se entiende como aquel fenómeno del cual son susceptibles todas las personas, producido por ciertos sesgos cognitivos, que lleva a los actores del sistema de justicia criminal a centrarse en un sospechoso. Así, en base a esto se selecciona, filtra y/o sobreestima la evidencia disponible en contra de aquel, construyendo de este modo un “caso para condena”, mientras que, al mismo tiempo, se ignora o suprime evidencia exculpatoria u otras líneas de investigación (Findley, 2010, pp. 303-323; Martin, 2004, p. 848; Duce, 2013, p. 121).

En cuanto a los errores del sistema, la visión de túnel ha surgido, entre otros, como uno de los factores que aumentaría la probabilidad de error. Aunque explicar en detalle los demás factores escapa de las pretensiones de este comentario, es necesario tener presente al menos una visión general de los mismos. Lo anterior, pues la literatura comparada señala que cuando ocurre un error no es solo un factor el que lo determina, sino que una serie de ellos (Duce, 2013, p. 91); y además porque detrás de todos los casos de error y, particularmente de las condenas erróneas, siempre está presente, en mayor o menor medida, la visión de túnel (Findley, 2010, p. 303).

Para estos efectos, los factores serán agrupados en dos grandes categorías, a saber, factores derivados de prácticas probatorias del sistema de justicia criminal y factores derivados de defectos de funcionamiento institucional de los órganos que componen el sistema (Duce, 2018b).

<sup>2</sup> La nomenclatura “errores en el sistema de justicia criminal” abarca diversos defectos de funcionamiento del sistema, como la condena de inocentes, los casos de imputaciones erróneas, los denominados *near misses*, la absolución de culpables, la no persecución de delitos efectivamente cometidos, entre otros (véase Forst, 2013, pp. 15-43). La doctrina comparada utiliza el término *near misses* para agrupar aquellos casos en que se arresta, formaliza y persigue penalmente a un imputado inocente, cuyo caso es luego sobreesido o el imputado resulta ser absuelto en juicio. Se trata de casos de “casi error”, en que la condena errónea es finalmente evitada (véase Carrano *et al.*, 2014, p. 476). En Chile, en una línea similar, autores agrupan bajo la nomenclatura “imputaciones erróneas” todos aquellos casos de error en el sistema de justicia criminal que se producen cuando se adoptan decisiones equivocadas en etapas previas al juicio sin llegar a sentencia definitiva (véase Duce y Villarroel, 2019, p. 217).

La primera categoría abarca un conjunto de prácticas de los distintos actores del sistema asociadas a la producción, incorporación, litigio y valoración de dichas fuentes de información (Duce, 2018b). En concreto, se incluyen acá los problemas en procedimientos de identificación de imputados, el uso de declaraciones falsas o testigos poco confiables, el uso de confesiones falsas y el uso de prueba pericial de baja calidad (véase Roach, 2010, pp. 393-400).

La segunda categoría agrupa ciertos defectos en las instituciones que componen el sistema de justicia criminal, abarcando policías, fiscales, peritos, hasta abogados defensores. Así, un primer subnivel corresponde a casos de mala conducta —deliberada— de los agentes, como cuando se implantan o crean evidencias incriminatorias (Duce, 2013, p. 91; Castillo, 2013, p. 254). Un segundo subnivel comprende casos de mala conducta —no deliberada— de los agentes, en los que, entre otros factores, surge la visión de túnel. En efecto, los agentes del sistema no necesariamente tienen malas intenciones, de hecho, es usual que ni siquiera sean conscientes de estar siendo afectados por el fenómeno (Innocence Canada, Tunnel Vision). Ahora bien, conscientes o no, en ambos casos los efectos prácticos son igualmente dañinos (Duce, 2018a, p. 49).

Aunque la visión de túnel sea principalmente un fenómeno psicológico, aquello no significa que sea irrelevante para el mundo del derecho, pues tiene un impacto transversal sobre el proceso penal y la manera en que este se lleva adelante. El fenómeno alcanza todas las etapas del proceso (Charman *et al.*, 2019, p. 32), desde la investigación hasta la etapa de ejecución de la sentencia, pasando por la etapa intermedia, de juicio oral y el sistema recursivo.

## 2.1. Sesgos cognitivos y otras fuerzas externas

La visión de túnel surge o se crea por un cúmulo de sesgos cognitivos (Charman *et al.*, 2019, p. 32; Findley, 2010, p. 303). Es decir, se produce por errores comunes y predisposiciones en los procesos mentales, los cuales acaban afectando las creencias de las personas, el entendimiento que estas tienen sobre el mundo que las rodea y las decisiones que se toman en base a ello (Clements, 2013, p. 334).

En general, el fenómeno comienza por el sesgo de confirmación y luego, como una bola de nieve, se va reforzando con otros sesgos cognitivos, como el de retrospectiva y el de resultado<sup>3</sup>. Luego, esa bola de nieve de sesgos cognitivos se combina con otras fuerzas externas que derivan de la propia naturaleza del sistema de justicia penal, las cuales refuerzan o exacerban aún más el enfoque de túnel (Charman *et al.*, 2019, p. 32; Findley, 2008, p. 896).

- **Sesgo de confirmación o *Confirmation bias***: Es la tendencia humana natural a buscar, interpretar o recordar información de forma tal que sea consistente con creencias, expectativas o hipótesis preexistentes. Del mismo modo, este sesgo se manifiesta como una tendencia a evitar la información que sea contraria o desacredite aquellas creencias, expectativas o hipótesis preexistentes (Findley y Scott, 2006, pp. 309-312; Findley, 2010, pp. 307-309). Así, más que buscar información, los persecutores e investigadores en realidad buscan obtener confirmación.

El sesgo de confirmación también afecta la forma en que las personas recuerdan e interpretan, de suerte tal que siempre se recordará, prefiriendo aquella información que corrobora la creencia o hipótesis

<sup>3</sup> El comentario solo abordará los sesgos de confirmación, de resultado y de retrospectiva. Existen otros sesgos involucrados en la visión de túnel, como la persistencia de las creencias, el efecto anclaje, los efectos propios del rol, el efecto de conformidad, el efecto del experimentador, etc. Véase Findley (2010, pp. 312-313).

preexistente. De igual forma, ante una evidencia que admita más de una interpretación, las personas tienden a preferir aquella interpretación consistente con la hipótesis inicial, descartando otras (Findley y Scott, 2006, pp. 312-314).

Por último, el sesgo de confirmación se expresa también en que las personas tienden a dar mayor peso a aquella información que es concordante con sus hipótesis iniciales, en lugar de aquella que las desacredita (Findley y Scott, 2006, p. 312). Así, cuando una persona se enfrenta a diferentes fuentes de información, algunas de las cuales acreditan y otras desacreditan su hipótesis inicial, la persona tenderá a creer más en la información confirmatoria.

En segundo lugar, el sesgo de confirmación se combina con otros sesgos cognitivos, como el de retrospectiva y el de resultado. Ambos fenómenos parten de un escenario común, ya que, en términos generales, se refieren a la forma en que la nueva información o nuevos conocimientos adquiridos por las personas afectan su perspectiva respecto a determinados hechos del pasado y, con ello, se afectan las valoraciones, análisis o juicios que se hagan desde el presente.

- **Sesgo de retrospectiva o *Hindsight bias*:** El sesgo de retrospectiva ocurre cuando, desde el presente, se valoran determinados hechos pasados, una vez que ya se tiene conocimiento de los resultados o consecuencias de estos. Así, resulta imposible abstraerse de este nuevo conocimiento y las personas tienden inconscientemente a considerar que dichas consecuencias eran más probables o predecibles de ocurrir desde un principio (Muñoz, 2019, pp. 6-7). En otras palabras, cuando se vuelve a analizar, juzgar o a valorar un hecho o decisión del pasado, a raíz del nuevo conocimiento adquirido, las personas inconscientemente tienden a considerar que el resultado o consecuencias efectivamente ocurridas, eran más predecibles o probables de ocurrir de lo que realmente eran (Findley y Scott, 2006, pp. 317-318; Findley, 2010, pp. 310-312). Así, por ejemplo, cuando policías o fiscales, luego de su investigación, determinan quién —en su concepto— es culpable, ese sospechoso parecerá haber sido el sospechoso inevitable y más probable desde un principio (Findley, 2010, p. 311).
- **Sesgo de resultado o *Outcome bias*:** El sesgo de resultado se asimila al sesgo de retrospectiva, pues también involucra un proceso mediante el cual las personas proyectan resultados o consecuencias, ahora conocidas, hacia el pasado. No obstante, el sesgo de resultado se refiere específicamente al efecto que tiene la nueva información sobre la valoración o evaluación de la calidad de la decisión cuando fue realizada (Findley y Scott, 2006, pp. 317-319). En otras palabras, cuando las personas deben tomar una decisión no están en condiciones de conocer cuáles serán sus consecuencias. Ahora bien, una vez tomada esta y conocidas sus consecuencias o resultados, la nueva información va a influenciar la manera en que, desde el presente, se juzga, analiza o valora la calidad de la decisión que fue tomada. En el plano de la justicia penal, esto podría ocurrir cuando fiscales evalúan, desde el presente, la decisión que tomaron en el pasado de llevar a una persona a juicio o de solicitar alguna medida intrusiva en contra de un imputado. Así, es más probable que la califiquen como “mala decisión” cuando se les dice que la persona terminó siendo absuelta o se negó lugar a la solicitud de medida intrusiva, que cuando se les dice que la persona terminó siendo condenada o cuando se accedió a la solicitud.

Por último, existen también otros factores o fuerzas externas derivadas de la naturaleza adversarial del proceso penal, que se combinan con estos sesgos cognitivos y contribuyen de manera significativa a reforzar o exacerbar la visión de túnel. Estas fuerzas externas serán enunciadas, pero no se desarrollarán en detalle en este trabajo, por ser menos relevantes para efectos de la decisión que se comentará.

- **Presiones institucionales:** Debido a la naturaleza adversarial del sistema de justicia criminal, los agentes polarizan sus posturas de manera tal que el sistema les impone presiones para seguir sus propios intereses. Por ejemplo, la policía es objeto de presiones por las víctimas, la comunidad, los medios de comunicación, el mundo político, superiores jerárquicos, todo lo cual se combina para generar un ambiente que implique resolver casos rápidamente, contribuyendo de ese modo a la visión de túnel (Findley y Scott, 2006, pp. 323-327; Castillo, 2013, pp. 261-262).
- **Decisiones sistémicas o condiciones predisuestas:** Se trata de la visión de túnel institucionalizada, esto es, una visión de túnel que emana de decisiones que condicionan la manera en que se estructura o configura el sistema de justicia penal y que contribuyen a reforzar el enfoque de túnel (Findley y Scott, 2006, pp. 333-340). Por ejemplo, a nivel policial, son decisiones sistémicas el tipo de entrenamiento que recibe el personal policial, las técnicas que estos utilizan para interrogar imputados, sus facultades autónomas, etc. En el ámbito judicial, un ejemplo es el juicio oral, pues conforme a la manera en que está estructurado el sistema en su totalidad, no resulta irracional pensar que la persona llevada a juicio sea probablemente culpable o que al menos exista evidencia significativa de su culpabilidad, ya que de lo contrario nunca hubiese sido llevada a juicio (Findley y Scott, 2006, pp. 340-341).

### 3. Hechos relevantes del caso Colina

El caso Colina es solo una parte de una larga y compleja investigación que involucra a varias municipalidades de la Región Metropolitana. Comenzó en la Municipalidad de Maipú, para luego extenderse a Cerro Navia y Ñuñoa, hasta llegar a Colina. Lo relevante es que cada uno de los hechos investigados en las diferentes municipalidades estuvo a cargo esencialmente del mismo equipo de persecutores y policías investigadores. Incluso más, en otras municipalidades se investigaban hechos de similar naturaleza a los que presuntamente ocurrían en Colina.

En Colina se llevó a juicio a cuatro funcionarios de la Municipalidad, acusados de fraude al fisco (acusación del Ministerio Público) y malversación de caudales públicos (acusación del Consejo de Defensa del Estado), en calidad de autores y en grado de desarrollo consumado. En términos sencillos, la imputación consistía en que los acusados CV y MM, empleados de la Municipalidad de Cerro Navia, se encontraban a su vez contratados a honorarios en el municipio de Colina. Sin embargo, estos no estaban realizando las labores para las cuales fueron contratados, configurando así una práctica que se podría denominar como “funcionarios fantasmas”. Por su parte, los acusados TV y MO habrían firmado ciertos documentos, como boletas, informes de actividades, contratos, entre otros, lo que hizo posible que estos “funcionarios fantasmas” consiguieran el pago de honorarios por labores no realizadas, defraudando así al municipio<sup>4</sup>.

Desde su alegato de apertura, una de las defensas apuntó a los defectos metodológicos que adolecía la investigación. Los que vendrían dados, por una parte, por la falta de corroboración de la información recibida por los funcionarios policiales y, por la otra, porque los investigadores se centraron en indagar “personas y no hechos”. Así, argumentó la defensa, los funcionarios a cargo de la investigación habrían incurrido en la denominada visión de túnel. En el plano normativo, la defensa fundó el defecto previamente descrito en una afectación de garantías constitucionales, en concreto, a la igualdad ante la ley y al debido proceso en su dimensión “racional y justo procedimiento e investigación” (Poder Judicial Chile, 2019a).

<sup>4</sup> Los mismos hechos fueron investigados por la Contraloría General de la República, por eventual responsabilidad administrativa. Por tanto, parte importante de los antecedentes de llevados a juicio correspondía a antecedentes obtenidos en dicha sede. Asimismo, la investigación policial se basó en dichos antecedentes.

#### 4. La decisión del Tribunal Oral en lo Penal

Al comunicar la decisión absolutoria, el tribunal señaló como razón principal los defectos y falencias en la investigación, lo que impidió alcanzar el estándar de convicción de un enjuiciamiento criminal. Lo anterior trajo dos principales consecuencias: en primer lugar, que existiera prueba valorada negativamente por haber sido obtenida con vulneración de garantías y, en segundo lugar, que la investigación fuera catalogada como sesgada, reconociendo expresamente que la visión de túnel de los investigadores afectó la calidad y seriedad de esta (*Ministerio Público con Olavarría*, 2019). Esta segunda razón es la que acá se comenta.

Si bien el fallo acoge y comparte el planteamiento de las defensas, se explicitó que el defecto denominado como visión de túnel no vendría dado porque los funcionarios centraron su labor en investigar personas y no hechos —como los policías reconocieron y como argumentó una de las defensas—, sino que, por el contrario, el defecto se configuró por el hecho de que, investigando personas, los policías comenzaron desde una idea preconcebida, centrándose únicamente en aquellas diligencias y testimonios que sostenían y consolidaban las premisas que traían como hipótesis, llevando adelante una única línea de investigación tendiente a acreditar su hipótesis inicial (Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Colina, 2019, 2 de mayo, p. 206).

En concreto, los investigadores desarrollaron su labor investigativa sobre la siguiente premisa: como en el mismo caso existían otras municipalidades investigadas, en las cuales había funcionarios que, bajo la impresión policial, no realizaban los trabajos para los cuales fueron contratados, entonces los trabajadores de Colina tampoco habrían realizado los trabajos. Lo anterior es descrito en la sentencia como un error esencial en la investigación.

En lo normativo, indica la sentencia, el enfoque de túnel ocasionó que a los acusados no se les diera el mismo trato al momento de ser investigados, vulnerando el numeral 2º del artículo 19 de la Constitución Política de la República y, como consecuencia, infringiendo el debido proceso en su dimensión “racional y justo procedimiento e investigación” consagrado en el inciso sexto del numeral 3º del mismo artículo de la carta fundamental. En otras palabras, la visión de túnel expuso a los acusados a ser juzgados a través de un procedimiento e investigación que no fueron racionales ni justos (Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Colina, 2019, 2 de mayo, p. 203).

En términos generales, la decisión es acertada en lo que dice relación con catalogar la investigación como sesgada, pues como se verá, los defectos metodológicos a lo largo de esta fueron manifiestos. Asimismo, es acertada la valoración que se hace de las evidencias presentadas a juicio, tanto de la información incorporada como de los propios deponentes. Naturalmente en una investigación caracterizada por defectos metodológicos derivados de sesgos cognitivos, únicamente se conseguirá información de baja calidad y confiabilidad.

Ahora bien, existen algunos reparos en lo que dice relación con la afectación al debido proceso. Si bien es cierto que una investigación carente de rigor metodológico pierde racionalidad, aquello no debe significar *per se* una afectación a la cláusula del debido proceso o, en términos de la sentencia, al “racional y justo procedimiento e investigación”. En efecto, la cláusula constitucional señala que corresponderá al legislador establecer las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos. En ese sentido, la racionalidad de una investigación debiese estar dada por las garantías establecidas en la ley. Entonces, se extraña en la sentencia la indicación de alguna afectación a normas legales a raíz de la visión de túnel, que luego acabasen materializándose como afectación concreta a alguna dimensión

específica del debido proceso. Al parecer la afectación a que hace alusión el fallo sería la igualdad ante la ley, que “consecuentemente vulneró el debido proceso”, sin embargo, no se explica de forma concreta qué dimensión específica se vio afectada.

En cuanto a posibles infracciones de normas legales (véase Pastene, 2016, pp. 139-145), aunque la sentencia sugiere —sin afirmarlo a cabalidad ni entrar en mayor detalle— una vulneración a la obligación de registro, lo hace únicamente en un punto muy preciso de la decisión, al dar cuenta de la falta de prolijidad en el desarrollo de ciertas diligencias. Sin embargo, nunca asocia dicha infracción legal como afectación concreta a alguna dimensión del debido proceso. En cuanto al principio de objetividad nada se dice<sup>5</sup>.

## 5. Reconstruyendo la visión de túnel en el caso Colina

A pesar de lo anterior, lo valioso de esta decisión es que no se queda solo en lo teórico del concepto de visión de túnel, sino que este se analiza a la luz de la evidencia producida en el juicio y se explica cómo el defecto afectó el desarrollo de diligencias concretas durante la investigación, mermando la calidad de esta y la confiabilidad de los antecedentes llevados a juicio.

En primer lugar, se presenta una sistematización con los aspectos valorados y analizados por el tribunal para determinar la existencia de la visión de túnel durante la etapa de investigación.

- *Abstención.* La decisión indicó que a raíz de la visión de túnel, los funcionarios policiales se abstuvieron, de manera deliberada, de realizar ciertas diligencias investigativas que podrían haber favorecido la versión de un imputado (Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Colina, 2019, 2 de mayo, p. 207). Por ejemplo, no indagaron en terreno la ejecución de trabajos informados por los imputados, no obtuvieron los tráficos de llamada de los imputados para sustentar concierto previo, no obtuvieron cartolas de cuentas, así como tampoco realizaron diligencias tendientes a acreditar el perjuicio del municipio.
- *Omisión.* Asimismo, debido a la visión de túnel, los investigadores omitieron, aunque no de manera deliberada, la realización de diligencias investigativas con el objeto de despejar puntos de inflexión respecto de la información que se recopiló durante el procedimiento investigativo y las hipótesis que se fueron generando a partir de él (Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Colina, 2019, 2 de mayo, pp. 208, 307). Por ejemplo, omitieron contactar a ciertos funcionarios relevantes que podrían haber dado cuenta o no de la realización de trabajos por parte de los acusados. Todo lo anterior, impactó, en particular, en la credibilidad de la evidencia y permitió que, en general, la investigación se llenara de dudas que no pudieron ser despejadas, descuidando la racionalidad de esta.

<sup>5</sup> Se debe considerar la decisión *Ministerio Público con Vega* (2005), en que se indica que el principio de objetividad no forma parte de las garantías constitucionales, sino que “conforma uno de los criterios que orientan la instrucción criminal y es una obligación del fiscal enmarcar su actuación dentro de dicho axioma”. Dicha interpretación parece ser en exceso restrictiva del alcance del principio de objetividad en el marco de una investigación criminal. Por otro lado, como se ha explicado, para afirmar una afectación al debido proceso basada en la vulneración al principio de objetividad a raíz de la visión de túnel, debiese poder vincularse aquello a una afectación concreta de una garantía específica del debido proceso. Por último, debe considerarse también la característica evolutiva del debido proceso, como explican Fuentes y Vargas (2018): “el debido proceso tiene la particularidad de que los sub-derechos que lo conforman van cambiando en el tiempo, ya sea porque se van incorporando nuevas garantías, porque las existentes se desarrollan con mayor precisión o bien porque las normas se van interpretando desde nuevas perspectivas” (p. 151).

- *Falta de prolijidad.* Posteriormente, indica el fallo, se llevaron a cabo diligencias investigativas de manera defectuosa y poco prolija, al punto tal que hubo diligencias incompletas e incluso vulneraciones a la obligación de registro, lo que impidió que la investigación adquiriera las cualidades de razonabilidad y justicia que exige la Constitución y la ley (Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Colina, 2019, 2 de mayo, pp. 228-229). Ahora bien, sobre este punto es importante considerar cuestiones aún más básicas e incluso anteriores a la visión de túnel. Así, la falta de prolijidad puede responder a cuestiones más bien estructurales y culturales de las policías, como falta de capacidad profesional, excesiva carga de trabajo, etc.
- *Interpretación defectuosa o in malam partem.* En primer lugar, debido a la visión de túnel, los investigadores interpretaron de forma defectuosa la información obtenida de las pocas diligencias de investigación que se llevaron a cabo (Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Colina, 2019, 2 de mayo, pp. 208-209, 224). En segundo lugar, señala el fallo, los funcionarios realizaron interpretaciones *in malam partem* o en perjuicio de los acusados. Así, los resultados de determinadas diligencias, de haber sido correctamente interpretados, debieron llevar a los funcionarios a realizar gestiones de carácter neutral para clarificar más la forma en que se estaban dando las cosas y no simplemente realizar una interpretación defectuosa o *in malam partem*, obteniendo conclusiones de la misma naturaleza.
- *Falta de corroboración.* Por último, debido a la visión de túnel, los investigadores no corroboraron los indicios obtenidos de otras diligencias. En el juicio, los policías admitieron que no realizaron ninguna diligencia para corroborar su hipótesis conclusiva, cuestión que naturalmente afectó la metodología de la investigación (Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Colina, 2019, 2 de mayo, p. 210).

En segundo lugar, el fallo no solo reconoce la visión de túnel por la forma en que fue conducida la investigación, sino también por la forma en que los investigadores declararon en el juicio oral. Es decir, el sesgo quedó de manifiesto en la propia audiencia de juicio por cuestiones como actitud, forma de responder, problemas de memoria y conclusiones entregadas al momento de testificar. Los principales aspectos valorados se exponen a continuación:

- *Memoria selectiva.* Durante sus exámenes directos y contraexámenes, los funcionarios policiales solamente recordaron información incriminatoria y que sostenía la tesis de los acusadores, cuestión que confirmó el sesgo y mermó su credibilidad (Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Colina, 2019, 2 de mayo, p. 210).
- *Respuestas evasivas y falta de disposición para responder.* Otro aspecto que dejó en evidencia la visión de túnel de los investigadores fue que en los contraexámenes, estos solo daban respuestas evasivas, respuestas muy amplias, carentes de precisión y detalle. A diferencia de las preguntas hechas por los acusadores, las cuales fueron respondidas en detalle, sin evasivas. Todo lo cual terminó por confirmar el sesgo (Poder Judicial Chile, 2019b).
- *Olvido.* La decisión en comento indica, por una parte, que los funcionarios manifestaron olvido en las diligencias que realizaron, pese a que fueron pocas. Por otro lado, solo fueron capaces de entregar detalles de aquellas diligencias que les hacían leer, todo lo cual dejó en evidencia la falta de rigor profesional (Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Colina, 2019, 2 de mayo, pp. 208-209, 224; Poder Judicial Chile, 2019b).

Por último, un tercer aspecto relevante son las consecuencias de la visión de túnel en sede valoración de la prueba. Así, el fenómeno fue usado como un prisma, a través del cual el tribunal integró todas las

pruebas presentadas, valorando la credibilidad y confiabilidad de las declaraciones prestadas en juicio, de los testigos en sí mismos y, en general, de la investigación como un todo. De esa manera, el tribunal estimó que la evidencia presentada en el juicio fue de baja calidad, por cuanto el sesgo impidió a los investigadores recabar información que permitiera al tribunal aclarar puntos oscuros en la investigación. En el mismo sentido, los propios deponentes fueron valorados como testigos poco fiables, poco objetivos y parciales (Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Colina, 2019, 2 de mayo, p. 307).

## 6. Pronunciamiento de Tribunales Superiores de Justicia

El caso Colina fue conocido por la Corte de Apelaciones de Santiago a propósito de los recursos de nulidad presentados por el Consejo de Defensa del Estado y el Ministerio Público. En su fallo, la Corte de Apelaciones confirmó la absolución, sin embargo, únicamente reprodujo el razonamiento del TOP respecto a la visión de túnel, sin añadir otros elementos (*Ministerio Público con Olavarría*, 2019).

Por su parte, la Corte Suprema terminó por confirmar la decisión, al rechazar los dos recursos de queja intentados en contra del fallo de la Corte de Apelaciones. En el fallo del máximo tribunal no existe referencia alguna a la visión de túnel, pues por la naturaleza de los recursos los argumentos fueron otros (*Fisco de Chile con Olavarría*, 2019). No obstante, este escenario le entrega un peso a la decisión del TOP, ya que no se trata simplemente de una sentencia absolutoria cualquiera. Es una sentencia sometida al conocimiento de los tribunales superiores de justicia, cuestión que le da mayor autoridad a la decisión, toda vez que al ratificarla la asumen con todos los argumentos, ya que, en ambos casos, se trata de fallos unánimes.

## 7. Reflexiones

La decisión del TOP de Colina es valiosa. En primer lugar, porque en general la visión de túnel había estado reservada únicamente para la doctrina comparada y muy escasamente para la doctrina nacional. En el caso particular, sin embargo, la visión de túnel fue considerada por el tribunal como elemento central en el juicio oral para finalmente arribar a la decisión absolutoria. Asimismo, la decisión es enriquecedora desde el punto de vista argumentativo, pues el TOP no se aisló en lo abstracto del fenómeno visión de túnel, sino que a la luz de las circunstancias concretas el caso, lo dotaron de contenido y materialidad. Por último, es una decisión relevante, revisada por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago y luego por la Excelentísima Corte Suprema, lo que le da un mayor peso a la misma.

En el ámbito de la litigación, es una decisión enriquecedora, pues abre la puerta a nuevos espacios de litigación. De la decisión se desprenden al menos tres tipos de argumentos. El primero tiene que ver con la afectación al debido proceso, a raíz de la visión de túnel. Sin embargo, aquello solo debiese ocurrir en la medida que se pueda conectar la existencia del enfoque de túnel con alguna afectación de normas que regulen el racional y justo procedimiento e investigación y que luego se materialicen como infracción concreta a alguna dimensión específica del debido proceso. El segundo argumento guarda relación con la confiabilidad de la evidencia que se presenta a juicio, pues a raíz de los sesgos, la información que se obtenga en la investigación será necesariamente de baja calidad y confiabilidad. Por último, la visión de túnel debe ser utilizada como argumento para que, en sede valoración de prueba, los jueces integren toda la evidencia del caso y la valoren, precisamente, a través del prisma de los sesgos cognitivos.

## Bibliografía citada

- Castillo, Ignacio (2013): “Enjuiciando al proceso penal chileno desde el inocentrismo (algunos apuntes sobre la necesidad de tomarse en serio a los inocentes)”, *Política Criminal*, 8, 5: pp. 249-313.
- Charman, Steve; Douglass, Amy y Mook, Alexis (2019): “Cognitive Bias in Legal Decision Making”, en Brewer, Neil y Douglass, Amy (editores), *Psychological Science and the Law* (Nueva York: The Guilford Press), pp. 30-53.
- Clements, Cory (2013): “Perception and Persuasion in Legal Argumentation: Using Informal Fallacies and Cognitive Biases to Win the War of Words”, *BYU Law Review*, 2: pp. 319-362.
- Duce, Mauricio (2013): “¿Debiéramos preocuparnos de la condena de inocentes en Chile?: Antecedentes comparados y locales para el debate”, *Ius et Praxis*, 19, 1 (2013): pp. 77-138.
- Duce, Mauricio (2018a): “Una aproximación empírica al uso y prácticas de la prueba pericial en el proceso penal chileno a la luz de su impacto en los errores del sistema”, *Política Criminal*, 13, 25: pp. 42-103.
- Duce, Mauricio (2018b): “Mauricio Duce: Prácticas probatorias y riesgos de condena de inocentes: una visión empírica”. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=TJ4nfvuooQ&t=> [fecha de consulta: 3/3/2021].
- Findley, Keith (2008): “Innocents at Risk: Adversary Imbalance, Forensic Science, and the Search for Truth”, *Seton Hall Law Review*, 38, 893: pp. 893-973.
- Findley, Keith (2010): “Tunnel Vision”, en: Cutler, Brian (editor), *Conviction of the Innocent: Lessons from Psychological Research* (Washington, DC: American Psychological Association), pp. 303-323.
- Findley, Keith y Scott, Michael (2006): “The Multiple Dimensions of Tunnel Vision in Criminal Cases”, *Wisconsin Law Review*, 291: pp. 291-397.
- Fuentes, Claudio y Vargas, Macarena (2018): *Introducción al Derecho Procesal. Nuevas Aproximaciones* (Santiago, DER Ediciones).
- Innocence Canada: “Tunnel Vision”. Disponible en: <https://www.innocencecanada.com/causes-of-wrongful-convictions/#ftn5> [fecha de consulta: 3/3/2021].
- Martin, Dianne (2004): “Lessons About Justice from the ‘Laboratory’ of Wrongful Convictions: Tunnel Vision, the Construction of Guilt and Informer Evidence”, *University of Missouri Kansas City Law Review*, 70, 4: pp. 847-864.
- Muñoz, Arturo (2019): “Retorno al pasado: el sesgo retrospectivo desde la perspectiva jurídica”, *InDret*, 4.
- Pastene, Paulina (2016): “El principio de objetividad en la función persecutora del Ministerio Público ¿Abolición o fortalecimiento?”, *Cuadernos del Tribunal Constitucional*, 63: pp. 1-197.
- Poder Judicial Chile (2019a): “Caso Basura: Alegatos de apertura arista Colina. TOP de Colina. 5 de marzo (2)”. Disponible en: <https://youtu.be/jf8Ct2b0koI> [Fecha de consulta: 3/3/2021].
- Poder Judicial Chile (2019b): “Caso Basura: Lectura de veredicto de juicio oral contra alcalde de Colina y otros por fraude”. Disponible en: <https://youtu.be/lIlgPPXJo4GI> [Fecha de consulta: 3/3/2021].

## Bibliografía sugerida

- Carrano, Julia; Gould, Jon; Leo, Richard y Hail-Jares, Katie (2014): “Predicting Erroneous Convictions”, *Iowa Law Review*, 99, 2: pp. 471-522.
- Duce, Mauricio y Villarroel, Romina (2019): “Indemnización por error judicial: una aproximación empírica a la jurisprudencia de la Corte Suprema de los años 2006-2007”, *Política Criminal*, 14, 28: pp. 216-268.

Forst, Brian (2013): “Wrongful convictions in a world of miscarriages of justice”, en Huff, Ronald y Killias, Martin (editores), *Wrongful conviction and miscarriages of justice: causes and remedies in North American and European criminal justice systems* (New York: Routledge), pp. 15-43.

Roach, Kent (2010): “Wrongful Convictions: Adversarial and Inquisitorial Themes”, *North Carolina Journal of International Law and Commercial Regulation*, 35, 2: pp. 387-446.

## Jurisprudencia Citada

*Ministerio Público con Vega* (2005): Corte Suprema, 30 de noviembre de 2005 (recurso de nulidad)

*Ministerio Público con Olavarría* (2019): Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Colina, 2 de mayo de 2019 (sentencia juicio oral).

*Ministerio Público con Olavarría* (2019), Corte de Apelaciones de Santiago de 15 de julio de 2019 (recurso de nulidad).

*Fisco de Chile con Olavarría* (2019): Corte Suprema, 19 de diciembre de 2019 (recurso de queja).

*Ministerio Público con Olavarría* (2019): Corte Suprema, 19 de diciembre de 2019 (recurso de queja).