

■ **INFORMES TÉCNICOS**

**Recomendaciones técnicas
sobre artículo 23 bis, que
modifica ley N°21.057 sobre
Entrevistas Videograbadas**

Mayo, 2019



**FUNDACIÓN
AMPARO Y JUSTICIA**

RECOMENDACIONES TÉCNICAS SOBRE *ARTÍCULO 23 BIS* QUE MODIFICA LEY N°21.057 SOBRE ENTREVISTAS VIDEOGRABADAS¹

I. INTRODUCCIÓN

El presente documento tiene por objeto consignar aspectos relevantes que debiera incorporar el “Proyecto de Ley que regula el acceso a los registros de Entrevistas Investigativas Videograbadas y de Declaraciones Judiciales de la Ley 21.057, para los fines que indica” (Boletín n° 12637-07), ingresado el 15 de mayo de 2019 por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Las recomendaciones que se presentan a continuación, respecto al contenido del Artículo 23 bis, se fundamentan tanto en la experiencia internacional como nacional con el fin último de garantizar el cumplimiento de los objetivos del Proyecto de Ley mismo, como también de la Ley 21.057, asegurando la calidad y efectividad del sistema que entrará en vigencia el próximo 3 de octubre de 2019.

II. ANTECEDENTES

Una vez aprobada la Ley 21.057 de Entrevistas Grabadas en Video y, otras Medidas de Resguardo a Menores de Edad, Víctimas de Delitos Sexuales, y en paralelo a la elaboración de su Reglamento y protocolos respectivos, las instituciones del Sistema de Justicia Penal -Ministerio Público, Policía de Investigaciones, Carabineros de Chile y el Poder Judicial-, coincidieron en la necesidad de una modificación legal que permita el acceso a los registros de Entrevistas Investigativas Videograbadas y Declaraciones Judiciales a entrevistadores, a quienes estén a cargo de su formación y a funcionarios designados del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Lo anterior, toda vez que el texto legislativo original contempla restricciones que dificultan el desarrollo de tres procesos relevantes para la correcta implementación y sustentabilidad del sistema:

- a) La retroalimentación que los instructores deben realizar del desempeño de los entrevistadores en miras de su proceso formativo y de garantizar la calidad de la aplicación de la Entrevista Investigativa Videograbada y de la Declaración Judicial. Cabe consignar, que el buen desempeño de los entrevistadores es un pilar fundamental para el adecuado funcionamiento del nuevo sistema que incorpora la Ley 21.057.
- b) La efectiva evaluación y seguimiento del sistema por parte del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, no sólo desde un punto de vista cuantitativo de los indicadores de gestión, sino que también respecto a la calidad y efectividad del desempeño de los entrevistadores.
- c) La preparación del entrevistador para defender la técnica de Entrevista Investigativa Videograbada cuando haya sido citado a Juicio Oral con la finalidad de dar cuenta de la metodología empleada en dicha entrevista en particular.

La propia Ley 21.057 reconoce la necesidad de estos tres aspectos en sus artículos 28 y 30 b), por lo que deviene en fundamental para la coherencia de la Ley y el éxito de su implementación, que entrevistadores y quienes estén a cargo de su formación, así como funcionarios del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos responsables de la evaluación y seguimiento, tengan acceso a los registros.

¹ Documento elaborado por Nicolás Pietrasanta, Carolina Puyol y Karin Hein en mayo de 2019.

III. PROPUESTA DE REDACCIÓN

Artículo 23 bis. Acceso a los registros de Entrevistas Investigativas Videograbadas y Declaraciones Judiciales para efectos exclusivos de formación, revisión de metodología y evaluación del sistema.

“Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo inmediatamente precedente, los entrevistadores y quienes estén directamente a cargo de su formación, podrán tener acceso a los registros de las Entrevistas Investigativas Videograbadas y de las Declaraciones Judiciales, exclusivamente con motivo u ocasión del proceso de formación previsto en el artículo 28 y para efectos de lo dispuesto en la letra d) del artículo 18.

Asimismo, podrán tener acceso a los registros de las Entrevistas Investigativas Videograbadas y Declaraciones Judiciales, los funcionarios designados por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, exclusivamente con motivo u ocasión de la evaluación del funcionamiento del sistema incorporado por esta Ley, de conformidad a lo previsto en la letra b) del artículo 30.

Lo anterior, no exime a las personas que según este artículo tengan acceso a los registros de las Entrevistas Investigativas Videograbadas y Declaraciones Judiciales, de la obligación de reserva y las sanciones por su incumplimiento, en los términos expresados en el artículo 23.

IV. FUNDAMENTACIÓN TÉCNICA DE LA PROPUESTA

1. Sobre la Formación de entrevistadores (Artículo 28 de la Ley 21.057)

La redacción del *Artículo 23 bis* propuesta por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos restringe el acceso al registro de las Entrevistas Videograbadas a los entrevistadores y evaluadores, lo que impide el efectivo cumplimiento del artículo 28 de la Ley 21.057 de “*entrevistas grabadas en video y otras medidas de resguardo*”. Este último artículo estipula los siguientes lineamientos para el proceso de formación de entrevistadores: existencia de **instancias prácticas con retroalimentación experta**; necesidad de un **sistema de evaluación que mida las competencias del entrevistador**; y **monitoreo constante** y sostenido en el tiempo con el fin de garantizar la **mantención y profundización de los conocimientos y habilidades** adquiridas.

Estos tres aspectos son trascendentales para la adecuada formación de los entrevistadores. Emergen de la evidencia de estudios internacionales sobre la experiencia en la implementación de la técnica de Entrevista Investigativa Videograbada (Cederborg et al., 2012), los que fueron considerados por los señores Parlamentarios al momento de legislar sobre dicha materia.

La propuesta de redacción del *Artículo 23 bis* ingresada al Congreso el pasado 15 de mayo, restringe la posibilidad de obtener el máximo potencial para la formación de entrevistadores por medio del acceso al registro de las Entrevistas Videograbadas y de las Declaraciones Judiciales, toda vez que sólo permite la exhibición de los mismos con la **existencia de distorsión de aquellos elementos que permitan identificar al niño, niña o adolescente**. Además, **en un espacio y tiempo restringido**. Lo anterior, impide que los registros audiovisuales de las entrevistas llevadas a cabo por quienes están acreditados en la técnica sean evaluados y codificados en todos aquellos ámbitos de relevancia para fines formativos.

La evidencia internacional fundamenta la necesidad de que tanto instructores a cargo de la formación de entrevistadores, así como estos últimos, tengan acceso efectivo al registro de las videograbaciones. Asimismo, advierte de los riesgos de que se obstaculice dicho acceso, toda vez que esta situación afectaría de manera directa la mantención y mejora continua de la calidad de dichas diligencias y, por ende, el correcto funcionamiento del sistema, al dificultar los siguientes procesos:

- a) *Retroalimentación experta*: La retroalimentación experta ha sido relevada en diversos estudios internacionales. En éstos se destaca un impacto positivo en la calidad de las Entrevistas Investigativas Videograbadas cuando ha existido una retroalimentación experta y oportuna. En especial se han visto mejoras evidentes referentes a la adherencia a protocolos basados en evidencia y en la obtención de detalles (Powell et al., 2011). Tras tener acceso a los registros audiovisuales de las entrevistas, el instructor debe informar al entrevistador sobre sus fortalezas y debilidades, con el propósito de trabajarlas a lo largo de su desarrollo profesional.

Para que dicha retroalimentación experta sea efectiva, se recomienda que ésta se lleve a cabo a partir de la observación y análisis de entrevistas sin distorsión (Lamb et al, 2002; Price & Roberts, 2011; Picket et al, 2017), ya que ésta impide un análisis en profundidad del desempeño del entrevistador, utilizando los indicadores de desempeño internacionalmente validados. Asimismo, las prácticas en diversos países del mundo recomiendan que la retroalimentación de los evaluadores o instructores se efectúe en base a entrevistas reales y de campo efectuadas por los entrevistadores y no por entrevistas simuladas con adultos interpretando el rol de víctimas menores de edad (Powell & Barnett, 2014). Si bien las entrevistas simuladas son útiles para orientar procesos formativos y aproximarse a la medición de las competencias de los entrevistadores, poseen limitaciones metodológicas y prácticas, lo que ha sido evidenciado en la experiencia de Inglaterra y Gales (Oxburgh, 2018), donde al obtener acceso a la revisión experta e imparcial de los registros, fue posible constatar diferencias entre los desempeños de los entrevistadores en contextos simulados de formación y en su ejecución en la realidad.

En la experiencia de ambos países también concluyó la necesidad de acceder a registros íntegros sin distorsión de la imagen del niño, ya que esto permite la observación de aspectos no verbales de la interacción entre el niño, niña o adolescente y el entrevistador. Poder observar estos aspectos no verbales es primordial, ya que éstos son indicativos de las dificultades del entrevistador para adherir a buenas prácticas de entrevista, como también para detectar falencias en la ejecución de la técnica, en especial en el establecimiento de *rapport*. En efecto, sólo el registro audiovisual sin distorsiones permitirá analizar el intercambio comunicacional (verbal y no verbal) entre la víctima y entrevistador, y sólo a través de un registro íntegro será posible evidenciar elementos como el contacto visual entre ambos, el tono de voz, la postura corporal, gesticulaciones faciales, estado de ánimo del niño o adolescente, entre otros, que desde un punto de vista técnico, se consideran esenciales para la realización de una adecuada entrevista (Gabbert, 2018).

- b. *Medición de competencias*: La Entrevista Investigativa Videograbada, constituye una práctica compleja, tanto para su aprendizaje como para su ejecución. Es por esto que para lograr un aprendizaje efectivo, se advierte la necesidad de diversas instancias de entrenamiento, estratégicamente espaciadas en el tiempo, y con una progresiva profundidad, que permitan una mejor comprensión y asimilación de los conocimientos y habilidades que se requieren para desarrollar adecuadas entrevistas. Estudios internacionales han establecido distintos y complementarios indicadores para medir dichas competencias, entre los que se incluyen: uso de

preguntas abiertas, presencia de conductas deseables a realizar por el entrevistador, adherencia a los protocolos de entrevista basados en evidencia internacional, longitud de las entrevistas y calidad de información evidencial obtenida (Lamb et al, 2002). Para observar y medir todos estos indicadores, el evaluador necesariamente necesitará acceder a los registros íntegros, sin distorsión, de la Entrevista Investigativa Videograbada.

- c. *Procesos de formación continua:* De acuerdo al artículo 28 de la Ley 21.057, el proceso formativo de un entrevistador mandata la existencia obligatoria de un programa de formación continua que contemple un **sistema permanente de capacitación, seguimiento y evaluación** de las competencias del entrevistador que garanticen la mantención de los conocimientos y habilidades adquiridas en el Curso Inicial de Formación Especializada que los habilita. La evidencia internacional plantea como fundamental la existencia, en este ciclo formativo, de ciertas actividades que permitan cumplir con estos propósitos, entre las que se destacan las jornadas de especialización y la existencia de **retroalimentaciones expertas** (Steward et al, 2011). Para estas últimas, como se mencionó anteriormente, es indispensable que los evaluadores puedan acceder a los registros de las entrevistas. De este modo, las restricciones en el acceso constituyen un riesgo al desarrollo de una formación continua efectiva, eficiente y eficaz para los entrevistadores, de cuyo desempeño depende finalmente la sustentabilidad y éxito del sistema que implementa la Ley de Entrevistas Videograbadas (Tejada & Ferrández, 2012).

La experiencia internacional da cuenta también de los efectos negativos que puede tener la falta de acceso íntegro y oportuno a los registros audiovisuales de las Entrevistas Investigativas Videograbadas en el funcionamiento del sistema. En el caso australiano, la falta de lineamientos jurídicos respecto a quién puede acceder, bajo qué condiciones y bajo qué restricciones de almacenamiento a los registros en video, devino en un obstáculo tanto para la retroalimentación de las prácticas de los entrevistadores, como para diseñar y ejecutar estrategias de formación que se anticipen a las debilidades observadas en éstos (Powell & Barnett, 2014).

Similar situación experimentaron Escocia y Portugal, donde la falta de acceso oportuno a los registros íntegros, redundó en procesos de formación continua con retroalimentaciones de escasa profundidad, medición de competencias incompletas, e incluso en la ausencia de dichas instancias formativas, lo que ha generado una disminución en la calidad de dichas diligencias, mermando la legitimidad del sistema (Gomes, 2018; Carmo & Peixoto, 2018).

2. Sobre la evaluación y seguimiento del funcionamiento del sistema para garantizar efectividad y calidad de implementación (Artículo 30 b de la Ley 21.057)

El acceso al registro en video de las entrevistas resulta relevante también para una efectiva evaluación y seguimiento de la implementación del sistema que incorpora la Ley de Entrevistas Videograbadas, en donde un pilar fundamental es el buen rendimiento de los entrevistadores en cuanto a la adecuada aplicación de la metodología de la Entrevista Investigativa Videograbada.

Esta evaluación y seguimiento, de acuerdo al artículo 30 de la Ley 21.057, será función del Ministerio de Justicia y Derechos Humano, el que fundado en la evidencia que en estos estudios se recopile, deberá proponer las reformas que estime conveniente para asegurar el correcto funcionamiento del sistema. Por lo tanto, se subentiende que dichas reformas deberían realizarse en base a análisis acuciosos y

seguimientos rigurosos de las intervenciones de los distintos actores y procesos que considera la Ley. Entre ellos, el actuar de los entrevistadores y la efectividad de sus cursos de formación.

De acuerdo a la evidencia internacional, un eje central para un buen funcionamiento del sistema pasa necesariamente por el adecuado desempeño de los entrevistadores, aspecto que por lo tanto, debiera constituir una dimensión crucial en el seguimiento que llevará a cabo el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Las restricciones que instaura el *Artículo 23* de la Ley 21.057, así como las propuestas del *Artículo 23 bis* del Boletín 12.637-07 presentada el 15 de mayo por el Ejecutivo, imposibilitarían la correcta ejecución de este rol, al impedir que funcionarios de esta cartera accedan al registro de las Entrevistas Investigativas Videograbadas.

Específicamente, la iniciativa presentada del *Artículo 23 bis*, **restringe el acceso a los registros audiovisuales únicamente a instructores y entrevistadores**. Consecuentemente, los funcionarios de dicho ministerio o a quienes ellos mandaten para fines de monitoreo y análisis, sólo podrán evaluar aspectos cuantitativos referidos a la gestión (como cantidad de casos atendidos, la concentración de la demanda), que, si bien son importantes para la coordinación del sistema, no son indicativos de los resultados reales de la implementación de la Entrevista Investigativa Videograbada.

La experiencia comparada ha entregado alertas en referencia a la mera medición de indicadores de gestión al momento de evaluar la calidad y funcionamiento adecuado del sistema de Entrevistas Investigativas Videograbadas. Tanto en Portugal como en Escocia se ha destacado que la ausencia de evaluaciones sobre la calidad de las entrevistas en el sistema de Justicia Penal, por parte de los organismos encargados, ha impedido que dichas entidades cuenten con los insumos necesarios para identificar los problemas de ejecución de las técnicas, y por ende, no se han podido realizar las mejoras correspondientes (Carmo & Peixoto, 2018; Gomes, 2018).

Aun cuando la mayoría de la evidencia internacional se refiere a la técnica de Entrevista Investigativa Videograbada, las recomendaciones anteriores también son extensivas a la intermediación en Declaraciones Judiciales. En Irlanda del Norte, el no contar con información oportuna de las características de aquellos casos de niños, niñas y adolescentes en que se requería intermediación, así como también la imposibilidad de acceder a las videograbaciones para analizar las prácticas de las diversas etapas de la intermediación, ocasionó un deterioro del sistema, perjudicando a las propias víctimas, quienes se han visto expuestas a desempeños deficientes por parte de los intermediarios (Gillen, 2018).

En la misma línea, en Inglaterra el acceso a dichos registros para efectos de estudios académicos con los resguardos necesarios de confidencialidad, ha permitido evaluar los efectos de las reformas incorporadas por los organismos a cargo, relevando la existencia de buenas prácticas y aspectos por mejorar en relación al funcionamiento del sistema (Henderson & Lamb, 2018; Henderson et al, 2018).

De estas experiencias, se podría inferir que sería conveniente que, bajo el alero y supervisión del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, se permita el acceso a los registros de las Entrevistas Investigativas Videograbadas a los profesionales con los conocimientos y experiencias necesarias para realizar estudios de esta índole, que sean indicativos de los cambios efectivos que se han logrado incorporar con la implementación de estas medidas y, por supuesto, de las brechas por mejorar.

3. Sobre la citación del entrevistador a juicio oral para que declare sobre la metodología empleada (Artículo 18 d de la Ley 21.057)

El artículo 18 letra d) de la Ley 21.057 incluye la posibilidad de que el entrevistador que haya realizado una Entrevista Investigativa Videograbada sea citado a juicio oral, con la estricta finalidad de revisar la metodología empleada. Si bien la propuesta de redacción incorporada en el boletín 12.637-07 consigna la posibilidad que los entrevistadores puedan acceder al registro de la entrevista para estos efectos, su redacción incorpora amplias restricciones que, en la práctica, dificultarán que el entrevistador revise a cabalidad y a tiempo oportuno el video de la Entrevista Investigativa Videograbada.

La obstaculización de la revisión de dicha diligencia por parte de los entrevistadores, e incluso, la existencia de distorsión de aquellos elementos que permitan identificar al niño, niña o adolescente, son, a lo menos, poco coherentes con la norma publicada, toda vez que la Entrevista Investigativa Videograbada fue realizada, en el inicio del proceso penal, por el mismo profesional debidamente acreditado, al cual el *Artículo 23 bis* del Ejecutivo pretende poner restricciones. En otras palabras, se procura limitar el acceso a información a la cual él ya tuvo acceso durante la investigación del caso en particular.

Sin perjuicio de lo anterior, dado el paso del tiempo entre la realización de la Entrevista Investigativa Videograbada y la participación del entrevistador en juicio oral, resulta necesario que éste pueda acceder al registro íntegro de la videograbación, con el objeto de ser capaz de dar cuenta idóneamente de la metodología empleada en dicha entrevista en particular. Si el entrevistador no tiene acceso a la imagen del niño, niña y adolescente, será incapaz de estudiar elementos relacionados con la construcción de *rapport*, por lo que no podrá argumentar a cabalidad sobre la metodología empleada y las decisiones tomadas durante el desarrollo de la entrevista, en pos de resguardar el bienestar de dicha víctima, así como de recabar testimonios de mejor calidad.

Por otra parte, la exigencia de que el acceso pueda realizarse exclusivamente en lugares habilitados para dichos efectos en la institución que lo almacene, podría generar una dificultad logística adicional al desarrollo del rol de entrevistador. En concreto, obstaculizaría una buena y oportuna preparación para la instancia de juicio lo que lo posiciona en un rol desigual respecto de otros intervinientes en el procedimiento que sí tienen la facultad de acceder a una copia del registro de la Entrevista Investigativa Videograbada de conformidad a lo previsto en el artículo 23, tales como la defensa.

VI. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Carmo, R. y Peixoto, C. (2018). *The role of investigative interviewing in judicial decision-making: The case of Portugal*. Presentación realizada durante Conferencia Internacional de Entrevista Investigativa Videograbada (iIRG) realizada en Porto-Portugal.

Cederborg, A., Alm, C., Da Silva Nises, D. y Lamb, M. (2012) *Investigative interviewing of alleged child abuse victims: an evaluation of a new training programme for investigative interviewers*. *Police Practice and Research: An International Journal*.

Fundación Amparo y Justicia (2016). *Entrevista Investigativa Videograbada a niños, niñas y adolescentes víctimas de delitos sexuales. Fundamentos y orientaciones técnicas basadas en evidencia internacional*. Santiago: Ediciones UC.

Gabbert, F. (2018). *A systematic review of research examining the benefits of rapport in information-gathering contexts*. Presentación realizada durante Conferencia Internacional de Entrevista Investigativa Videograbada (iIRG) realizada en Porto-Portugal.

Gillen, J. (2018). *Cartesian perfection: The route out of failure*. En Cooper, P. y Hunting, L. (Ed.). *Access to justice for vulnerable people*. Reino Unido: The Advocate's Gateway.

Gomes, O. (2018). *Legal challenges to children's evidence in Scotland: An evaluation of Case Studies*. Presentación realizada durante Conferencia Internacional de Entrevista Investigativa Videograbada (iIRG) realizada en Porto-Portugal.

Henderson, H. y Lamb, M. (2018). *Judicial and intermediary interventions in English Criminal Courts*. Presentación realizada durante Conferencia Internacional de Entrevista Investigativa Videograbada (iIRG) realizada en Porto-Portugal.

Henderson, H., Andrews, S. y Lamb, M. (2018). Examining children in English High Courts with an without implementation of reforms authorized in Section 28 of the Youth Justice and Criminal Evidence Act. *Applied Cognitive Psychology*, Vol. 33, N°2, Pág. 252-264.

Lamb, M., Sternberg, K., Orbach, Y., Esplin, P. y Mitchell, S. (2002). *Is Ongoing Feedback Necessary to Maintain The Quality of Investigative Interviews With Allegedly Abused Children?* *Applied Developmental Science*, 6 (1), 35-41.

Oxburgh, G. (2018). *Vulnerable witnesses in the criminal justice process in England and Wales*. Presentación realizada durante Conferencia Internacional de Entrevista Investigativa Videograbada (iIRG) realizada en Porto-Portugal.

Picket, J., Cordisco, L., y Arnow, N. (2017). *"From Novice to Expert: A Professional Development Journey for Forensic Interviewers and MDT Members to Consider"*. 33RD Simposio del National Children's Alliance.

Powell, M., Felties, B. y Hughs-Scholes, C. (2011). *Enhancing narrative coherence in simulated interviews about child abuse*. *Policing: an international journal of police strategies and management*, 34(2), 198-210.

Powell, M. & Barnett, M. (2014). *Elements underpinning successful implementation of a National Best-Practice Child investigative interviewing framework*. *Psychiatry, Psychology and Law*, vol. 22, 368-377.

Price, H. L., & Roberts, K. P. (2011). The effects of an intensive training and feedback program for investigative interviewers of children. *Canadian Journal of Behavioural Science*, 43, 235-244. Doi:10.1037/a0022541.

Steward, H., Katz, C. y La Rooy, D. (2011). Training Forensic Interviewers. En Lamb, M., La Rooy, D, Malloy, L. y Katz, C. (Ed.) *Children's Testimony: A Handbook of Psychological Research and Forensic Practice*, Segunda Edición, UK: John Wiley & Sons, Ltda.

Tejada, J. & Ferrández, E. (2012) *El impacto de la formación continua: claves y problemáticas*. Revista Iberoamericana de Educación, 58(3).

25 de mayo de 2019.-