

2024

REPÚBLICA DE CHILE  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

---

**Sentencia**

**Rol 14.827-2023**

[10 de julio de 2024]

---

REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR  
INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DE LA FRASE “CUANDO  
*LO INTERPUSIERE EL MINISTERIO PÚBLICO POR LA EXCLUSIÓN  
DE PRUEBAS DECRETADAS POR EL JUEZ DE GARANTÍA DE  
ACUERDO A LO PREVISTO EN EL INCISO TERCERO DEL ARTÍCULO  
PRECEDENTE*”, CONTENIDA EN EL INCISO SEGUNDO DEL  
ARTÍCULO 277 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL

**RODRIGO ALBERTO ALBORNOZ BUENO**

EN EL PROCESO RIT N° 5881-2019, RUC N°1900857334-7, SEGUIDO ANTE  
EL TERCER JUZGADO DE GARANTÍA DE SANTIAGO, EN ACTUAL  
CONOCIMIENTO DE LA CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, POR  
RECURSO DE HECHO, BAJO EL ROL N° 5142-2023 (PENAL), Y RECURSO  
DE APELACIÓN, BAJO EL ROL N° 5114-2023 (PENAL).

**VISTOS:**

Que, con fecha 14 de octubre de 2023, Rodrigo Alberto Albornoz Bueno ha presentado un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto de la frase “cuando lo interpusiere el ministerio público por la exclusión de pruebas decretadas por el juez de garantía de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente”, contenida en el inciso segundo del artículo 277, del Código Procesal Penal, en el proceso RIT N° 5881-2019, RUC N°1900857334-7, seguido ante el Tercer Juzgado de Garantía de Santiago, en actual conocimiento de la Corte de Apelaciones de Santiago, por



recurso de hecho, bajo el Rol N° 5142-2023 (Penal), y recurso de apelación, bajo el Rol N° 5114-2023 (Penal).

**Precepto legal cuya aplicación se impugna**

El texto de la disposición legal cuestionada, en su parte destacada, señala:

*“Código Procesal Penal*

*Artículo 277. Auto de apertura del juicio oral. Al término de la audiencia, el juez de garantía dictará el auto de apertura del juicio oral. Esta resolución deberá indicar:*

(...)

*El auto de apertura del juicio oral sólo será susceptible del recurso de apelación, cuando lo interpusiere el ministerio público por la exclusión de pruebas decretada por el juez de garantía de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente. Este recurso será concedido en ambos efectos. Lo dispuesto en este inciso se entenderá sin perjuicio de la procedencia, en su caso, del recurso de nulidad en contra de la sentencia definitiva que se dictare en el juicio oral, conforme a las reglas generales.*

(...)”.

**Síntesis de la gestión pendiente y del conflicto constitucional sometido al conocimiento y resolución del Tribunal**

En el proceso penal RUC N°1900857334-7, RIT N°5881-2019, seguido ante el tercer Juzgado de Garantía de Santiago, Rodrigo Alberto Albornoz Bueno fue acusado como autor de delitos reiterados de abuso sexual y violación, en perjuicio de una persona menor de catorce años.

Con fecha 25 de septiembre de 2023, se llevó a cabo ante el citado Juzgado de Garantía la audiencia de preparación de juicio oral, instancia en la que la jueza de garantía resolvió rechazar una solicitud de corrección de vicios formales formulada por la defensa del requirente, respecto de las acusaciones del Ministerio Público y de la querellante, y acoger una solicitud de exclusión de prueba formulada por el Ministerio Público y la querellante, por impertinencia de una serie de documento ofrecidos como prueba relativos a causas previas en Tribunales de Familia en que se evaluó tanto a la supuesta víctima como a su entorno familiar.



Con fecha 30 de septiembre de 2023, la defensa del requirente interpuso recurso de apelación en contra del auto de apertura, solicitando que dicho recurso se declare admisible y se remitan los antecedentes para ante la Corte de Apelaciones de Santiago, a fin de que se revoque la resolución recurrida.

Con fecha 03 de octubre de 2023, el Juzgado de Garantía admitió a tramitación el recurso de apelación incoado por la defensa, ingresando a la Corte de Apelaciones de Santiago con el N°5114-2023, y contra ésta última decisión la parte querellante interpuso un recurso de hecho cuyo ingreso corresponde al N°5142-2023, de la misma Corte de Apelaciones.

Finalmente, ambos recursos se encuentran pendientes de conocimiento y resolución, dado que el TC ordenó la suspensión del procedimiento con fecha 20 de octubre de 2023.

El requerimiento plantea que la normativa impugnada pugna con la igualdad ante la ley, desde que se le otorga un trato privilegiado al Ministerio Público al poder solo este presentar un recurso de apelación respecto de la exclusión de pruebas decretadas por el Tribunal de Garantía.

Señala que se transgrede el derecho a la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos y el debido proceso, por cuanto la exclusión o no exclusión de pruebas también puede afectar a los otros intervenientes del proceso penal, particularmente en lo que dice relación con el derecho a defensa.

En cuanto a la igualdad ante la ley, se argumenta que el artículo 277 del Código Procesal Penal solo reconoce el derecho al recurso y a la doble instancia únicamente al Ministerio Público, excluyendo al imputado y a la defensa del derecho a impugnar una resolución que resulta agravante a los intereses del imputado.

Afirma que al limitar el ejercicio de dicho recurso solo a una de las partes del proceso penal se produce la diferencia de trato entre intervenientes a quienes debe asegurarse un trato en un plano de igualdad.

Agrega, que si bien nuestro sistema establece una procedencia limitada del recurso de apelación, refiere la relevancia de la resolución en la cual incide tal negativa, el auto de apertura de juicio oral, respecto del cual el legislador ha establecido una regulación minuciosa y de detalle sobre la realización de la Audiencia, sus plazos, derechos que pueden ejercer los intervenientes y como resultado de dicha Audiencia, se dicta la resolución



en actual apelación por su defensa, que constituye la base sobre la cual se deberá desarrollar el juicio oral en su contra.

En cuanto al debido proceso, se argumenta que si bien el derecho al recurso, como acción adjetiva que permite la revisión de las resoluciones judiciales, ante el superior jerárquico, no se encuentra garantizada por la Constitución, si lo está el igual ejercicio de los derechos que existen en todo proceso judicial, sin embargo, a través del artículo 277 del Código Procesal penal, el legislador nuevamente vulnera, esta garantía, toda vez que la posibilidad de apelar se encuentra exclusivamente limitada y otorgada al Ministerio Público. Además, no solo la prueba propia de la defensa puede ser determinante para el resultado del juicio, como bien lo ha señalado esta Magistratura en diversos fallos, sino que también son tremadamente relevantes las exclusiones de prueba que la defensa pueda plantear.

**Tramitación** Este requerimiento fue acogido a trámite por la Primera Sala de esta Magistratura con fecha 20 de octubre de 2023, a fojas 65, decretándose la suspensión del procedimiento, y con fecha 13 de noviembre de 2023, a fojas 302, fue declarado admisible por resolución de la misma Sala.

**Conferidos los trasladados de fondos a las partes de la gestión pendiente a los órganos constitucionales interesados, con fecha 01 de diciembre de 2023, a fojas 312, formuló observaciones la parte querellante**, indicando que el inciso segundo del artículo 277 CPP no crea ninguna diferencia que vaya a tener efecto en el procedimiento invocado como gestión pendiente, toda vez que la resolución que el requirente busca impugnar no es apelable por ningún interviniente.

En efecto, lo que hace el precepto impugnado “*es vedar el acceso al recurso de apelación respecto de todos los intervinientes frente al auto de apertura, estableciendo como única excepción aquel caso en que se excluya la prueba del Ministerio Público por haberse originado de diligencias declaradas nulas y por haberse obtenido con inobservancia de garantías fundamentales (...)* Lo que es lo mismo, pero desde una perspectiva positiva, concede al Ministerio Público acceso al recurso de apelación respecto del auto de apertura al Ministerio Público en el único caso que su prueba sea excluida por haberse originado de diligencias declaradas nulas u obtenidas con inobservancia de garantías fundamentales (...)

*La diferencia es sutil, pero relevante. Respecto de cualquier otra situación (vale decir, la negativa a excluir prueba, o la exclusión de prueba por cualquier motivo diverso*



*a los dos indicados), la apelación se encuentra igualmente vedada para cualquier interviniente, sin hacer distingos."*

**En tanto, con fecha 13 de octubre de 2023, a fojas 322, solicitó el rechazo del requerimiento el Ministerio Público.**

El Ministerio Público, argumenta que en materia de exclusión de pruebas de las partes, como es el caso de la impertinencia o la sobreabundancia, el artículo 277 del Código Procesal Penal no considera recurso de apelación para ninguno de los intervenientes, quienes en este punto se encuentran en perfecta igualdad. En lo que respecta a la tutela judicial efectiva, señala que si bien el artículo 277 del Código Procesal Penal deniega a todos los intervenientes el recurso de apelación por las exclusiones de pruebas fundadas en los mismos términos que la dictada en este caso por el Juzgado de Garantía, el mismo artículo agrega que esto último es sin perjuicio de la procedencia, en su caso, del recurso de nulidad contra la sentencia definitiva.

Finalmente, en lo que ataña al debido proceso, precisa que este último derecho es el que verdadera y definitivamente está convocado en este caso, debiendo ser analizarlo bajo las reglas contenidas tanto en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos como en la Convención Americana de Derechos Humanos, en sus artículos 14.5 y 8.2, respectivamente, ya que estos instrumentos entregan referencias explícitas acerca de las condiciones que, para cada uno de los mencionados tratados, deben respetar los procedimientos a que se someta una persona inculpada por un delito, como garantías mínimas.

Sin embargo, expone que a la luz del análisis de las mencionadas disposiciones, ninguna de ellas refiere al régimen de recursos al que está sometido el desarrollo del procedimiento y sus diversas incidencias, más bien regula el derecho a recurrir del fallo, es decir, aquél por el que se pone término al proceso y se resuelve la contienda. Por ese motivo, indica el debate legislativo en torno al recurso de apelación en el Código Procesal Penal, tuvo más bien relación con la consagración de un recurso como el de nulidad como medio natural de impugnación de la sentencia condenatoria penal- en el procedimiento ordinario-.

A fojas 333, en resolución de 11 de diciembre de 2023, se trajeron los autos en relación.



### Vista de la causa y acuerdo

En Sesión de Pleno de 03 de abril de 2024, se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública, y los alegatos de los abogados José Aravena Castillo, por la parte requirente, Arturo Javier Greene, por la parte querellante, y César Bunger Rebolledo, por el Ministerio Público, adoptándose acuerdo, según certificación de fojas 344, de la Secretaría Abogada que relató.

### Y CONSIDERANDO:

**PRIMERO.** Que se ha deducido requerimiento de inaplicabilidad respecto de la oración *“cuando lo interpusiere el ministerio público por la exclusión de pruebas decretadas por el juez de garantía de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente”* contenida en el inciso segundo del artículo 277 del Código Procesal Penal, para que tal declaración incida en el recurso de apelación que se sigue ante la Corte de Apelaciones de Santiago, ingreso Penal-N° 5114-2023, de origen en la causa RIT 5881-2019 tramitada ante el 3º Juzgado de Garantía de Santiago; y en el recurso de hecho entablado ante la Corte de Apelaciones de Santiago, rol ingreso Penal N° 5142-2023, por medio del cual se solicita la declaración de inadmisibilidad del recurso de apelación previamente singularizado.

Sostiene el requirente que, en la audiencia de preparación de juicio oral, solicitó la corrección de vicios formales de las acusaciones, petición que fue negada por el Juzgado de Garantía. En esa misma oportunidad, accediendo a las solicitudes del Ministerio Público y de la parte querellante, se excluyó prueba ofrecida por la defensa, por impertinencia.

Es así que el requirente interpone recurso de apelación respecto del auto de apertura del juicio oral por (i) no haber acogido la solicitud de corrección de vicios formales; (ii) excluir prueba de la defensa por impertinencia. El recurso fue admitido a tramitación y remitido a la Corte de Apelaciones de Santiago y, paralelamente, se deduce un recurso de hecho con el objeto de declararlo inadmisible.

**SEGUNDO.** Que, en cuanto al conflicto de constitucionalidad, el requirente alega que en el caso concreto la disposición constitucional establece una desigualdad de trato y de armas en el proceso penal, vulnerando la garantía de igualdad ante la ley del art. 19 N° 2 de la Constitución. Agrega que el precepto impugnado incurre en una infracción a la garantía del racional y justo procedimiento, al negar la procedencia del recurso de apelación, pues la limita a sólo una hipótesis de hecho.

**TERCERO.** Que el presente requerimiento tiene dos particularidades que redundan en aspectos deficitarios que impiden fundar un genuino conflicto de constitucionalidad derivado de la aplicación de un precepto legal. En primer término, adviértase que la pretensión del requirente es apelar de la negativa de corregir supuestos vicios de las acusaciones. Enseguida, impugna la oración completa *“cuando*



*lo interpusiere el ministerio público por la exclusión de pruebas decretadas por el juez de garantía de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente”* del artículo 277 inciso segundo del Código Procesal Penal. Ambas circunstancias no deben ser consideradas aisladamente, al contrario, tienen una estrecha conexión, pues, mediante la solicitud de declaración de inaplicabilidad, se persigue la redacción del inciso respectivo de la siguiente forma: *“El auto de apertura del juicio oral sólo será susceptible del recurso de apelación”*, sin más. Entonces, mediante la nueva redacción del precepto, el requirente conseguiría apelar del auto de apertura del juicio oral por cualquier motivo, lo que incluiría, a su juicio, la posibilidad de discutir sobre los supuestos vicios de las acusaciones.

**CUARTO.** Que, sin embargo, como el artículo 277 del Código Procesal Penal guarda absoluto silencio respecto de la posibilidad de apelar de la negativa de corregir vicios de la acusación, cuesta establecer cómo es que la aplicación de este precepto podría generar, en el caso concreto, un efecto inconstitucional. Esta falencia se produce porque el artículo 277 no es la norma que impide la apelación en esta hipótesis, sencillamente porque no se refiere a ella, sino que lo es el artículo 370 del Código Procesal Penal que concede la apelación a aquellos casos en que la ley lo señale expresamente. Y aún si se quisiera insistir argumentando que el defecto del precepto censurado es preterir otros motivos de impugnación del auto de apertura del juicio oral, en este caso concreto resulta ser que la resolución agravante para el requirente es otra: aquella que se dictó en audiencia por medio de la cual se desestima una petición de corrección de vicios formales; y sabido es que las resoluciones dictadas en audiencia por el Juzgado de Garantía se someten al régimen de recursos del artículo 370 del Código Procesal Penal.

**QUINTO.** Que, aunque el requerimiento es defectuoso en este punto, al errar en la norma a la que se atribuye el efecto inconstitucional, tiene la virtud de dejar en evidencia lo que realmente se pide a esta Magistratura: la creación oblicua de una nueva regla por medio de la cual se estatuya un recurso que la legislación procesal penal no contempla. Lo anterior se encuentra fuera de la competencia de este Tribunal, pues rebasa los alcances de la presente acción que tiene como principal y único efecto la supresión -no creación- de preceptos legales. Si se quiere que el auto de apertura del juicio oral sea siempre apelable, a todo evento, por todos los intervenientes, y por cualquier motivo de impugnación, ello debe ser fruto de una nueva ley, previo debate democrático en el parlamento.

**SEXTO.** Que, con todo, no se puede preterir que esta Magistratura ha conocido y resuelto diversos requerimientos de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto de determinadas palabras, expresiones o frases del artículo 277 del Código Procesal Penal, con criterios disímiles en el tiempo. Ahora bien, la naturaleza de la acción de inaplicabilidad, que se estructura sobre las circunstancias particulares del caso concreto, se pone en tela de juicio cuando se realiza una mera reproducción de los razonamientos de votos por acoger o rechazar en sentencias que se pronuncian



sobre una expresión distinta del artículo 277 del Código Procesal Penal. Así se corre el riesgo de desvirtuar el control concreto de la acción de inaplicabilidad y la invocación del precedente. Es por ello, que resulta necesario referirse a la jurisprudencia de esta Magistratura sobre este precepto, a fin de justificar por qué las circunstancias particulares de este caso son determinantes para rechazar el requerimiento de autos y sus especificidades respecto de otros precedentes.

**SÉPTIMO.** Que, aun sin que cada uno de los Ministros que suscribimos este fallo compartamos los fundamentos de las sentencias estimatorias, es menester explicar las circunstancias de caso concreto que fundamentaron las decisiones previas de este Tribunal. Aquellas particularidades determinaron no sólo el conflicto constitucional, sino que -mucho más importante- la palabra o expresión concreta que se declaró inaplicable.

Sobre este punto, repárese que en la primera sentencia sobre la materia se acogió el requerimiento de inaplicabilidad respecto de la oración “*cuando lo interpusiere el ministerio público*” (STC 1502), pero en el caso *sub lite* se pide la inaplicabilidad de la frase completa “*cuando lo interpusiere el ministerio público por la exclusión de pruebas decretada por el juez de garantía de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente*”.

**OCTAVO.** Que, en lo relativo a la jurisprudencia histórica de este Tribunal respecto del artículo 277 inciso segundo del Código Procesal Penal, es posible apreciar tres etapas:

- (i) En una primera etapa se impugnó únicamente la oración “*cuando lo interpusiere el Ministerio Público*” (STC 1502, 1535, 2330, 2615, entre otras). Esto se explica porque en el caso concreto se había excluido prueba de la defensa por inobservancia de garantías fundamentales. De este modo, la sentencia estimatoria de inaplicabilidad determina que el precepto quede redactado de la siguiente forma: “*El auto de apertura del juicio oral sólo será susceptible del recurso de apelación, [] por la exclusión de pruebas decretada por el juez de garantía de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente*”. El conflicto constitucional radicaba, principalmente, en verificar si existía una desigualdad de trato entre los intervenientes que no se encontraba autorizada por la Constitución.
- (ii) En una segunda etapa, a la impugnación de la oración “*cuando lo interpusiere el Ministerio Público*” se agregó también la impugnación de la frase “*de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente*” (STC 2628, 3197, 3721, 4044, entre otras). Esto se explica porque en el caso concreto se había excluido prueba de la defensa por una causal distinta a la inobservancia de garantías fundamentales (impertinencia, sobreabundancia, incumplimiento de requisitos legales, etc.). De este modo, la sentencia estimatoria de inaplicabilidad determina que el precepto quede redactado de la siguiente forma: “*El auto de apertura del juicio oral sólo será susceptible del recurso de*



*apelación, [] por la exclusión de pruebas decretada por el juez de garantía []"*. Aquí se adicionaron argumentos relativos al debido proceso, específicamente respecto del derecho a aportar prueba y del derecho al recurso.

- (iii) En una tercera etapa, y bastante reciente, el Tribunal Constitucional conoció del fondo de impugnaciones respecto de la oración “*cuando lo interpusiere el ministerio público por la exclusión de pruebas decretada por el juez de garantía de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente*” (STC 13.451; 13.802; 13.950, entre otras), tal como ocurre en el caso *sub lite*. De este modo, la sentencia estimatoria de inaplicabilidad determina que el precepto quede redactado de la siguiente forma: “*El auto de apertura del juicio oral sólo será susceptible del recurso de apelación*”. En esta hipótesis los requirentes pretendían apelar ya no de una exclusión probatoria, sino que de todo lo contrario, de una denegación de la exclusión (inclusión probatoria).

**NOVENO.** Que, en STC roles 13.451; 13.802 y 13.950, el Tribunal Constitucional declaró inaplicable la oración completa “*cuando lo interpusiere el ministerio público por la exclusión de pruebas decretada por el juez de garantía de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente*”, frente a una denegación de exclusión. Ahora bien, tal como se enuncia en el voto por rechazar en STC 14.694, del análisis de tales sentencias, se aprecia que los razonamientos entregados en los fallos no discurren sobre la base de una denegación de exclusión, sino que replican los considerandos de los votos por acoger requerimientos cuando se pretende apelar de una exclusión de prueba de la defensa. Tanto es así que en el considerando primero de la STC 13.451 se destacó que sólo se impugnaban las expresiones “*cuando lo interpusiere el Ministerio Público*” y “*de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente*”; del mismo modo, en la STC 13.802 se razona en virtud de lo perjudicial que puede resultar para el imputado una exclusión de prueba (cfr. STC 13.802, cc. 12°, 15°, 20°, 23°, 25°, 29°), y lo mismo ocurre en la STC 13.950. Sin embargo, como se dijo, en todos aquellos casos se pretendía apelar de una denegación de exclusión de prueba (inclusión probatoria).

**DÉCIMO.** Que, la naturaleza de la acción de inaplicabilidad, exige que esta Magistratura no desatienda las circunstancias de caso concreto que dan lugar al reclamo específico que se plantea en esta sede. De lo que se viene razonando en los considerandos precedentes queda en evidencia que no es indiferente el contenido concreto que se impugna del artículo 277 del Código Procesal Penal. No es lo mismo cuestionar sólo la frase “*cuando lo interpusiere el Ministerio Público*”; si se agrega la locución “*de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente*”; o si se impugna completamente la oración “*cuando lo interpusiere el ministerio público por la exclusión de pruebas decretada por el juez de garantía de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente*”, tal como ocurre en la especie. Es igualmente relevante distinguir si en el caso concreto se pretende apelar de una exclusión de prueba ilícita o irregular; o si se pretende apelar de una exclusión de prueba sustentada en otras causales; o si se pretende apelar de cualquiera otra cuestión que se resuelva en la



audiencia de preparación de juicio oral (inclusión de prueba, corrección de vicios de la acusación, etc.).

**UNDÉCIMO.** Que, en este contexto, esta Magistratura tiene reiterados pronunciamientos de inadmisibilidad si lo que se pretende apelar es una denegación de exclusión probatoria, toda vez que se trata de un supuesto de hecho que no está regulado en el artículo 277 del Código Procesal Penal. En tal sentido, en la resolución de inadmisibilidad rol 2.158-12 se dijo que “*el peticionario alega que la aplicación de las normas impugnadas le impide apelar el auto de apertura que niega la solicitud de excluir diversas pruebas, sin embargo, no da razones que funden la inconstitucionalidad que se ve envuelta en ello. Se limita más bien a señalar que la imposibilidad de apelar contraviene el derecho al debido proceso en cuanto esta institución consulta como uno de sus elementos esenciales el derecho a recurrir las sentencias de los tribunales inferiores*”, de esta manera “*la real pretensión que contiene la acción interpuesta se encuentra dirigida a impugnar el sistema recursivo que establece el referido código de enjuiciamiento y no a reprochar la aplicación de un precepto legal*” (resolución de inadmisibilidad rol 2.158 c. 19 y 21). Del mismo modo, se concluyó “*que la acción constitucional deducida no cumple con la exigencia constitucional transcrita, según la cual el requerimiento debe encontrarse ‘razonablemente fundado’ y, en los términos aludidos por el numeral 6º del artículo 84 de la citada ley orgánica constitucional, carece de fundamento plausible, toda vez que sus fundamentos de hecho se encuentra fuera de los casos y formas a que se refiere la preceptiva cuya aplicación se impugna, cuyo texto alude sólo a la exclusión de prueba, mas no a la agregación*” (resolución de inadmisibilidad rol 2.239, c. 8º), de esta forma, “*la argumentación desplegada indica que lo pretendido es la inaplicabilidad de la norma que se objeta, por cuanto no permite apelar el auto de prueba que incluye prueba calificable de ilegal. Mas, ello se aleja del supuesto fáctico que hace operar aquella disposición, esto es, que la torna aplicable en un juicio concreto, en tanto la misma sólo permite apelar ante la eventual exclusión de prueba-cuestión que no ocurre en la especie, según lo argumentado en autos-. Es ésta última hipótesis la que podría generar una situación de inconstitucionalidad, como quiera que sólo habilita al ente persecutor para recurrir por la exclusión, lo que no sucede en el caso de inclusión de prueba, caso en el que también, al igual que a las otras partes del proceso, le está vedado apelar*” (resolución de inadmisibilidad, rol 3.752, c. 5º).

Por su parte, en sentencia de fondo se razonó que “*el precepto impugnado no será decisivo para resolver el asunto sometido a la decisión de los tribunales ordinarios de justicia, porque recae en una hipótesis distinta al que éste contempla. En efecto, en este caso hubo un rechazo por el juez de garantía de la solicitud de la defensa de excluir la prueba ofrecida por el Ministerio Público y no existió una exclusión de pruebas decidida por el juez de garantía en el auto de apertura de juicio oral por provenir de diligencias declaradas nulas u obtenidas con inobservancia de las garantías fundamentales, como lo exige el art. 277 del Código Procesal Penal en consonancia con lo dispuesto en el inciso tercero de su art. 276*” (STC 4403, c. 20º).

Por ello es que esta Magistratura ha insistido en que se debe distinguir con nitidez entre la posibilidad de apelar ante exclusión de prueba y la posibilidad de



impugnar la inclusión de prueba. Conforme fuera razonado en pronunciamientos de inadmisibilidad roles 5.619 y 6.974 “*De la lectura del libelo incoado se advierte que en el caso concreto no se ha decidido excluir una prueba-presupuesto fáctico de la norma impugnada-sino que, más bien, se ha denegado una exclusión solicitada por la defensa, no contemplando la norma impugnada, para ninguno de los intervenientes, la posibilidad de apelar contra resoluciones que denieguen una petición de exclusión de prueba. En este sentido, el requerimiento de inaplicabilidad no aporta argumentos específicamente relacionados con tal hipótesis ni con el conflicto constitucional generado con motivo de la aplicación del precepto. El libelo no efectúa distinción alguna entre el supuesto contemplado por la norma (posibilidad de apelar ante exclusión de prueba por determinadas causales) y la del caso concreto (posibilidad de impugnar ante la denegación de exclusión de prueba), careciendo de argumentos por los cuales pueda argumentarse que exista una situación procesal de estatutos legales privilegiados para una de las partes de la gestión pendiente*” (en el mismo sentido, resolución de inadmisibilidad 11.492).

**DUODÉCIMO.** Que, efectuadas las precisiones pertinentes sobre la jurisprudencia de esta Magistratura, hemos de reparar en las circunstancias de caso concreto que se aducen, el reclamo específico que se plantea, y la expresión concreta que se pide inaplicar. En el caso concreto, el requirente interpuso un recurso de apelación respecto del auto de apertura de juicio oral por (i) no haber acogido la solicitud de corrección de vicios formales de las acusaciones; (ii) excluir prueba de la defensa por impertinencia.

**DECIMOTERCERO.** Que, tal como se explica en el considerando octavo de este fallo, si el agravio del requirente radica en la exclusión probatoria por impertinencia, le habría bastado con impugnar las frases “*cuando lo interpusiere el Ministerio Público*” y “*de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente*” del artículo 277 inciso segundo del Código Procesal Penal. Sin embargo, como consta en la parte petitoria del requerimiento, a fs. 9, se impugna la oración completa “*cuando lo interpusiere el ministerio público por la exclusión de pruebas decretada por el juez de garantía de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente*”. Esto se explica porque el genuino agravio del requirente radica en el rechazo de la solicitud de corrección de vicios formales de las acusaciones, y así se ratificó en estrados por los litigantes.

**DECIMOCUARTO.** Que, pese a la cantidad importante de pronunciamientos de inaplicabilidad sobre determinadas expresiones del artículo 277 del Código Procesal Penal, es primera vez que esta Magistratura conoce del fondo de un requerimiento cuya pretensión final es apelar de una decisión distinta a cuestiones sobre exclusión-inclusión de prueba. En este caso, mediante la impugnación del artículo 277 del Código Procesal Penal, se pretende que esta Magistratura ensanche el sistema recursivo del auto de apertura del juicio oral, a fin de poder discutir todo tipo de cuestiones, más allá de las probatorias, que hayan sido resueltas en la audiencia de preparación del juicio oral.



**DECIMOQUINTO.** Que de acuerdo con el artículo 93 de la Constitución “*Son atribuciones del Tribunal Constitucional: [...] 6º Resolver, por la mayoría de sus miembros en ejercicio, la inaplicabilidad de un precepto legal cuya aplicación en cualquier gestión que se siga ante un tribunal ordinario o especial, resulte contraria a la Constitución*”. Delimitando los contornos de la presente acción constitucional, esta Magistratura ha señalado que “*En sede de inaplicabilidad, el Tribunal está llamado a determinar si la aplicación del precepto en la gestión específica resulta contraria a la Constitución. Lo que el Tribunal debe practicar es un examen concreto de si el precepto legal, invocado en una gestión judicial pendiente y correctamente interpretado producirá efectos o resultados contrarios a la Constitución*” (STC 479, c. 3º). En este sentido, se ha precisado que “*para que la aplicación del precepto legal sea contraria a la Constitución, es menester que ella sea el antecedente directo del efecto o consecuencia inconstitucional. Es decir, que la mera regulación de la situación jurídica concreta provoque el efecto*” (STC 1038, c. 20º).

**DECIMOSEXTO.** Que, si el efecto inconstitucional denunciado debe provenir de la aplicación del precepto que se impugna, cabe preguntarse si ello acontece en este caso, considerando que lo alegado por el requirente es la imposibilidad de apelar del rechazo de su solicitud de corregir los vicios de las acusaciones. La respuesta, como se adelantó, es negativa. Así lo ha señalado esta Magistratura en sede de inadmisibilidad: “*lo verdaderamente impugnado no fue el auto de apertura, cuya apelación es regulada por el artículo 277, inciso segundo, del aludido cuerpo legal, sino que una resolución dictada en la audiencia preparatoria del juicio oral, la que, de conformidad a aquella norma, no puede ser recurrida de apelación pues no se encuentra en ninguna de las hipótesis que contempla para la procedencia de este arbitrio -y que fueron ya descritas en el considerando noveno de la presente sentencia-. De esta manera, no se entiende el motivo que lleva a objetar los citados artículos 277, inciso segundo, y 352, atendido que el primero regula la apelación del auto de apertura y, el segundo, la regla general en lo que se refiere a la impugnabilidad de las resoluciones judiciales*” (resolución de inadmisibilidad rol 2.158, c. 20º).

En la especie se impugna la resolución dictada en audiencia en que se deniega la petición de un intervintente, con lo cual la imposibilidad de apelar se derivaría del artículo 370 del Código Procesal Penal y no del artículo 277 inciso segundo del mismo Código. Este último artículo regula la apelación del Ministerio Público ante la exclusión de prueba, bajo determinados supuestos referidos a la obtención de prueba ilícita, pero nada dice de otros asuntos que se resuelvan en la audiencia de preparación.

De esta manera, el requerimiento de inaplicabilidad se encuentra mal encaminado, porque lo que en realidad cuestiona el requirente es la regla general de inapelabilidad de las resoluciones dictadas por el Juez de Garantía, contenida en el artículo 370 del Código Procesal Penal, norma que no fue impugnada.

**DECIMOSÉPTIMO.** Que, lo dicho en el considerando previo es relevante, porque cuando se trata del rechazo de solicitudes de corrección de vicios formales de las acusaciones, resulta ser que ningún intervintente es titular del recurso de apelación,



pues se aplica la regla general del artículo 370 del Código Procesal Penal. De ahí que no pueda fundarse un conflicto de constitucionalidad en relación con una pretendida vulneración del derecho a la igualdad ante la ley y la garantía de no discriminación arbitraria tampoco al amparo del citado precepto (370 del Código Procesal Penal), pues si bien éste no ha sido impugnado en este libelo, cabe consignar que éste se aplica por igual a todos los intervenientes del proceso penal. Conforme al artículo 277 del Código Procesal Penal cuya inconstitucionalidad se reclama, el ente persecutor únicamente es titular del recurso de apelación cuando la prueba es excluida, y en este caso, ni siquiera por todas las causales, sino únicamente cuando el fundamento de la exclusión radique en que estas provengan de actuaciones o diligencias que hubieren sido declaradas nulas o hayan sido obtenidas con inobservancia de garantías fundamentales.

**DECIMOCTAVO.** Que, en relación con la vulneración al derecho al recurso, como parte integrante de las garantías del debido proceso, debe advertirse, nuevamente, que, estrictamente, el artículo 277 del Código Procesal Penal no contiene en su texto una restricción recursiva, sino sólo la regulación del recurso de apelación en un específico supuesto. La norma sólo estatuye la apelación de un solo interveniente y nada más, pero no restringe la procedencia de la apelación, porque esta ya es excluida por otra norma contenida en un artículo distinto que no ha sido impugnado (artículo 370 del Código Procesal Penal).

Ahora bien, más allá del defecto formal del requerimiento, debe reconocerse que el imputado es titular del derecho al recurso, pero esto no quiere decir que en su contenido se comprenda la facultad de impugnar, a través de la apelación, todas y cada una de las resoluciones que estime le cause agravio, impugnando el diseño del sistema recursivo del proceso penal reformado que prioriza el control horizontal por sobre el vertical. Cabe destacar que es el propio artículo 277 del Código Procesal Penal el que señala que *“Lo dispuesto en este inciso se entenderá sin perjuicio de la procedencia, en su caso, del recurso de nulidad en contra de la sentencia definitiva que se dictare en el juicio oral, conforme a las reglas generales”*. Adviértase que la causal del artículo 373 a) del Código Procesal Penal se funda en la infracción sustancial -durante el procedimiento o en el pronunciamiento de la sentencia- de derechos o garantías asegurados por la Constitución o por los tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes. Esto es precisamente lo que el requirente aduce en el recurso de apelación, y no se divisa de qué forma el recurso de nulidad establecería restricciones para este tipo de alegaciones, satisfaciendo a cabalidad las pretensiones procesales del requirente.

**DECIMONOVENO.** Que, aunque el requirente se haya equivocado en la impugnación, al no cuestionar la norma que genuinamente le impide apelar, igualmente conviene desestimar la reclamación última del requirente que es ampliar el sistema recursivo del auto de apertura del juicio oral. En efecto, a través de la presente solicitud de inaplicabilidad no se pretende habilitar la aplicación, vía



supletoriedad, de un precepto ya existente, sino que derechamente se pide la creación de un nuevo recurso que no existía, por intermedio de la creación de una nueva regla, con lo cual el Tribunal Constitucional pasaría de efectuar un control normativo de los actos del legislador a sustituirlo en su labor privativa, desvirtuándose la naturaleza supresiva de la inaplicabilidad y rebasando las competencias de esta Magistratura.

**VIGÉSIMO.** Que, a mayor abundamiento, conviene señalar que la excepcionalidad del recurso de apelación en el proceso penal tiene su justificación en el principio de centralidad del juicio oral. En efecto, la estructura y racionalidad de la preceptiva del procedimiento ordinario de aplicación general del Código Procesal Penal se sostiene en la existencia de un juicio oral, público y contradictorio, el que se alza como una de las principales garantías del imputado y los demás intervenientes (cfr., artículos 1 y 291 del Código Procesal Penal). De ahí que, como una forma de respetar y resguardar la centralidad del juicio oral, en el proceso penal “[...] la apelación deja de ser el medio ordinario de impugnación de sentencias definitivas en materia penal, las que en el nuevo sistema son de única instancia, pasando el recurso de nulidad de los artículos 372 y siguientes a ser el único medio para impugnar las sentencias de los tribunales de juicio oral, sin perjuicio de las acciones de fuente constitucional que eventualmente pudieren ser procedentes, como por ejemplo, el recurso de (sic) queja según lo señalado por esta Magistratura en la sentencia del proceso Rol N° 986. En términos procesales, se elimina un recurso cuyo fundamento era el agravio y se mantiene el vicio como sustento del recurso de nulidad” (STC rol 821 c. 14°).

Pues bien, precisamente porque el imputado puede hacer valer sus alegaciones en el juicio oral y, en el evento de que resulte condenado, a través del recurso de nulidad, es que se descarta cualquier tipo de indefensión que pueda derivarse de no haberse contemplado de forma genérica un recurso de apelación respecto del auto de apertura del juicio oral. En este contexto, el control horizontal de los actos de instrucción unido al recurso de nulidad respecto de la sentencia condenatoria aparece como salvaguarda suficiente de sus derechos, por lo que tampoco existe una infracción al debido proceso.

**VIGÉSIMO PRIMERO.** Que, por los argumentos de forma y de fondo precedentemente expuestos, el requerimiento debe ser rechazado

**Y TENIENDO PRESENTE** lo preceptuado en el artículo 93, incisos primero, N° 6°, y decimoprimero, y en las demás disposiciones citadas y pertinentes de la Constitución Política de la República y de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,

**SE RESUELVE:**



- I. QUE SE RECHAZA EL REQUERIMIENTO DEDUCIDO. OFÍCIESE.**
- II. ÁLCESE LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA EN AUTOS. OFÍCIESE.**
- III. QUE NO SE CONDENA EN COSTAS A LA PARTE REQUIRENTE POR ESTIMARSE QUE TUVO MOTIVO PLAUSIBLE PARA LITIGAR.**

### **DISIDENCIA**

Acordada con el voto en contra de los Ministros señores JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ, y MIGUEL ANGEL FERNÁNDEZ GONZALEZ, quienes estuvieron por acoger parcialmente el requerimiento, únicamente respecto de las expresiones *“cuando lo interpusiere el ministerio público”* y *“de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente”*, contenidas en el inciso segundo del artículo 277 del Código Procesal Penal, por las motivaciones que se exponen a continuación:

#### **A. PRECISIÓN RESPECTO A NUESTRA DECISIÓN ESTIMATORIA PARCIAL**

1º. Que, resulta indiscutible que el artículo 277, inciso 2º, consagra la procedencia – subjetiva y objetivamente limitada – del recurso de apelación respecto del auto de apertura, únicamente respecto del contenido de este vinculado a la prueba que ha rendirse en el juicio. La discusión legislativa, a propósito de la norma impugnada, gira precisamente en torno a la prueba ofrecida por las partes y la determinación que adopta el Juez de Garantía en respecto de ella, por el impacto que dicha decisión puede tener en la defensa de las partes.

2º. Que, lo anterior es relevante para delimitar el alcance de nuestra decisión para acoger parcialmente el requerimiento, en esta ocasión. En el requerimiento se plantean dos situaciones fácticas que la requirente pretende subsanar mediante un recurso de apelación, sobre la base de la inaplicabilidad de la expresión *“cuando lo interpusiere el ministerio público por la exclusión de pruebas decretada por el juez de garantía de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente”*. Por una parte, el pronunciamiento dictado en audiencia respecto de su petición – denegada - de corrección de vicios formales, y por la otra la exclusión de prueba con la cual pretende sustentar su teoría del caso.



3º. Que, resulta claro que la alegación relacionada respecto a la negativa de corrección de vicios formales, conforme a lo señalado al comienzo, se coloca entonces fuera del ámbito natural que corresponde al inciso segundo del artículo 277 del Código Procesal Penal, que como se dijo, consagra la apelación respecto del auto de apertura en cuanto resolución que determina la prueba que formará parte del juicio oral.

Es por ello que estos Ministros disidentes están por acoger el requerimiento únicamente sobre la base la exclusión de habersele excluido prueba a la requirente, lo que hace necesario únicamente inaplicar las expresiones “cuando lo interpusiere el ministerio público” y “de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente”, del inciso 2º del artículo 277 del Código Procesal Penal, conforme a los argumentos que se pasan a exponer;

#### **B. LA GESTIÓN PENDIENTE**

4º. Que, consta que en el proceso penal RUC N°1900857334-7, RIT N°5881-2019, seguido ante el tercer Juzgado de Garantía de Santiago, el requirente fue acusado como autor de delitos reiterados de abuso sexual y violación, en perjuicio de una persona menor de catorce años.

Igualmente, consta que el 25.09.2023, se llevó a cabo ante el citado Juzgado de Garantía la audiencia de preparación de juicio oral, instancia en la que la jueza de garantía – en lo que importa a la presente disidencia – acogió una solicitud de exclusión de prueba formulada por el Ministerio Público y la querellante, por impertinencia, respecto de documentos ofrecidos por la defensa para acreditar su teoría del caso.

El 30.09.2023, la defensa del requirente interpuso recurso de apelación en contra del auto de apertura, solicitando que dicho recurso se declare admisible y se remitan los antecedentes para ante la Corte de Apelaciones de Santiago, a fin de que se revoque la resolución recurrida.

Con fecha 03.10.2023, el Juzgado de Garantía admitió a tramitación el recurso de apelación incoado por la defensa, ingresando a la Corte de Apelaciones de Santiago con el N°5114-2023, y contra ésta última decisión la parte querellante interpuso un recurso de hecho cuyo ingreso corresponde al N°5142-2023, de la misma Corte de Apelaciones. Ambos recursos encuentran pendientes de conocimiento y resolución, pues la Primera Sala de este Tribunal ordenó la suspensión del procedimiento con fecha 20.10.2023.

#### **C. LA FASE INTERMEDIA Y RELEVANCIA RESPECTO DE LA PRUEBA**

5º. Que, el precepto impugnado se vincula a la impugnación de la resolución con la que concluye la fase intermedia del proceso penal ordinario, la cual no es otra que el *auto de apertura del juicio oral*.



En este sentido, tal como lo ha apuntado la doctrina, la etapa intermedia es “una sucesión de actos procesales que presentan finalidades particulares a partir de un objetivo general que es servir de eslabón entre la fase de investigación del procedimiento y la fase de juicio oral” (VERA SÁNCHEZ, Juan (2017). Naturaleza jurídica de la fase intermedia del proceso penal chileno. Un breve estudio a partir de elementos comparados. En Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso XLIX, p. 146).

La fase intermedia, en nuestro país, se concentra principalmente en una sola audiencia denominada de *preparación de juicio oral*. En cuanto a las funciones de esta fase, la doctrina ha apuntado a que aquella tiene dos grandes funciones: i) perfeccionar y mejorar los actos procesales y del procedimiento necesarios para la celebración del juicio oral, y ii) preparar y depurar el acervo probatorio abstracto que se transformará en el acervo probatorio concreto a través de la rendición e incorporación de los medios de prueba en el juicio oral (VERA SÁNCHEZ (2017) pp. 158-159);

6º.- Que, siendo así, la fase intermedia, que concluye con la dictación del auto de apertura de juicio oral, resulta clave en orden a la preparación de la prueba que habrá luego de ser rendida en el juicio oral. En este sentido, destaca la doctrina que, desde el punto de vista del diseño estructural, es esta función “la que le otorga verdadera importancia a la fase intermedia del procedimiento ordinario”, realizándose en ella “una verdadera labor de depuración de los antecedentes probatorios existentes (filtración o lixiviación probatoria), principalmente obtenidos en la fase de investigación o instrucción” (VERA SÁNCHEZ (2017) p. 163). Es por ello que el legislador, en el artículo 277 del Código Procesal, determinó que aquel ha de indicar “*Las pruebas que deberán rendirse en el juicio oral*”;

7º.- Que, la estrecha vinculación del auto de apertura con la prueba que habrá de ser rendida posteriormente en el juicio oral, resulta capital desde la posición de las partes respecto a cómo enfrentarán el enjuiciamiento penal. Y es que, desde antiguo, se ha reconocido bajo la forma de un brocado universalmente difundido, que “Toda la fuerza del proceso está en la prueba” (*Iudicij tota vis in probatione inest*).

El resultado de la etapa intermedia es importante tanto para la realización regular del posterior juicio como para el resultado final en el mismo. Como señala la doctrina, la fase intermedia presenta un carácter jurisdiccional “donde lo decidido en materia probatoria igualmente *puede condicionar el resultado del juicio*”, donde lo decidido en ella “también incide en los presupuestos de la decisión jurisdiccional del fondo del asunto. Piénsese, por ejemplo, que una prueba excluida por ilicitud en la audiencia de preparación de juicio oral (...) no puede ser incorporada válidamente al juicio oral ni tenida como prueba que sirva para acreditar el supuesto de hecho de la norma jurídica que se discute aplicar. Desde esta perspectiva, aun cuando la fase intermedia sea un “interin” entre la fase de investigación y la de juicio oral, **lo cierto es lo que discutido**



y decidido en ella puede condicionar directa e indirectamente el resultado final del pleito” (VERA SÁNCHEZ (2017) pp. 142-143).

O como se ha afirmado, en otros términos, respecto de la resolución que cristaliza la fase intermedia, “se trata de una resolución esencial, *de cuya adecuada adopción dependerá el éxito del propio juicio oral*” (CAROCCA PÉREZ, Alex (2005). El nuevo sistema procesal penal. Santiago: Lexis Nexis, p. 216);

#### **D. EL CARÁCTER ADVERSARIAL DEL PROCESO PENAL Y FACULTADES DE LAS PARTES RESPECTO DE LA PRUEBA**

8º. Que, igualmente, no puede perderse de vista que el precepto impugnado se inserta en un proceso penal del tipo adversarial, lo que es relevante, pues supone la existencia de *partes encontradas* que postulan, fundan y defienden su teoría del caso.

Como ha destacado la doctrina, “la reforma al proceso penal en Chile implicó generar un cambio radical en el sistema de justicia penal, reemplazando el sistema inquisitivo vigente por casi un siglo, por uno del tipo adversarial y acusatorio, con igualdad de condiciones para las partes litigantes, *enfrentando al acusador y al acusado en un proceso imparcial*, donde la figura del juez se reserva la función de juzgar y fallar de acuerdo al mérito de las *pruebas presentadas por las partes*, resolviendo como tercero imparcial y con arreglo a un sistema de valoración de la prueba de sana crítica. (MATURANA MIQUEL, Cristián; MONTERO LÓPEZ, Raúl (2010). Derecho procesal penal. Tomo I. Santiago: Abeledo-Perrot Legalpublishing, p. 157)

Se ha destacado igualmente, que “En el sistema adversarial chileno se enfrentan ante el Tribunal de Juicio Oral en lo penal, por regla general, dos contendores, conducidos por un régimen procesal *que enfatiza la idea de la igualdad de derechos a la espera de la decisión*. (TAVOLARI OLIVEROS, Raúl (2005) Instituciones del nuevo proceso penal. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, p. 265);

9º. Que, en esa posición enfrentada, cada una de las partes tiene el derecho a proponer la prueba que justifica los extremos de su teoría del caso. En este sentido, corresponde señalar que, al Ministerio Público, por una parte, al formular su acusación, le viene exigido “*El señalamiento de los medios de prueba de que el ministerio público pensare valerse en el juicio*”.

Luego de formulada la acusación, surgen determinadas *facultades para el acusado*, las que habrá de ejercer hasta la víspera del inicio de la audiencia de preparación del juicio oral, por escrito, o al inicio de dicha audiencia, en forma verbal. Dentro de ellas, en la materia que nos ocupa, aquel puede “Exponer los argumentos de defensa que considere necesarios y *señalar los medios de prueba cuyo examen en el juicio oral solicitar*”, en los mismos términos previstos en el artículo 259” (artículo 263, letra c), Código Procesal Penal).



Luego, en el seno la audiencia de preparación de juicio oral, el legislador franquea la posibilidad de *debatir sobre las pruebas ofrecidas por las partes*, al disponer que “Durante la audiencia de preparación del juicio oral cada parte podrá formular las solicitudes, observaciones y planteamientos que estimare relevantes con relación a las pruebas ofrecidas por las demás, para los fines previstos en los incisos segundo y tercero del artículo 276” (Artículo 272, Código Procesal Penal);

10°. Que, las precitadas disposiciones del Código Procesal Penal, desde la perspectiva acusado, materializan su derecho de proponer prueba para ser luego considerada en el juicio oral, como también, la de confrontar el ofrecimiento de prueba realizado por el acusador, bajo el expediente de presentar solicitudes, observaciones y planteamientos respecto de aquella.

Y es que, pese a que el imputado goza de la presunción de inocencia, lo que se traduce en una exigencia mínima de cualquier proceso penal que se precie de racional y justo, ello no implica que aquel no tenga la necesidad de probar en el juicio, toda vez que la actividad probatoria de la defensa no se puede entender reducida a simplemente negar los hechos imputados, sino que aquella – como ocurre en la especie – puede plantear una teoría del caso diferente, lo que puede tener influencia determinando no sólo para determinar si se ha cometido o no un delito, o bien si procede o no el reconocimiento judicial de circunstancias modificatorias de responsabilidad penal;

11°. Que, el hecho de que el Ministerio Público tenga la carga de probar, no significa que la defensa no se encuentre en la necesidad de incorporar diversas fuentes de prueba, sea para sustentar dudas razonables que obstan una sentencia condenatoria, sea para probar hechos que funden su inocencia, aspecto sobre el que se volverá más adelante;

#### **E. LAS POTESTADES DEL JUEZ DE GARANTÍA RESPECTO DE LA PRUEBA OFRECIDA**

12°. Que, luego, el artículo 276 establece las facultades del juez de garantía respecto de la prueba ofrecida por los intervenientes. Dispone, en síntesis, que el juez, luego de examinar las pruebas ofrecidas y oídos los intervenientes, ordenará fundamente que se excluyan de ser rendidas en el juicio oral:

- a) Las pruebas manifiestamente impertinentes;
- b) Las que tuvieren por acreditar hechos públicos y notorios.
- c) Las que provinieren de actuaciones o diligencias que hubieren sido declaradas nulas y aquellas que hubieren sido obtenidas con inobservancia de garantías fundamentales.

Igualmente, podrá reducir la prueba testimonial y documental cuando ésta produzca efectos puramente dilatorios en el juicio oral;



13º. Que, la doctrina ha entendido por prueba impertinente, aquella diligencia probatoria “que no guarda relación alguna ya sea con los hechos esenciales que fundamentan la *notitia criminis*, ya sea con algún hecho indirecto que tenga alguna relación con el hecho principal. Por otro lado, también se considera impertinente por parte de la doctrina la que recae sobre hechos que no presenta ninguna relación lógica o jurídica con el medio de prueba que se ofrece. En sentido contrario sería pertinente la prueba que sirve para ponderar la eficacia de otros medios de prueba o, como denominan los autores, aquellos supuestos de prueba auxiliar” (VERA SÁNCHEZ (2017) p. 163). Ahora bien, el CPP se refiere a pruebas “manifestamente impertinentes”, lo que obligatoria según la doctrina, al Juez de Garantía a admitir prueba “cuya impertinencia no fuere clara o manifiesta, por ser preferible ello frente a las consecuencias adversas que podría tener que soportar el Tribunal del Juicio Oral ante una decisión errada al respecto” (VERA SÁNCHEZ (2017) p.164).

Interesante resulta esta última reflexión, pues más allá de la conclusión obvia de que para el litigante la exclusión de prueba ofrecida puede afectar sus posibilidades de defensa, advierte que aquella *puede repercutir negativamente en el Tribunal de Juicio Oral*, encargado del enjuiciamiento penal propiamente tal;

14º. Que, el fundamento principal que se esgrime para excluir la prueba impertinente “es la economía procesal, de forma de evitar una dilación innecesaria de la rendición de prueba. Por otro lado, en un sentido epistemológico, la prueba impertinente dificulta, además, la valoración “coherencial”-o si se quiere valoración global- de los medios de prueba respecto de la apreciación del grado de confirmación de la hipótesis inculpatoria, de momento que tendrían un difícil encaje en el relato de los sucedido. Desde esta perspectiva, se entorpece o dificulta la valoración holística de la prueba en un sentido lato como una prueba sobreabundante o dilatoria derivada de su impertinencia” (VERA SÁNCHEZ (2017) p.164);

15º. Que, igualmente, el juez puede excluir aquella prueba que pretenda acreditar hechos *públicos y notorios*. *Se afirma que* “Tienen tal carácter, primero, los hechos *generalmente conocidos*, como los sucesos de la naturaleza (un temporal, un eclipse de luna) y los acontecimientos históricos (el asesinato de judíos en campos de concentración durante la 2a Guerra Mundial), así como, en general, todos aquellos hechos de los cuales “normalmente tienen conocimiento las personas sensatas o sobre los que ellas se pueden informar en fuentes confiables (mapas, enciclopedias y similares)”. Si existe duda sobre el carácter público o notorio del hecho, *corresponde ordenar su prueba a fin de no afectar la libertad de valoración del hecho por parte del tribunal del juicio*” (HORVITZ, María Inés/LÓPEZ, Julián (2004). Derecho Procesal Penal Chileno. Tomo II. Santiago: Editorial Jurídica, pp. 46-47)

Finalmente, la ley contempla dos hipótesis de exclusión probatoria que se encuentran vinculadas entre sí. “Se trata de la prueba proveniente de actuaciones o diligencias que hubieren sido declaradas nulas, y de aquella que hubiere sido obtenida con



inobservancia de garantías fundamentales. En el primer caso, para excluir la prueba se requiere que, previamente, exista una resolución judicial que haya declarado la nulidad de la actuación o diligencia con ocasión de la cual se obtuvo la evidencia, de conformidad a los artículos 159 y siguientes del CPP. En el segundo caso, no se plantea tal exigencia formal previa. En ambos casos nos encontramos en el ámbito de lo que la doctrina denomina *prueba ilícita*, esto es, evidencia obtenida con inobservancia de garantías fundamentales" (Horvitz/López (2004) p. 49).

Luego, se consagra la facultad del juez respecto a la "reducción" de la prueba, que se refiere a aquella propuesta con propósitos dilatorios;

16°. Que, como se ha visto, la determinación de excluir prueba es tremadamente importante para el resultado del juicio.

Aquella decisión, conforme se ha explicado, es adoptada por un juez unipersonal, aplicando parámetros de contornos poco precisos, como lo son las nociones de impertinencia (que además debe ser manifiesta) o bien sobreabundancia, encontrándose aquella exenta de control efectivo, salvo en un supuesto y para uno de los litigantes, como se ha visto;

#### **F. LA POSIBILIDAD DE PRESENTAR PRUEBAS COMO PARTE DEL DEBIDO PROCESO. CONTROL JUDICIAL DE LA RESOLUCIÓN QUE SE PRONUNCIA SOBRE SU PROCEDENCIA.**

17°. Que en línea de lo anterior, no puede perderse de vista que como lo ha sostenido reiteradamente nuestra Magistratura, dentro de la garantía constitucional de un proceso racional y justo, ex artículo 19 N° 3, inciso 6°, se encuentra *la posibilidad de presentar pruebas e impugnar las que otros presenten* (STC 1411 c. 7) (En el mismo sentido, STC 1429 c. 7, STC 1437 c. 7, STC 1438 c. 7, STC 1449 c. 7, STC 1473 c. 7, STC 1535 c. 18, STC 1994 c. 24, STC 2053 c. 22, STC 2166 c. 22, STC 2546 c. 7, STC 2628 c. 6, STC 2748 c. 14, STC 2757 c. 40, STC 3107 c. 9, STC 3297 c. 13, STC 3309 c. 3309, STC 3171 c. 28, STC 6399 c. 19, STC 7972 c. 56).

O bien, en otros términos, es uno de los elementos jurisprudencialmente reconocidos como propios del debido proceso, *la producción libre de pruebas conforme a la ley, el examen y objeción de la evidencia rendida* (STC 478 c. 14) (En el mismo sentido, STC 576 cc. 41 a 43, STC 699 c. 9, STC 1307 cc. 20 a 22, STC 1448 c. 40, STC 1557 c. 25, STC 1718 c. 7, STC 1812 c. 46, STC 1838 c. 11, STC 1876 c. 20, STC 1968 c. 42, STC 2111 c. 22, STC 2133 c. 17, STC 2354 c. 23, STC 2381 c. 12, STC 2657 c. 11, STC 2697 c. 17, STC 2687 c. 14, STC 2799 c. 14, STC 2853 c. 16, STC 2757 c. 41, STC 2743 c. 24, STC 2791 c. 24, STC 2983 c. 4, STC 3107 c. 7, STC 3309 c. 28, STC 3119 c. 19, STC 3649 c. 7, STC 5219 c. 10, STC 5418 c. 17, STC 5419 c. 17, STC 6411 c. 11, STC 6962 c. 11, STC 4222 c. 48, STC 5121 c. 13, STC 4379 c. 5, STC 4533 c. 5, STC 4972 c. 5, STC 4988 c. 5, STC 5104 c. 5, STC 5778 c. 5, STC 5993 c. 5, STC 5613 c. 5, STC 5751 c. 5, STC 5979 c. 5, STC 5999 c. 5, STC 6108 c. 5, STC 6163 c. 5, STC 6473 c. 5, STC 6349 c. 5, STC 6353 c. 5, STC 6381 c. 5, STC 6508



c. 5, STC 6750 c. 5, STC 6941 c. 5, STC 7076 c. 5, STC 7228 c. 5, STC 7232 c. 5, STC 7233 c. 5, STC 7311 c. 5, STC 7398 c. 5, STC 7430 c. 5, STC 7606 c. 5, STC 3969 c. 8, STC 4434 c. 55, STC 7641 c. 30, STC 6611 c. 4, STC 7060 cc. 11 y 15, STC 7061 cc. 11 y 15, STC 3625 c. 30, STC 3938 c. 16, STC 3770 c. 35, STC 7203 c. 31);

18º. Que, si bien el Código Procesal Penal reconoce, como se ha visto, la posibilidad a las partes de proponer prueba atingente a su teoría del caso y confrontar la proposición de prueba formulada por la parte contraria, no establece la posibilidad de revisión, salvo en un único supuesto y para uno de los intervenientes, de la determinación adoptada por el Juez de Garantía respecto de la prueba ofrecida, sea ante la exclusión de un medio por ella propuesto o la inclusión de un medio ofrecido por la contraria y cuya inclusión como prueba a rendir en el juicio oral se estima improcedente.

El Código, luego de reconocerle dichas facultades a los intervenientes, no consagra para todos ellos, la posibilidad de revisión sobre si fue correcta o no la desestimación por parte del Juez de Garantía, de la prueba ofrecida, encontrándose exentas de control resoluciones que no sólo pueden ser erradas, sino que incluso arbitrarias;

19º. Que, en este sentido, resulta es innegable que el legislador advirtió la necesidad de revisión del auto de apertura del juicio oral, constando en la historia del establecimiento del precepto que “Causó preocupación en la Comisión la norma contenida en el inciso segundo, que permite al juez rechazar pruebas sin que esta resolución pueda ser apelable, lo que podría significar dejar a una de las partes en la indefensión antes de empezar el juicio, especialmente en lo que dice relación con la prueba ilícita y aquellas que pueden estimarse dilatorias, porque van a quedar entregadas al criterio del juez de garantía *sin revisión posterior...*”. (Historia de la Ley N° 19.696. Segundo Informe de la Comisión de Constitución del Senado, p. 881).

Se concordó en los términos aprobados del precepto, es decir, admitiendo la apelación en términos limitados, objetiva y subjetivamente, aduciendo únicamente un riesgo de “paralización del proceso”, si se consagrarse la apelación en términos amplios;

20º. Que, en línea de lo anterior, llama la atención la forma en que el legislador articuló la impugnación del auto de apertura, en tanto limitando la recurribilidad del mismo tanto en términos subjetivos como objetivos, reconoce implícitamente la repercusión negativa que puede tener para el acusado la imposibilidad de impugnar la mentada decisión, al disponer que “*Lo dispuesto en este inciso (segundo) se entenderá sin perjuicio de la procedencia, en su caso, del recurso de nulidad en contra de la sentencia definitiva que se dictare en el juicio oral, conforme a las reglas generales*”.

Es decir, consciente de la posibilidad de agravio, el legislador omitió disponer de un recurso inmediato y efectivo que permita la corrección de un eventual yerro, sometiendo al afectado a la prosecución del proceso bajo la expectativa de que una vez finito el mismo podrá eventualmente deducir un recurso de nulidad respecto de



la sentencia definitiva. En este sentido, dispuso de un paliativo o mecanismo de impugnación indirecta, que no tiene ya por objeto el auto de apertura en el que se concretó el yerro, sino que tiene por objeto la decisión final, dejando entonces latente en el proceso un vicio que pudo haberse corregido en el momento en que se originó, lo que cuesta admitir como razonable desde la perspectiva de la lógica general y procesal.

De allí que incluso aquella doctrina que ha defendido la regla del artículo 277 del Código Procesal, haya reconocido que "tal vez con *mala conciencia*, el legislador se ocupa de establecer que quedará a salvo "la procedencia, en su caso, del recurso de nulidad en contra de la sentencia definitiva que se dictare en el juicio oral, conforme a las reglas generales" (art. 277 inciso final CPP)" (HORVITZ/LÓPEZ (2004) p. 57);

21°. Que, en línea de lo asentando previamente, se ha expuesto por la doctrina que el artículo 277, en lo que atañe al régimen de impugnación del auto de apertura, circumscribe la impugnación a dos alternativas temporales: a) una *inmediata* y b) otra *tardía*. Al efecto, sostiene que "Lo que he denominado la posibilidad de impugnación "inmediata" está representada por la expresa posibilidad que se confiere en el Código Procesal Penal, al Ministerio Público, para apelar de la decisión del juez de garantía que haya rechazado una prueba que pretendía producir en el juicio oral, bajo el fundamento de provenir de actuaciones o diligencias declaradas nulas o de haber sido obtenida con inobservancia de las garantías fundamentales, esto es, de tratarse de una prueba ilícita". Destacándola "en cuanto representa una modalidad poco común en el ordenamiento procedural nacional. Sólo un interveniente -en los términos del Código- un litigante, diríamos de modo más genérico, tiene reconocida la aptitud legal para alzarse en contra de la decisión del juez de garantía, que, en consecuencia, deviene en firme o ejecutoriada a falta de tal impugnación, cuestión extremadamente relevante para el análisis posterior" (TAVOLARI OLIVEROS, Raúl (2005) *Instituciones del nuevo proceso penal*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, pp. 189-190)

Refiriéndose, luego, a la alternativa "tardía", se afirma que "Materia distinta es que el legislador, *teniendo presente la posibilidad de error* o, simplemente, de criterios jurídicos diferentes, permita una *modalidad impugnadora posterior* (la que denominé "tardía"), no del auto de apertura del juicio oral mismo, sino de los efectos que, del criterio contenido en dicho auto, se hayan producido en la sentencia dictada en el juicio oral. Este es el sentido del inciso final del art. 277, conforme al cual "...lo dispuesto en este inciso [que el auto sólo es apelable por el fiscal] se entenderá sin perjuicio de la procedencia, en su caso, del recurso de nulidad en contra de la sentencia definitiva que se dictare en el juicio oral, conforme a las reglas generales...", de donde resulta que los restantes intervenientes podrán impetrar la nulidad de la sentencia que en el juicio se dicte cuando, conforme a lo ocurrido en el auto de apertura del juicio oral, estimen que la sentencia agravante que se haya pronunciado es fruto de un vicio del auto, que constituye alguna de las causales de procedencia de la nulidad, consagradas en los arts. 373 y 374 del Código." (TAVOLARI OLIVEROS (2005) p. 190);



22º. Que, en este sentido, se ha advertido que los otros intervenientes se encuentran impedidos de impugnar directamente el auto de apertura, “**no obstante lo evidente del perjuicio procesal que pueda derivar para las partes de aquella**, en el entendido de que es en ésta en donde se fijan el *objeto del proceso y del debate*, tanto como los términos de lo que será la *actividad probatoria* que habrá de ser desplegada por las partes”. Agregándose que “Por otro lado, la existencia de un recurso de nulidad concedido parejamente para los intervenientes, vía por la que se puede llegar a conseguir la anulación incluso del auto de apertura – no obstante la privación de apelación directa sobre esta resolución – es una muestra de la falta de técnica procesal en el diseño recursivo y lo contradictorio de los preceptos, pero no se puede pretender hacer derivar de esta contradictroria regulación un apoyo a la norma del art. 277 CPP” (DEL RIO FERRETTI, Carlos (2013). Cuatro reflexiones a propósito de la sentencia del Tribunal Constitucional, Rol N° 2330-12-INA, Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del inciso segundo del art. 277 CPP. En Revista Chilena de Derecho y Ciencias Penales Vol. II (2013), N° 2, p. 100);

#### G. INAPLICABILIDAD DEL PRECEPTO IMPUGNADO

23º. Que, recapitulando lo hasta aquí razonado, a fin de contextualizar la regla impugnada, cabe señalar en primer lugar, que esta se inserta en la regulación de la fase intermedia del proceso penal, cuya finalidad primordial es preparar la prueba que habrá ser rendida en la posterior fase de juzgamiento, de modo que aquello que se resuelva en el auto de apertura, respecto de la prueba, resulta determinante respecto de las posibilidades probatorias de las partes y la forma en que aquellas desplegarán su defensa.

No puede, al efecto, sino recordarse que aquellas se encuentran enfrentadas en un proceso de corte adversarial que si bien reconoce facultades a las partes para proponer prueba y confrontar la prueba propuesta por la contraria, también reconoce al juez potestades de excluir prueba ofrecida por ellos, permitiendo únicamente el control directo de lo decidido, vía apelación, a uno de los intervenientes y únicamente en un supuesto específico de exclusión de prueba, causa de agravio.

Como se dijo, el legislador, consciente de lo anterior – que la exclusión de prueba puede producir indefensión – reconoce una impugnación indirecta o tardía, que no dice relación ya con el auto de apertura del juicio oral en que se habría consumado el yerro, sino que de la sentencia dictada en el juicio oral cuyo contenido probatorio fue determinado por dicho auto de apertura;

24º. Que, a nuestro juicio, el requerimiento de inaplicabilidad deducido debe ser acogido, en los términos precisados al comienzo. Lo anterior, pues las expresiones “cuando lo interpusiere el ministerio público” y “de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente”, contenidas en el artículo 277, inciso segundo, del Código Procesal Penal, conllevan que la requirente se vea vedada de someter a



revisión el auto de apertura que produjo una merma en la prueba que pretendía rendir en el juicio oral, al haberse excluido prueba de descargo, por impertinencia, ello no obstante que el legislador advirtió ampliamente la posibilidad de agravio, reconociendo incluso que aquel puede justificar la posterior interposición de un recurso de nulidad. Régimen que no se condice con las exigencias de racionalidad y justicia que al legislador le vienen impuestas en la configuración legislativa de todo proceso judicial;

**25º.** Que, en el marco de un proceso penal, no puede perderse de vista que el acusado arriesga la aplicación de penas que pueden significar la privación de su libertad, de modo resulta especialmente gravoso el no permitirle la revisión de la exclusión de la prueba ofrecida por él y que resulta necesaria para sustentar su teoría del caso. Ciertamente ello constituye una afectación no sólo al derecho de defensa y priva de eficacia también al derecho a presentar pruebas como elemento del debido proceso, no resultando el efecto de los preceptos conciliable con las exigencias de racionalidad impuesta al legislador según el inciso sexto del N° 3 del artículo 19, toda vez que limitación tal no puede considerarse, en caso alguno, como racional;

**26º.** Que, respecto de lo anterior, corresponde señalar que el régimen limitado de impugnación consagrado en el precepto ahora impugnado se sustentó, como consta en la tramitación legislativa del Código Procesal Penal, en evitar un supuesto riesgo de paralización del proceso. Nótese que previo al establecimiento del precepto impugnado, se advirtió que por la exclusión de pruebas podría quedar una de las partes en “indefensión antes de empezar el juicio” (Historia de la Ley N° 19.696. Segundo Informe de la Comisión de Constitución del Senado, p. 881).

La norma permite la apelación únicamente frente a una de las viarias manifestaciones del agravio – reconducible genéricamente a la exclusión de prueba – sin que pueda la referida limitación ser justificada, racionalmente, sobre la base de conjurar un riesgo de paralización o dilación del proceso.

Como ya lo ha expuesto este Tribunal, entre otras, en STC Rol N° 5666, considerando 34°, “se trata de una fundamentación que, ante un reconocido riesgo de indefensión en un juicio (que puede derivar en la privación de libertad de la parte a la cual se limita su capacidad de defensa activa) se opone como valor preponderante el evitar el riesgo de dilación procesal. No se proporciona argumentación adicional alguna que, en aquel momento, haya permitido vislumbrar con algún grado de especificidad la probabilidad y magnitud del riesgo de parálisis del proceso. Es más, incluso de aceptarse como pertinente la disyuntiva recién mencionada y, en su caso, el mayor peso que merecería el valor de la celeridad o no dilación (lo que este Tribunal desestima), la Comisión ni siquiera consideró como elemento de juicio en su casi nulo análisis el potencial dilatorio de establecer un recurso a favor sólo del Ministerio Público” (STC Rol N° 5666, considerando 34°).



A mayor abundamiento, como se expuso también en la STC Rol N° 5666, considerando 35°, “el hacer descansar la posibilidad de revisión judicial (caso del recurso de nulidad) sólo una vez que el juicio ha concluido (mucho tiempo después) y no en una etapa procesal preliminar como lo es el auto de apertura del juicio oral (sólo disponible para el Ministerio Público) se corre el riesgo, incluso, que haya mayor demora. Tal situación ocurriría si la Corte Suprema ordena la nulidad del auto de apertura del juicio oral en lo penal y la realización de un nuevo juicio, con inclusión de la prueba que se había excluido” (STC Rol N° 5666, considerando 35°);

27°. Que, sin perjuicio de que el legislador consideró únicamente la no dilación como fundamento para construir el sistema recursivo del auto de apertura del juicio oral, resulta necesario referirse a una justificación enarbolada en la sentencia, con base a la consideración de la sistemática que rige el proceso penal vigente. A nuestro juicio, ella no resulta suficiente para desvirtuar las razones de la inaplicabilidad.

Por una parte, que *la apelación sea excepcional* en el contexto del proceso penal, cuestión que se vincularía con el funcionamiento mismo del sistema, que supone que el juzgamiento sea público, oral y basado en la inmediación **no permite justificar razonablemente la limitación impuesta a la impugnación de una resolución previa al juzgamiento penal propiamente tal**, pero determinante para aquel, que no es otra que la determinación de las pruebas que habrán de ser rendidas en ese juicio público, oral y marcado por la inmediación.

Los inconvenientes que presenta la apelación respecto de la reproducción del juicio penal, con las anotadas características, no concurren respecto de la impugnación de una resolución que se pronuncia sobre una cuestión esencialmente técnica, cual es la determinación de las pruebas que habrán de producirse durante el juzgamiento, conforme a criterios predispuestos legislativamente.

De más está decir que en la audiencia de preparación de juicio, la prueba no se rinde, sino que simplemente se propone y, el juez, conforme a los criterios legalmente establecidos, determina si aquella podrá ser rendida en el posterior juicio. Sin embargo, la exclusión de una prueba puede ser determinante para el interveniente, y de ello puede seguirse, sin duda, una sentencia que resulte contraria a su teoría del caso, o empleando los términos que tuvo presente el legislador, sea dejada en indefensión antes de que inicie el juicio;

28°. Que, por otra parte, tampoco resulta suficiente para estimar constitucional la aplicación de los preceptos reprochados, el pretender fundar la exclusividad de la apelación por parte del persecutor penal por la orgánica del sistema, en orden a que es aquel a quien corresponde derrotar la presunción de inocencia, reconocida legalmente en el artículo 4° del Código Procesal Penal, pero también inserta en la garantía del artículo 19 N° 3 de la Constitución y diversos tratados internacionales suscritos por nuestro país, teniendo entonces el persecutor precisos deberes respecto a reunir las pruebas para acreditar su pretensión punitiva con el debido respeto de las garantías fundamentales del imputado.



El hecho – indiscutido por cierto – de que el Ministerio Público tenga la carga de probar, no significa que la defensa no se encuentre en la necesidad de incorporar diversas fuentes de prueba, sea para sustentar dudas razonables que obstan una sentencia condenatoria, sea para probar hechos que funden su inocencia.

En este último sentido, parte de la doctrina ha llamado la atención en orden a que pretender justificar la limitación recursiva en el hecho de que sobre el Ministerio Público pesa la carga de la prueba, tal justificación “no resiste análisis, puesto que siguiendo esta línea argumentativa llegaríamos al absurdo de que no son necesarios los abogados defensores, como tampoco toda la institucionalidad creada a partir de la reforma procesal relativa a la Defensoría Penal Pública. Negar que el imputado requiera defensa nos lleva a un sistema irreal en el que la posibilidad de ser condenado es reducida a un mínimo en virtud del principio de inocencia. Principio que claramente busca no solo evitar que se presuma de derecho la responsabilidad penal, sino también evitar que el imputado en cualquier estado de la causa sea considerado como culpable, y por lo demás, principio básico en un Estado de Derecho. *La defensa tiene por objeto, en el caso del imputado, aportar todos los elementos de prueba necesarios, no tan solo para sustentar las dudas razonables que evitan una sentencia condenatoria, sino también probar y comprobar hechos positivos de inocencia, sea a través de documentos, grabaciones, videos, declaraciones testimoniales, etc., todos los cuales son medios necesarios y consagrados constitucionalmente como elementos de un debido proceso en lo que a prueba se refiere.* Un sistema en que no se permite a uno de los intervenientes aportar medios probatorios, y en especial al imputado, desconoce toda justicia, principio o resabio de valores que fundan e imperan en una Nación” (LEIVA LÓPEZ, Alejandro (2011). Inconstitucionalidad del artículo 277 del Código Procesal Penal: un atentado al debido proceso. En Revista Actualidad Jurídica N° 24, p. 382);

**29º.** Que, entonces, y tal como se ha expuesto, el auto de apertura es una resolución de enorme importancia para el resultado del juicio, pudiendo una parte verse agraviada con la exclusión de prueba decretada por el juez de garantía, produciéndose eventualmente para ella una situación de indefensión material, sin que exista la posibilidad de revertir directa y oportunamente la resolución agraviante.

Conforme al artículo 277, ella, ante dicha ausencia, se encontrará obligada a participar en un proceso donde sus posibilidades de éxito, respecto a que su teoría del caso sea estimada total o parcialmente, pueden verse drásticamente mermadas al no contar con la posibilidad de rendir las pruebas que la sustentan. En este sentido, la no previsión de la posibilidad de recurrir frente a supuestos reconocidos de agravio, que fueron expresamente considerados en la deliberación legislativa como también implícitamente al configurar la posibilidad de impugnación tardía (recurso de nulidad), priva de eficacia al derecho, en este caso del acusado, de presentar pruebas y confrontar la contraria, exigencia propia de todo procedimiento que se precie de racional y justo y al que se ha aludido;



30°. Que, por lo demás, la aplicación del precepto, conlleva una vulneración al derecho al recurso, como elemento integrante del debido proceso, toda vez que no permite la impugnación de una decisión que puede cristalizar para ella una situación de indefensión material.

Como lo ha reconocido previamente nuestra Magistratura, “el decretar la exclusión de prueba es una resolución que puede revestir enorme importancia para el resultado de un juicio. Si además se toma en consideración expedida por un juez unipersonal, sobre la base de parámetros flexibles o poco precisos (como las nociones de sobreabundancia o impertinencia y en que (cabe recordarlo) está en juego la libertad de una persona, el garantizar la oportunidad de recurrir de apelación para que se revise dicha determinación judicial y minimizar el riesgo de error es una exigencia de racionalidad y justicia” (STC Rol N° 5666, considerando 18°).

O bien, como se dijere en uno de los primeros pronunciamientos estimatorios de nuestro Tribunal, “no condice con los parámetros de racionalidad y justicia que la Constitución exige al proceso penal, la circunstancia de que el imputado se vea privado de la posibilidad de apelar contra la resolución que determina lo que será, en la práctica, todo el juicio oral, incidiendo en la prueba y, por consiguiente, en el esclarecimiento del hecho punible y las circunstancias que lo rodean; (STC Rol N° 1502, c. 10°);

31°. Que, en mérito de todo lo anterior, estos Ministros disidentes estuvieron por acoger parcialmente la inaplicabilidad planteada;

## PREVENCIÓN

**La Ministra señora MARCELA PEREDO ROJAS, previene que concurre al voto de la mayoría, por las siguientes razones:**

1°. Que esta Ministra concurre al fallo de la mayoría debido a que considera que los requerimientos de inaplicabilidad que pretenden impugnar el inciso segundo del artículo 277 del Código Procesal Penal no dicen relación con un conflicto de constitucionalidad en los términos del artículo 93 N°6 de la Carta Fundamental. A juicio de esta Ministra, y tal como se explicará en los siguientes párrafos, estos requerimientos versan sobre el agravio que un intervintente en un proceso penal considera que ha sufrido en virtud de la determinación de la admisibilidad de la actividad probatoria en el juicio, al excluirse o negarse la exclusión de determinados medios de prueba durante la audiencia de preparación de juicio oral.

La doctrina especializada en la materia ha señalado que en el proceso penal existen limitaciones a la prueba, las cuales serían “*todos aquellos casos que*



*dentro de un sistema probatorio significan un impedimento para la utilización de un medio de prueba destinado a acreditar una circunstancia dentro de un proceso”* (MATURANA MIQUEL, Cristián y MONTERO LÓPEZ, Raúl (2017): Derecho procesal penal. Tomo II. Santiago, Editorial Librotecnia, tercera edición actualizada, p. 1.119).

En este sentido, el legislador se ha preocupado de confiar al juez de garantía la atribución de determinar cuándo existe un impedimento para la utilización de un medio de prueba. Así, el órgano que tiene la competencia para excluir pruebas en un proceso penal es dicho juez, si lo estima procedente en derecho; lo cual ha sido reconocido por la doctrina especializada al sostener que *“la exclusión de medios de prueba es una facultad que corresponde al Juez de garantía, y se ejerce en la audiencia de preparación de juicio oral. Según ésta, dicho tribunal puede decidir que determinados medios de prueba ofrecidos por los intervenientes y de los que piensan valerse en la audiencia de juicio oral no sean incluidos en la prueba admitida para ser rendida en el proceso”* (NAVARRO DOLMESTCH, Roberto (2018): Derecho procesal penal chileno. Tomo I. Santiago, Ediciones Jurídicas de Santiago, primera edición, p. 169);

2º. Que, a mayor abundamiento, el precepto impugnado es legítimo y conforme a la Constitución, puesto que, al consagrar que *“[E]l auto de apertura del juicio oral sólo será susceptible del recurso de apelación, cuando lo interpusiere el ministerio público por la exclusión de pruebas decretada por el juez de garantía de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente”*, el legislador simplemente ha respetado las competencias que el ordenamiento jurídico le ha otorgado tanto al Ministerio Público como al juez de garantía.

Lo anterior es lógico, pues es conforme a la Carta Fundamental que el Ministerio Público, al corresponderle la dirección exclusiva de la investigación de delitos y el ejercicio de la acción penal pública, debe tener la posibilidad de contar con medios de prueba que le permitan acreditar su teoría del caso, ya que, en virtud del principio de presunción de la inocencia, es el Ministerio Público quien tiene la carga procesal de probar los hechos que se imputan en el proceso y la responsabilidad penal del acusado.

Por otro lado, no debe olvidarse el importante rol que ejerce el juez de garantía en el proceso penal, pues él es el defensor de los derechos fundamentales de los intervenientes en el proceso penal. Esta finalidad garantista inspira múltiples de sus competencias, entre ellas, la exclusión de pruebas; la cual constituye una atribución que cumple con una función



constitucionalmente legítima, al ser un trámite que busca garantizar la efectividad de los derechos fundamentales en el proceso.

Lo anterior ha sido reconocido y explicado por la doctrina, al sostener que “[L]a exclusión de medios de prueba ha sido diseñada por el legislador como una forma muy importante de control dentro del sistema de persecución penal, por cuanto implica privar de eficacia probatoria a los medios así excluidos. Este control se relaciona con la vigencia de los derechos fundamentales, por cuanto permite excluir antecedentes o informaciones que “provienen de actuaciones o diligencias que hubieren sido declaradas nulas y aquellas que hubieren sido obtenidas con inobservancia de garantías fundamentales” (inciso tercero del artículo 276 CPP), pero también se le asigna un rol de control con relación a los medios de prueba en cuanto a su impertinencia y su carácter dilatorio” (NAVARRO DOLMESTCH, Roberto (2018): Derecho procesal penal chileno. Tomo I. Santiago, Ediciones Jurídicas de Santiago, primera edición, p. 169);

3º. Que, en virtud de todo lo expuesto, es ineludible concluir que el requerimiento deducido a fojas 1 no puede prosperar, puesto que emitir una decisión estimatoria respecto del precepto legal impugnado en autos supondría, a juicio de esta Ministra, que el juez constitucional se pronunciare sobre materias que son competencia exclusiva de juez del fondo; y, en consecuencia, escapan del marco de atribuciones que el artículo 93 N°6 ha confiado a los jueces de esta Magistratura.

Redactó la sentencia la Ministra señora NANCY YÁÑEZ FUENZALIDA (Presidenta); la disidencia, el Ministro señor JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ; y la prevención, la Ministra señora MARCELA PEREDO ROJAS.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

**Rol N° 14.827-23 INA.**

0000375  
TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrada por su Presidenta, Ministra señora Nancy Adriana Yáñez Fuenzalida, y por sus Ministros señor José Ignacio Vásquez Márquez, señora María Pía Silva Gallinato, señor Miguel Ángel Fernández González, señora Daniela Beatriz Marzi Muñoz, señor Raúl Eduardo Mera Muñoz, señora Catalina Adriana Lagos Tschorne, señor Héctor Mery Romero, señora Marcela Inés Peredo Rojas y señora Alejandra Precht Rorris.

Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora María Angélica Barriga Meza.



588E3CB4-E33B-40FA-9BC3-E83FD0121339

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalconstitucional.cl](http://www.tribunalconstitucional.cl) con el código de verificación indicado bajo el código de barras.