

0000559

QUINIENTOS CINCUENTA Y NUEVE



2023

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

---

**Sentencia**

**Rol 14.017-2023**

[31 de julio de 2023]

---

REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR  
INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DE LAS FRASES "CUANDO  
LO INTERPUSIERE EL MINISTERIO PÚBLICO" Y "DE ACUERDO A  
LO PREVISTO EN EL INCISO TERCERO DEL ARTÍCULO  
PRECEDENTE", CONTENIDAS EN EL ARTÍCULO 277 DEL CÓDIGO  
PROCESAL PENAL

MANUEL ÁLVAREZ ZENTENO

EN EL PROCESO PENAL RIT N° 592-2018, RUC N° 1701139251-2, SEGUIDO  
ANTE EL CUARTO JUZGADO DE GARANTÍA DE SANTIAGO, EN  
CONOCIMIENTO DE LA CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO BAJO EL  
ROL N° 438-2023 (PENAL)

**VISTOS:**

Que, con fecha 2 de febrero de 2023, Manuel Álvarez Zenteno, ha presentado un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto de las frases "*cuando lo interpusiere el Ministerio Público*" y "*de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente*", contenidas en el artículo 277 del Código Procesal Penal, para que ello incida en el proceso penal RIT N° 592-2018, RUC N° 1701139251-2, seguido ante el Cuarto Juzgado de Garantía de Santiago, en conocimiento de la Corte de Apelaciones de Santiago bajo el Rol N° 438-2023 (Penal).



**Precepto legal cuya aplicación se impugna:**

El texto de los preceptos legales impugnados dispone lo siguiente, en su parte destacada:

***“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:

- a) El tribunal competente para conocer el juicio oral;
- b) La o las acusaciones que deberán ser objeto del juicio y las correcciones formales que se hubieren realizado en ellas;
- c) La demanda civil;
- d) Los hechos que se dieren por acreditados, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 275;
- e) Las pruebas que deberán rendirse en el juicio oral, de acuerdo a lo previsto en el artículo anterior, y
- f) La individualización de quienes debieren ser citados a la audiencia del juicio oral, con mención de los testigos a los que debiere pagarse anticipadamente sus gastos de traslado y habitación y los montos respectivos.

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.

Si se excluyeren, por resolución firme, pruebas de cargo que el Ministerio Público considere esenciales para sustentar su acusación en el juicio oral respectivo, el fiscal podrá solicitar el sobreseimiento definitivo de la causa ante el juez competente, el que la decretará en audiencia convocada al efecto.”.

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

Indica el requirente que la gestión pendiente se desarrolla ante la Corte de apelaciones de Santiago, consistente en un recurso de hecho deducido con relación a una resolución dictada por el 4° Juzgado de Garantía de Santiago, que, a su turno declaró inadmisibile el recurso de apelación interpuesto por su parte en contra del auto de apertura de juicio oral.



Contextualizando los antecedentes de dicha gestión invocada, el requirente señala que en diciembre de 2022 el Ministerio Público dedujo acusación en su contra imputándole responsabilidad penal como autor de dos delitos reiterados de abuso sexual presuntamente cometidos en dependencias de la Clínica Las Condes durante los años 2016 y 2017, ilícito prescrito en el artículo 366 inciso primero del Código Penal.

Añade que en la audiencia de preparación de juicio oral realizada los días 17 y 19 de enero de 2023, su defensa solicitó la exclusión de los testigos de contexto, aduciendo impertinencia manifiesta y, en subsidio de dicha alegación, por vulneración del derecho a la presunción de inocencia, a la garantía de un tribunal imparcial y de la defensa, contempladas en los artículos 4° del Código Procesal Penal 19 N° 3 de la Constitución, y 8.1 y 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Junto al anterior, anota que impugnó prueba testimonial y documental proveniente de diligencias no autorizadas durante la reapertura, por impertinencia formal y, subsidiariamente, por estimar vulneración del derecho a defensa y a la igualdad de armas contenidas en el artículo 19 N° 3 de la Constitución. Lo señalado, indica, en tanto no hubo oportunidad de solicitar diligencias para desvirtuar los medios de prueba ofrecidos.

Expone que la testimonial de los testigos que se desempeñaban como funcionarios policiales produciría efectos puramente dilatorios. De forma subsidiaria, también invocando infracción del derecho a la defensa, alegó que, respecto de dichos medios de prueba, no se cuenta con una declaración previa de testigos que permitan anticiparse a sus dichos y confrontarlos. Unido a lo indicado, también solicitó la exclusión de un perito por impertinencia formal y la reducción de los testigos de oída por sobreabundancia.

A su turno, la defensa ofreció prueba testimonial, documental, pericial y otros medios de prueba.

Indica el requirente que en su resolución, el Tribunal acogió parcialmente la solicitud de exclusión de los testigos de contexto y excluyó a 6 de 17 con dichas características, por vulneración del derecho de defensa, en tanto, respecto de ellos, la defensa no podría contrastar sus dichos al tratarse de supuestos hechos de muy larga data y no contar con otros antecedentes al respecto.

Añade que en la resolución también se acogió la exclusión de los testigos y documentos provenientes de diligencias no autorizadas durante la reapertura, dada la vulneración del derecho de defensa, en tanto no podrían solicitarse nuevas diligencias para desvirtuar los dichos de estos testigos.

Al resolver, el actor indica que el 4° Juzgado de Garantía de Santiago rechazó la exclusión de los testigos que se desempeñaban como funcionarios policiales; se excluyó temáticamente al perito, resolviendo que no podría referirse a antecedentes



que tuviesen relación con medios de prueba excluidos; y se rechazó la reducción de los testigos de oídas. Además, se acogió una solicitud de exclusión del Ministerio Público y excluyó tres documentos que ofreció por estar en idioma inglés.

Indica que en contra de dicha resolución, el día 23 de enero de 2023 su defensa dedujo recurso de apelación impugnando las partes de la resolución en que los errores del Juzgado de Garantía produjeron un perjuicio grave e irreparable. Su parte objetó la decisión de rechazar parcialmente la solicitud de exclusión respecto de los testigos de contexto, en tanto medios de prueba manifiestamente impertinentes, dado que, anota, no declararán sobre los hechos materia de la acusación. En subsidio, explica que se vulneraron sus garantías fundamentales al estar dirigidos a generar un perjuicio que atenta contra el derecho a la presunción de inocencia, al tribunal imparcial y, en general, al derecho penal de actos y no de autor.

Refiere el Ministerio Público pretende acreditar un supuesto patrón de conducta y presentarlo como una persona peligrosa y reincidente en las conductas que se le imputan, obviando que la doctrina penal, de forma uniforme, repudia el derecho penal de autor. El objetivo, indica el requirente a fojas 3, es que sumando relatos no comprobados ni acreditados el sentenciador sea más proclive a condenar.

Agrega que el Tribunal reconoció el problema de esta clase de testigos al admitir que existe el riesgo de que se genere un perjuicio. Sin embargo, únicamente acogió parcialmente la exclusión, poniendo en la balanza el riesgo de afectar las garantías del acusado y la naturaleza de los hechos por los cuales fue acusado.

Indica el requirente que ello envuelve un razonamiento errado, en tanto las garantías del acusado serán afectadas al permitirse la incorporación de esta clase de testigos, en tanto los jueces son humanos y, como tales, verán su juicio influido por testimonios hostiles a su parte, aunque no digan relación alguna con los hechos materia de la acusación ni existan antecedentes de corroboración. Así, indica a fojas 3 el requirente, los jueces serán más proclives a condenar, concretándose la infracción del derecho a la presunción de inocencia y al tribunal imparcial.

Unido a todo lo anterior, impugnó el rechazo a la solicitud de exclusión del perito que fue individualizado en la acusación, quien depondrá en torno a un informe criminológico de vinculación de casos, lo que es formalmente impertinente de acuerdo con los incisos segundo y tercero del artículo 314 del Código Procesal Penal. Anota que éste fue confeccionado sin la imparcialidad necesaria y sin atenerse a los principios de la ciencia.

Finalmente, indica que también impugnó la decisión del Tribunal de acoger la solicitud de exclusión del Ministerio Público respecto de los documentos y otros medios de prueba que ofreció su parte, dada la supuesta impertinencia derivada de que estuviesen en idioma inglés.



Por ello, expone que los errores en que incurrió el Tribunal y que fueron argumentados en el recurso de apelación, producen un perjuicio a su parte al permitir futuras y ciertas infracciones a sus garantías fundamentales. Indica que, en torno a los testigos de contexto se rechazó la exclusión solicitada, lo que no solo implicó infringir la pertinencia de la prueba, garantía en sí misma de acuerdo con la doctrina, sino que también trae aparejada una futura y cierta afectación de su derecho de defensa y a la presunción de inocencia, así como al tribunal imparcial.

Por su parte, en torno al peritaje de vinculación de casos, al rechazarse la exclusión solicitada, junto con contravenirse las normas acerca de los informes periciales, se permitirá la incorporación de un medio de prueba engañoso que, fingiendo ser un informe científico e imparcial, ataca directamente a su parte al levantar un supuesto perfil criminológico del autor.

Por su parte, en torno a los documentos que ofreció e indebidamente excluidos, el perjuicio, añade, es notorio, dado que contará con menos medios probatorios útiles para su defensa, lo que también implica una merma en el derecho a la defensa que se consagra en el numeral 3° del artículo 19 de la Constitución.

Dado lo expuesto, anota que el día 24 de enero de 2023 el recurso de apelación fue declarado inadmisibile por el 4° Juzgado de Garantía de Santiago, considerando lo dispuesto en los artículos 276 y 277 del Código procesal penal.

Añade a fojas 4 que, dada la manifiesta infracción a la igualdad ante la ley y a la racionalidad y justicia de los procedimientos e investigaciones, posteriormente interpuso un recurso de hecho ante la Corte de apelaciones de Santiago, impugnación que constituye la gestión pendiente en que incide el requerimiento de inaplicabilidad deducida.

Anota que, sin perjuicio de lo expuesto, el auto de apertura no se encuentra firme y ejecutoriado no solo por los recursos deducidos por su defensa, sino que, también, el Ministerio Público interpuso recurso de apelación en contra del auto de apertura de juicio oral ante la Corte de apelaciones de Santiago, declarado admisible por resolución de 25 de enero de 2023. Ello se efectuó concediendo dicho recurso en ambos efectos y aplicando la misma norma que impugna de inaplicabilidad, lo que constituye, indica foja 5, una situación absolutamente desigual e inconstitucional.

Así, desarrolla el actor, las frases impugnadas del artículo 277 del Código Procesal Penal impiden a la defensa apelar en contra de la decisión que rechazó las exclusiones que su parte pidió y excluyó sus medios probatorios, pero, a la vez, anota, son las mismas que le permitieron al Ministerio Público apelar de la resolución en lo que le produjo agravio, lo que infringe en el caso concreto la igualdad ante la ley prevista en el artículo 19 N° 2 de la Constitución y la justicia y racionalidad de los procedimientos que se asegura en su numeral tercero.

Expone que la normativa impugnada es decisiva para resolver el recurso de hecho interpuesto en la gestión pendiente, dado que de aplicarse las frases



cuestionadas el recurso será rechazado y, en cambio, de no aplicarse esta normativa, deberá acogerse y declararse admisible el recurso de apelación interpuesto en contra del auto de apertura de juicio oral.

En dicho sentido, **el primer conflicto constitucional**, el requirente lo desarrolla en base a la vulneración a la igualdad ante la ley prevista en el artículo 19 N°2 de la Constitución.

Expone a fojas 6 que la normativa impugnada establece una diferencia de trato en perjuicio de la defensa, lo que carece de justificación razonable al consagrar una forma de discriminación arbitraria que contraría a la igualdad ante la ley. El precepto cuestionado no ha vedado absolutamente la apelación en contra del auto de apertura, sino que, más bien, establece una diferencia arbitraria entre el Ministerio Público y los otros intervinientes. Así, se privilegia al ente persecutor sin justificación razonable y se le otorga un recurso procesal que a su parte como interviniente le ha sido negado, constituyendo una flagrante transgresión a la igualdad de armas, principio derivado no sólo de la igualdad ante la ley, sino que, también, del debido proceso contemplado en el inciso sexto del artículo 19 N° 3 de la Constitución.

Refiere que en el caso concreto, estando en idéntica situación ante una resolución que produjo agravio a todos los intervinientes, tanto la defensa como el Ministerio Público dedujeron un recurso de apelación. Sin embargo, sólo el de la defensa fue declarado inadmisibles sin justificación razonable y se le negó a su parte la facultad de exigir que el Tribunal Superior se pronuncie contra la decisión del Tribunal *a quo*, mientras que no se puso traba alguna para que el acusador sí lo hiciera. Constituye, indica, a fojas 7, un trato arbitrariamente desigual e inadmisibles a la luz de la Constitución.

En segundo término, indica el requirente, **se transgrede la garantía de racionalidad y justicia del procedimiento e investigación** contemplado en el artículo 19 N° 3, inciso sexto, de la Carta fundamental.

Indica el actor que la aplicación de la normativa cuestionada en la gestión pendiente deja a su parte en una situación de indefensión procesal que no es conciliable con la racionalidad y justicia de los procedimientos e investigaciones. Mientras el Ministerio Público pudo exigir la intervención de la Corte de Apelaciones para que se pronuncie sobre la prueba que ha o no de rendirse en el juicio oral, lo que es de vital importancia para el resultado del juicio, su parte debe conformarse con una resolución inimpugnables, lo que es complejo en resoluciones que desarrollan criterios con cierta elasticidad, como sucede, por ejemplo, con la situación de la "pertinencia".

En este sentido, anota el requirente, no existe justificación razonable ni forma de minimizar el riesgo de un error judicial. Al impedirle a la defensa apelar de las exclusiones de prueba por causas diferentes a la vulneración de garantías



fundamentales se producen las mismas infracciones que son denunciadas en el libelo de inaplicabilidad. Por ello, esta Magistratura ha acogido requerimientos que han permitido apelar por exclusiones en causas diferentes a alegaciones sólo desarrolladas a partir de vulneración de garantías.

Por lo expuesto, indica fojas 8 el requirente, hay infracciones consecuenciales a la resolución apelada que se consolidan en caso de aplicarse la normativa del artículo 277 del Código Procesal Penal, dado que, al no excluirse a todos los testigos de contexto ofrecidos por los acusadores, se vulnera su derecho a la presunción de inocencia y al tribunal imparcial, en tanto los jueces inevitablemente verán su juicio afectado por los dichos de testigos que, aunque no se refieran a los hechos materia del juicio, le imputan conductas delictivas en ejercicio de su profesión sin que un tribunal haya establecido la culpabilidad de su parte.

Ello también ocurre con un peritaje cuya exclusión fue desestimada y que recoge las afirmaciones de los testigos de contexto, generando estos vicio. Se trata, además, de un peritaje parcial y acientífico que no debiese ser admitido a un juicio por incumplir los requisitos básicos de la prueba pericial. Unido todo lo expuesto, anota que la resolución excluyó pruebas de la defensa de importancia que dan cuenta del estado actual de la *lex artis* y los procedimientos que debe adoptar un médico para tratar ciertas clases de cáncer, lo que también atenta contra el derecho a defensa.

Por ello, indica fojas 9, esta Magistratura constitucional debe intervenir impidiendo que todas estas vulneraciones ya sufridas por su parte sean irrefutables por la aplicación de normativa que, en este caso concreto, produce efectos inconstitucionales.

Añade que si bien el recurso de apelación es excepcional en el Derecho Procesal Penal chileno, es procedente respecto del auto de apertura, por lo que el recurso deducido por el Ministerio Público fue declarado admisible. Ello genera una desigualdad de trato que ha sido razonada por esta Magistratura en su jurisprudencia.

Agrega que tampoco es suficiente el argumento sostenido por el Ministerio Público en torno a la suficiencia del recurso de nulidad como un remedio para la situación de indefensión y desigualdad en la que se encuentra su parte, en tanto la interpretación del artículo 277 inciso segundo del Código Procesal Penal no ha sido uniforme en los tribunales superiores y, por tanto, no garantiza la posibilidad de impugnación de una exclusión de la prueba. Ello genera una notoria falencia en el recurso de nulidad como herramienta para enmendar un error en el auto de apertura.

Por último, indica, debe desestimarse un argumento que sostiene que la apelación en contra del auto de apertura produce una dilación indebida en el



procedimiento, en tanto ésta no es excesiva y se producirá de todas formas por la apelación deducida por el Ministerio Público. Además, anota, al compararse la admisibilidad, conocimiento y fallo del recurso de apelación con la dilación que producirá un eventual recurso de nulidad de un nuevo juicio oral, resulta un remedio bastante más expedito.

### **Tramitación**

El requerimiento fue acogido a trámite por la Primera Sala con fecha 8 de febrero de 2023, a fojas 60, disponiéndose la suspensión del procedimiento. Luego, por resolución que rola a fojas 464, de 1 de marzo de 2023, se decretó la suspensión en causa Rol N° 445-2023-Penal, de la Corte de Apelaciones de Santiago.

Se confirieron traslados a las demás partes de la gestión invocada para su pronunciamiento en torno a los requisitos de admisibilidad.

**A fojas 72, en escrito de 10 de febrero de 2023, el Ministerio Público solicitó la declaración de inadmisibilidad** del requerimiento. Expuso que, de conformidad a la normativa procedimental, se convocó y tuvo lugar la respectiva audiencia de preparación del juicio oral, instancia en la que el sentenciador de garantía resolvió excluir determinadas pruebas del Ministerio Público, denegar la exclusión de pruebas de cargo y excluir determinada prueba documental de la defensa en razón de no estar traducidas al español. La defensa ejerció un recurso de apelación contra la resolución que marginó la prueba antes referida, recurso que fue denegado, pasando a ejercer un recurso de hecho ante la Corte de Apelaciones de Santiago que se esgrime como gestión pendiente.

Refirió que, en tal mérito, el requerimiento adolece de falta de fundamento plausible. Argumenta que el precepto legal cuestionado admite el recurso de apelación contra la resolución cuando lo ejerce el Ministerio Público y únicamente si el motivo de la exclusión es aquella recogida en el inciso tercero del artículo 276 del Código Procesal Penal, esto es, que la prueba provenga de actuaciones declaradas nulas o hubiere sido obtenida con inobservancia de garantías fundamentales.

Agrega que, a diferencia de la hipótesis legal de procedencia del recurso de apelación, en el caso concreto la exclusión de la mencionada prueba de la defensa se decidió por tratarse de documentos sin traducción al español, y no por lo previsto en el inciso tercero del artículo 276 de ese mismo cuerpo legal. Pues bien, en el caso concreto, ningún interviniente recibe un trato privilegiado, toda vez que ningún interviniente - incluido el Ministerio Público - tiene a su disposición un recurso de apelación como el que se persigue obtener, existiendo perfecta equivalencia e igualdad entre todos ellos, de suerte que el requerimiento no explica cómo, en la hipótesis del caso concreto, se infringiría el principio de igualdad o la igual



protección de la ley en el ejercicio de sus derechos, todo ello de conformidad a exigencia explícita que en ese sentido recoge el artículo 80 de la Ley N° 17.997.

Asimismo, el Ministerio Público añade que todos los intervinientes están en perfecta igualdad con relación a la denegación de una solicitud de exclusión de pruebas, dado que el artículo 277 del Código Procesal Penal establece un recurso de apelación para el caso de exclusión de pruebas y no para la denegación o rechazo de una solicitud de ese tipo. Además, anota que el ejercicio de este extraordinario mecanismo constitucional no busca inhibir la aplicación de un precepto legal, sino la consagración de un recurso inexistente en la ley, esto es, la apelación por la exclusión de pruebas ofrecidas por razones distintas a las recogidas en el inciso tercero del artículo 276 del Código Procesal Penal, o bien una apelación contra la decisión de rechaza una solicitud de exclusión, lo que impide tener por cumplida la exigencia de encontrarse el requerimiento razonablemente fundado de conformidad a lo dispuesto en el artículo 93 inciso undécimo de la Constitución, y el artículo 84 N° 6 de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional de este Tribunal.

**A fojas 127, en presentación de 20 de febrero de 2023, la parte querellante de doña Magdalena Mariana Guevara Guzmán evacúa traslado y solicita la declaración de inadmisibilidad del requerimiento.**

Indica la parte requerida que en la gestión invocada el Ministerio público formuló acusación en contra del requirente por dos hechos de abuso sexual reiterado. Su parte, como querellante, formuló acusación particular en contra del actor por delito de abuso sexual reiterado y solicitó una pena de 15 años de presidio mayor en su grado medio. Refiere que en enero de 2023 se llevó a cabo audiencia de preparación de juicio, instancia en que el 4° Juzgado de Garantía de Santiago resolvió excluir parte de la prueba ofrecida por la defensa por causal de manifiesta impertinencia.

Por ello, agrega, la defensa dedujo en contra de la resolución recurso de apelación que fue declarado inadmisibile, ante lo cual la defensa presentó un recurso ante la Corte de apelaciones de Santiago que se hace valer como gestión pendiente para accionar de inaplicabilidad.

Anota que, del mérito de la normativa cuestionada de inaplicabilidad, el requerimiento adolece de la causal de falta de fundamento plausible. Al presentar el recurso de hecho ante la Corte de apelaciones de Santiago el requirente ha agotado toda posibilidad de reclamar la inconstitucionalidad, por cuanto la parte querellada no se ha visto impedida de ejercer sus derechos. Junto a lo anterior, refiere que la normativa cuestionada sólo hace procedente que el Ministerio Público presente recurso de apelación bajo determinadas causales explicitadas, esto es, en la hipótesis de que las pruebas provengan de actuaciones o diligencias que hubiesen sido



declaradas nulas y aquellas que hubieren sido obtenidas con inobservancia de garantías fundamentales.

Agrega que el recurso presentado por la defensa del requirente de inaplicabilidad no es de aquellos que señala el legislador como susceptible de ser impugnado, en tanto que lo reclamado fue alegado en base a una causal diferente no contemplada en la ley y, la exclusión reclamada, bajo la hipótesis de ser manifiestamente impertinente. Por ello, contrariamente a lo expresado en el requerimiento, no se está en presencia de algún tipo de privilegio.

Indica que es el órgano jurisdiccional el llamado controlar y determinar la idoneidad de la evidencia y, en consecuencia, el que resolver en estas materias es el Juzgado de Garantía, que, como su nombre lo indica, debe garantizar que se cumplan los principios que rigen el Código Procesal Penal, inspirados y recogidos de la Constitución en cuanto se consagra, entre otros, el principio de igualdad ante la ley.

Desarrolla que el artículo 277 del Código Procesal Penal no concede recursos de apelación para ninguno de los intervinientes, por lo que se encuentran en igualdad de armas entre querellante y defensa, por lo que cuentan con las mismas posibilidades jurídicas dentro del proceso. Así, este principio se cumple, en tanto no hay discriminación, ya que ambas partes se encuentran en análogas condiciones de igualdad en garantías para los intereses enfrentados y regulados mediante el debido proceso.

Expone que procede, eventualmente, el recurso de nulidad en contra de la sentencia definitiva que se dicte en el juicio oral conforme a las reglas generales. Por tanto, se le otorga la posibilidad a la defensa de recurrir mediante la interposición de un recurso de dicha naturaleza.

Tampoco, indica fojas 132, se contraviene el principio del juez imparcial, en tanto las partes en la audiencia de preparación de juicio oral tienen la oportunidad de discutir y controvertir la prueba ofrecida, por lo que la decisión del Juzgado de Garantía no es unilateral y proviene de un juez imparcial llamado a resolver qué prueba es o no impertinente como la meramente dilatoria, o aquella obtenida con inobservancia de garantías fundamentales. Y, agrega, tiene esta facultad dado que el sentenciador no tiene interés alguno en el proceso, por lo que es el Juez quien decide la exclusión de la prueba luego de una audiencia en que hay oportunidades de debatir y la decisión proviene, conforme todo lo anterior, de tercero imparcial.

**Se declaró la admisibilidad del requerimiento** por resolución de fojas 516, de 1 de marzo de 2023, confiriéndose traslados de fondo.



**A fojas 529, en presentación de 16 de marzo de 2023, el Ministerio Público evacúa traslado de fondo y solicita el rechazo del requerimiento.**

Expone que la normativa cuestionada de inaplicabilidad no produciría los efectos denunciados contrarios a la Constitución.

Indica en tal sentido que, como lo ha razonado este Tribunal, el mecanismo utilizado para inhibir la aplicación de un precepto legal depende del examen concreto relativo a las consecuencias que la aplicación de las disposiciones cuestionadas provoquen en una determinada gestión pendiente. En una supuesta infracción del principio de igualdad ante la ley y la igual protección en el ejercicio de los derechos está fuera de toda controversia, indica el persecutor penal público, que el artículo 277 del Código Procesal Penal sólo admitiría la apelación cuando la ejerce el Ministerio Público y siempre que la exclusión hubiese sido decidida de conformidad con la hipótesis del inciso tercero de la norma, esto es, cuando se trate de pruebas provenientes de actuaciones declaradas nulas o que se hubieren obtenido con inobservancia de garantías fundamentales.

Anota que en los demás casos en que la regla admite la ejecución de pruebas de las partes, así como en aquellos que en que rechaza o deniega una solicitud de exclusión, el artículo 277 del Código Procesal Penal no consagra un recurso de apelación para alguno de los intervinientes, por lo que, en todas esas hipótesis todos los intervinientes se encuentran en una perfecta igualdad.

Por ello, indica el Ministerio Público, no puede admitirse el reclamo que se sostiene en un supuesto quebrantamiento del principio de igualdad ante la ley, en tanto los intervinientes están equiparados en los casos que concretamente se proponen en estos antecedentes y que corresponde al rechazo de una petición de exclusión de pruebas promovida por el requirente de inaplicabilidad, y la que fue solicitada por el Ministerio Público y aceptada por el Tribunal de Garantía.

Por ello, indica, es factible concluir que no se busca obtener para otros intervinientes un recurso ya establecido en la ley, sino que se persigue la creación de una norma que consagre un recurso que la ley no contempla, ampliando el ámbito de competencias del sentenciador de apelación en la revisión de las decisiones del Tribunal de Garantía, confirmando nuevas atribuciones a las Cortes de Apelaciones, lo que, además, requiere de una Ley Orgánica Constitucional y ese objetivo no se ajusta a la perspectiva constitucional y legal que consagra y define los límites del requerimiento de inaplicabilidad. No puede pretenderse, añade el persecutor penal público, un ejercicio de jurisdicción positiva que reconfigure la norma atacada en alguno de sus segmentos y haga surgir un precepto legal inexistente, lo que no es compatible con este extraordinario mecanismo previsto por la Constitución.

Unido a lo expuesto, el Ministerio Público anota que no se contiene en el Código Procesal Penal una regla general de procedencia de la apelación que, a consecuencia de la inaplicabilidad del precepto, termina favoreciendo la pretensión



de obtener un recurso para estar ante una regla general de procedencia del recurso de apelación. Sería necesario encontrar una cláusula que así lo declare o de la que pueda extraerse una conclusión en dicho sentido. En contrario, desarrolla que el Código Procesal Penal, más bien prevé un régimen de recursos que se estructura en base a los artículos 352 y 370 de su Libro Tercero. Por tanto, el hallazgo de resoluciones apelables en el Código Procesal Penal no implica el descubrimiento de una regla general. Así, lo pretendido por el requirente va también en contra de la orientación del cuerpo legal en el que se insertan las normas cuestionadas.

Por su parte, en la alegación de infracción al debido proceso y no obstante que los componentes de dicha garantía no están expresados en el nivel constitucional, indica que no es discutible que la Constitución, al aludir a la racionalidad de justicia del procedimiento, dirige un mandato al legislador y abarca el derecho al recurso. Para examinar esta garantía se acude a las reglas contenidas tanto en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos como en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, al entregar referencias explícitas acerca de las condiciones que, para cada uno de estos tratados, debe respetarse el procedimiento al que se somete una persona inculpada por un delito como garantías mínimas.

En este sentido, ni en los artículos 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ni en el artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos se alude al régimen de recursos al que está sometido el desarrollo del procedimiento y sus diversas incidencias. Más bien se alude al derecho a recurrir del fallo, esto es, aquel por el que se pone término al proceso y se resuelve la contienda estableciendo la eventual culpabilidad del acusado como explícitamente se recoge de toda esta normativa.

Por ello, el debate legislativo en torno al derecho invocado, previo a la entrada en vigencia del Código Procesal Penal, más bien tuvo relación con la determinación del recurso procedente contra la sentencia definitiva. Con lo anterior, surgen elementos suficientes para descartar, en términos generales, la existencia de razones que contraríen la racionalidad y justicia del procedimiento del régimen de recursos establecidos para resoluciones como aquellas que rechazan una solicitud de exclusión de pruebas o excluyen pruebas de los intervinientes.

Agrega que, si bien el artículo 277 del Código Procesal Penal, conjuntamente con lo dispuesto en el artículo 370, no establece un recurso de apelación de aquellas resoluciones que rechacen una solicitud de exclusión de pruebas, debe contemplarse la excepción en torno al motivo del artículo 276 del Código Procesal Penal, en su inciso tercero. El mismo artículo agrega que esto es sin perjuicio de la procedencia, en su caso, del recurso de nulidad en contra de la sentencia definitiva, mecanismo que es utilizado para zanjar cuestiones como las planteadas en la gestión pendiente que constituye el caso concreto.



Así, más allá de la conveniencia o no de contar con un recurso de apelación en esta instancia sobre lo que se podrán tener diversas opiniones, la denegación del recurso en casos como los que se traen a conocimiento en esta gestión pendiente no está anudado a las condiciones de justicia y racionalidad del procedimiento con las dimensiones necesarias para dictar una sentencia estimatoria en este caso. Todo lo anterior, expone, conduce a la necesidad de que sea rechazado el requerimiento deducido.

A fojas 465, por resolución de Pleno de 1 de marzo de 2023, se dispuso la reserva de los antecedentes del proceso de inaplicabilidad.

A fojas 539, por decreto de 6 de abril de 2023, se trajeron los autos en relación.

#### **Vista de la causa y adopción de acuerdo**

En Sesión de Pleno de 25 de julio de 2023 se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública y los alegatos, por la parte requirente, del abogado César Ramos Pérez; por la parte del Ministerio Público, del abogado Pablo Campos Muñoz; y por la parte querellante de doña Magdalena Guevara Guzmán, de la abogada Macarena Astorga Pérez de Arce.

En Sesión de Pleno de igual fecha, a fojas 558, se certificó la adopción de acuerdo.

#### **Y CONSIDERANDO:**

##### **I.- PRECEPTO LEGAL IMPUGNADO**

**PRIMERO:** Que, en el presente proceso constitucional, se solicita la inaplicabilidad de dos frases contenidas en el inciso segundo del artículo 277 del Código Procesal Penal en el juicio penal que más adelante se especifica.

En concreto, se impugnan las expresiones que se destacan a continuación:

*Artículo 277.- Inciso segundo. 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."*

La acción de inaplicabilidad tiene como gestión pendiente el proceso penal RUC N°1701139251-2, RIT N°592-2018, seguido ante el Cuarto Juzgado de Garantía



de Santiago, en actual conocimiento de la Corte de Apelaciones de Santiago, por recurso de hecho, ingreso N°438-2023 (Penal);

## II.- EL CONFLICTO DE CONSTITUCIONALIDAD PLANTEADO ANTE ESTA MAGISTRATURA

**SEGUNDO:** Que, la parte requirente, en síntesis, sostiene que el artículo 277 del Código Procesal Penal tiene rango de norma legal de carácter adjetivo y regula los requisitos del auto de apertura de juicio oral, consagrando el derecho del Ministerio Público a impugnar la resolución que hubiere excluido prueba por la causal señalada en el artículo 276 inciso tercero del mismo cuerpo legal, garantía procesal que el legislador de modo arbitrario e inconstitucional le ha privado en tanto imputado, afectando el derecho a una adecuada defensa y por tanto a un justo y racional procedimiento y a la igualdad de armas entre los litigantes.

Afirma que, de no aplicarse las frases impugnadas, implicaría necesariamente que la defensa pueda recurrir contra aquellas resoluciones que excluyen prueba, en los mismos términos que el Ministerio Público, restableciéndose el equilibrio e igualdad entre las partes y la racionalidad y la justicia de los procedimientos e investigaciones, enmendándose el imperio constitucional, al establecer la igualdad de los recursos para los intervinientes.

Señalando, de otro modo, que, si se aplican dicho precepto ,en la parte objetada, se consolidan las infracciones constitucionales en que incurre la misma resolución apelada, toda vez que se vulneran las normas del debido proceso y la igualdad procesal, por cuanto el artículo 277 del Código Procesal Penal, establece un mecanismo de recurso exclusivo y excluyente sólo en beneficio del Ministerio Público, sin que pueda extenderse a la defensa del acusado, más aún, cuando se dan los mismos supuestos procesales.

Plantea que para su parte “estando en idéntica situación procesal, ante una resolución que produjo agravio a todos los intervinientes, tanto la defensa como el Ministerio Público dedujeron los respectivos recursos de apelación, sin embargo, sólo el de la defensa fue declarado inadmisibles. Sin justificación razonable, se le negó a mi representado la facultad de exigir que el tribunal superior se pronuncie sobre la decisión del tribunal a quo, mientras que no se puso traba alguna para que el acusador sí lo hiciera. Este trato arbitrariamente desigual no es aceptable a la luz de la Constitución.” (fojas 07).

Agrega que “Dada la trascendencia de la prueba a rendir en un juicio oral, en el que se determina el futuro de la libertad de mi defendido, es contrario a la racionalidad y la justicia impedirle requerir la intervención de un tribunal superior y colegiado, que interprete y aplique adecuadamente las normas legales, especialmente cuando los conceptos allí establecidos tienen cierto grado de elasticidad (por ejemplo, “pertinencia”)” (fojas 08);



**TERCERO:** Que, en este sentido, el requerimiento pone a este Tribunal en la situación de dilucidar si se vulnera la Constitución, en lo que respecta a las garantías de los numerales 2 y 3 del artículo 19, por la aplicación de la norma jurídica en la parte censurada, cuyo efecto es impedir al imputado en la causa penal, apelar de la resolución que excluyó prueba ofrecida por su defensa y que puede ser determinante en el resultado del juzgamiento penal, pues puede conllevar a la imposibilidad de que se acoja su teoría del caso.

En ello, esta Magistratura, por cierto, no está llamado a emitir pronunciamiento sobre la resolución que excluyó la prueba propuesta por la defensa ni a ponderar los motivos en ella esgrimidos.

Ello es privativo de los jueces del fondo.

Lo que corresponde a este Tribunal Constitucional es determinar si la aplicación del precepto legal impugnado infringe o no la Constitución, al privar al imputado de la posibilidad de recurrir ante un Tribunal superior, de una resolución dictada antes del enjuiciamiento penal, por un tribunal unipersonal (Juez de Garantía), lo cual puede afectar el resultado del enjuiciamiento penal, teniendo en consideración que a su contraparte, estos es, al ente persecutor si se le faculta para impugnar por la vía de la apelación, la resolución que le causa agravio;

### **III.- ESTA MAGISTRATURA HA CONOCIDO REQUERIMIENTOS ANÁLOGOS**

**CUARTO:** Que, respecto del artículo 277 del Código Procesal Penal, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en diversas ocasiones, registrándose pronunciamientos estimatorios y en otros procesos se han desestimado.

A la fecha, se registran más de treinta sentencias, conforme se podrá apreciar en la tabla inserta a continuación, que muestra que esta Magistratura se ha pronunciado respecto de ambas frases impugnadas en autos, es decir, no sólo de la frase “cuando lo interpusiere el Ministerio Público”, sino también de la frase “de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente”.



N°	Rol y fecha	Preceptos impugnados	Resultado
1	STC Rol N° 1502 (09.09.2010)	Impugnación frase "cuando lo interpusiere el Ministerio Público"	Acoge
2	STC Rol N° 1535 (28.01.2010)	Impugnación frase "cuando lo interpusiere el Ministerio Público"	Acoge
3	STC Rol N° 2323 (09.01.2014)	Impugnación frase "cuando lo interpusiere el Ministerio Público por la exclusión de pruebas decretada por el Juez de Garantía"	Rechaza
4	STC Rol N° 2330 (29.01.2013)	Impugnación frase "cuando lo interpusiere el Ministerio Público"	Rechaza por empate de votos
5	STC Rol N° 2354 (09.01.2014)	Impugnación frase "cuando lo interpusiere el Ministerio Público"	Rechaza
6	STC Rol N° 2615	Impugnación frase "cuando lo interpusiere el Ministerio Público"	Rechaza
7	STC Rol N° 2628 (30.12.2014)	Impugnación frases "cuando lo interpusiere el Ministerio Público" y "de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente"	Acoge
8	STC Rol N° 3197 (11.07.2017)	Impugnación frases "cuando lo interpusiere el Ministerio Público" y "de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente"	Acoge
9	STC Rol N° 3721 (04.09.2018)	Impugnación frases "cuando lo interpusiere el Ministerio Público" y "de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente"	Rechaza por empate de votos
10	STC Rol N° 4044 (20.01.2019)	Impugnación frases "cuando lo interpusiere el Ministerio Público" y "de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente"	Acoge
11	STC Rol N° 4403 (08.01.2019)	Impugnación frases "cuando lo interpusiere el Ministerio Público" y "de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente"	Rechaza
12	STC Rol N° 4435 (30.01.2019)	Frases "cuando lo interpusiere el Ministerio Público" y "de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente"	Rechaza
13	Rol N° 5666 (05.11.2019).	Impugnación frases "cuando lo interpusiere el ministerio público" y "de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente".	Acoge
14	Rol N° 5579 (05.11.2019).	Impugnación frases "cuando lo interpusiere el ministerio público" y "de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente".	Acoge



15	Rol N° 5668 (10.12.2019).	Impugnación frases "cuando lo interpusiere el ministerio público" y "de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente".	Acoge
16	Rol N° 9329 (06.05.2021).	Impugnación frases "cuando lo interpusiere el ministerio público" y "de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente".	Acoge
17	Rol N° 9400 (13.07.2021).	Impugnación frases "cuando lo interpusiere el Ministerio Público" y "de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente".	Acoge.
18	Rol N° 10.177 (30.09.2021).	Impugnación frases "cuando lo interpusiere el Ministerio Público" y "de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente".	Acoge
19	Rol N° 10.205 (30.09.2021).	Impugnación frases "cuando lo interpusiere el Ministerio Público" y "de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente".	Acoge.
20	Rol N° 11.430 (17.03.2022).	Impugnación frases "cuando lo interpusiere el Ministerio Público" y "de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente".	Acoge.
21	Rol N° 11.250 (06.04.2022).	Impugnación frases "cuando lo interpusiere el Ministerio Público" y "de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente".	Acoge.
22	Rol N° 13.005 (23.06.2022)	Impugnación frases "cuando lo interpusiere el Ministerio Público" y "de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente".	Rechaza por empate de votos
23	Rol N° 12.663 (22.12.2022)	Impugnación frases "cuando lo interpusiere el Ministerio Público" y "de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente".	Rechaza por empate de votos
24	Rol N° 13.347 (05.01.2023)	Impugnación frases "cuando lo interpusiere el Ministerio Público" y "de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente".	Acoge
25	Rol N° 13.459 (05.01.2023)	Impugnación frases "cuando lo interpusiere el Ministerio Público" y "de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente".	Acoge
26	Rol N° 13.290 (17.01.2023)	Impugnación frases "cuando lo interpusiere el Ministerio Público" y "de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero	Acoge



		del artículo precedente”, contenidas en el artículo 277, inciso segundo, en relación al artículo 276, inciso primero del Código Procesal Penal.	
27	Rol N° 13.451 (26.01.2023)	Impugnación frases “cuando lo interpusiere el Ministerio Público”; “de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente” y “por la exclusión de pruebas decretadas por el juez de garantía”	Acoge
28	Rol N° 13.570 (07.03.2023)	Impugnación frases “cuando lo interpusiere el Ministerio Público” y “de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente”.	Acoge
29	Rol N° 13.642 (07.03.2023)	Impugnación frases “cuando lo interpusiere el Ministerio Público” y “de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente”.	Acoge
30	Rol N° 13.802 (08.06.2023)	Impugnación frases “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 artículo 277, inciso segundo; en relación al artículo 276, inciso primero, del Código Procesal Penal	Acoge
31	Rol N° 13.872 (08.06.2023)	Impugnación frases “cuando lo interpusiere el Ministerio Público” y “de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente”.	Acoge

#### IV.- EL CASO CONCRETO

**QUINTO:** Que, en el proceso penal RUC N°1701139251-2, RIT N°592-2018, seguido ante el Cuarto Juzgado de Garantía de Santiago, el Ministerio Público dedujo acusación contra Manuel Álvarez Zenteno, como autor de los delitos reiterados de abuso sexual previsto y sancionado en el artículo 366 inciso primero del Código Penal. El Ministerio Público solicitó la pena de 8 años de presidio mayor en su grado mínimo, más las accesorias legales, por el hecho N°1 y la misma pena por el hecho N°2.

Al realizarse la audiencia de preparación de juicio oral, los días 17 y 19 de enero de 2023, la defensa solicitó la exclusión de los testigos de contexto, de los testigos y documentos provenientes de diligencias no autorizadas durante la reapertura, de los testigos que se desempeñaban como funcionarios policiales y la reducción de los testigos de oída. Además, ofreció la defensa prueba testimonial, documental, pericial y otros medios de prueba.



El Tribunal, acogió parcialmente la solicitud de exclusión de los testigos de contexto; acogió la exclusión de los testigos y documentos provenientes de diligencias no autorizadas durante la reapertura, rechazó la exclusión de los testigos que se desempeñaban como funcionarios policiales, excluyó al perito y rechazó la reducción de los testigos de oídas. Acogió una solicitud de exclusión del Ministerio Público y excluyó tres pruebas documentales de la defensa, por encontrarse en idioma inglés.

En razón de ello, la defensa de la requirente con fecha 23 de enero de 2023 interpuso recurso de apelación en contra del auto de apertura de juicio oral de 19 de enero de 2023, solicitando que dicho recurso se declare admisible y se remitan los antecedentes para ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, a fin de que se revoque la resolución recurrida y en su lugar decrete la exclusión de los medios de prueba y la inclusión de los documentos ofrecidos por la defensa y que fueron excluidos.

Por resolución de 24 de enero de 2023, el referido recurso de apelación fue declarado inadmisibile. La resolución señala: *“Visto: Lo dispuesto en los artículos 277 y 370 del Código Procesal Penal, y teniendo presente que la resolución que denegó algunas de las solicitudes de exclusión de medios de prueba y acogió otras solicitadas por el ministerio público no admite expresamente el recurso de apelación, pues este medio de impugnación solo procede 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 276 del Código Procesal Penal, se declara inadmisibile el recurso de apelación deducido”*.

Paralelamente el Ministerio Público con fecha 24 de enero de 2023 dedujo recurso de apelación en contra del auto de apertura referido que excluyó prueba de cargo consistente en ciertos testigos que se indican, documentos y temáticamente un perito. Solicitando se declare que los medios de prueba señalados queden incluidos en el auto de apertura de juicio oral, sin exclusión temática alguna, en los acápite de la prueba testimonial, documental y pericial del Ministerio Público, respectivamente. Recurso de apelación que con fecha 25 de enero de 2023, se concede en ambos efectos, elevándose los autos a la Corte de Apelaciones de Santiago, que conoce bajo el Rol N°445-2023 (Penal).

Finalmente, con fecha 27 de enero de 2023, la defensa presentó ante la Corte de Apelaciones de Santiago, un recurso de hecho (que se conoce bajo el Rol de ingreso N° Penal 438-2023), a fin de que se declare admisible el recurso de apelación interpuesto en contra de la resolución de 19 de enero dictada por el 4° Juzgado de Garantía de Santiago. Los mencionados procedimientos se encuentran pendientes de conocimiento y resolución, dado que nuestra Magistratura ordenó la suspensión del procedimiento con fecha 08 de febrero de 2023;

## **V- LA FASE INTERMEDIA Y RELEVANCIA RESPECTO DE LA PRUEBA**



**SEXTO:** 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 consignado 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 ordenamiento procesal penal, se concentra principalmente en la audiencia denominada de *preparación de juicio oral*. En cuanto a las funciones de esta fase, la doctrina ha reseñado 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);

**SÉPTIMO:** Que, siendo así, la fase intermedia, que concluye con la dictación del auto de apertura de juicio oral, resulta determinante en orden a los medios de prueba que habrán de ser rendidos en el juicio oral pertinente. 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). Por ello, legislador, en el artículo 277 del Código Procesal, determinó que aquel ha de indicar “*Las pruebas que deberán rendirse en el juicio oral*”;

**OCTAVO:** 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 brocardo universalmente difundido, que “Toda la fuerza del proceso está en la prueba” (*Iudicii 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 del 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);

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

NOVENO: Que, asimismo, 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);

DÉCIMO: 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 solicitare*, 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);

**DÉCIMO PRIMERO:** 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, o mejor, el derecho 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;

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

**DÉCIMO SEGUNDO:** Que, luego, el artículo 276 del CPP consagra las facultades del juez de garantía respecto de la prueba propuesta por los intervinientes. Dispone, en síntesis, que el juez, luego de examinar las pruebas ofrecidas y oídos los intervinientes, ordenará fundadamente 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;



**DÉCIMO TERCERO:** 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 parte, 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 “manifiestamente 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).

Resulta interesante 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;

**DÉCIMO CUARTO:** 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 lo 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);

**DÉCIMO QUINTO:** 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;

**DÉCIMO SEXTO:** Que, como se ha visto, la audiencia de preparación del juicio oral, y particularmente la determinación judicial de excluir prueba es realmente importante y de gran trascendencia para el desenlace del juicio penal.

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;

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

**DÉCIMO SÉPTIMO:** Que en armonía de lo anteriormente expuesto, no puede perderse de vista que como lo ha sostenido reiteradamente nuestra Magistratura, dentro de la garantía constitucional de un proceso racional y justo, artículo 19 N°3, inciso sexto, 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);

**DÉCIMO OCTAVO:** Que, si bien el Código Procesal Penal reconoce, como se ha visto, la posibilidad a los intervinientes 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 que actúan en el proceso, 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 intervinientes, 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 o injustas;

**DÉCIMO NOVENO:** Que, en este sentido, 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 convino en los términos aprobados del precepto legal, es decir, admitiendo la apelación en términos limitados, objetiva y subjetivamente, aduciendo únicamente un riesgo de “paralización del proceso”, si se consagrara la apelación en términos amplios;

**VIGÉSIMO:** Que, en concordancia con lo precedente, llama la atención la forma en que el legislador articuló la impugnación del auto de apertura, limitando la facultad de recurrir al tribunal *ad quem*, sin embargo reconoce implícitamente, en términos subjetivos y objetivos, el efecto negativo 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 error, 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 inclusive 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);

**VIGÉSIMO PRIMERO:** 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, circunscribe 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 procedimental nacional. Sólo un interviniente -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 intervinientes 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);

**VIGÉSIMO SEGUNDO:** Que, en tal aspecto, se ha advertido que los otros intervinientes 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 intervinientes, 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 contradictoria 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);

## VIII.- INAPLICABILIDAD DEL PRECEPTO IMPUGNADO

### BREVE RECAPITULACIÓN

**VIGÉSIMO TERCERO:** Que, recapitulando lo hasta aquí razonado, a fin de contextualizar las reglas impugnadas, 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 de ser rendida en la posterior fase de juzgamiento, de modo que aquello que se resuelva en el auto de apertura, respecto de la prueba, es determinante en relación con las posibilidades probatorias de las partes.

No es superfluo recordar que los intervinientes se encuentran enfrentadas en un proceso de corte adversarial que, si bien reconoce facultades a las partes para proponer prueba y confrontar los medios propuestos por la contraria, también reconoce al juez potestades de excluir prueba ofrecida, permitiendo únicamente el



control directo de lo decidido, vía apelación, al ente persecutor y en uno de los supuestos posibles de agravio.

Reconociendo el legislador, para los otros supuestos, teniendo claramente presente la posibilidad de agravio, una impugnación indirecta o tardía, que no dice relación ya con el auto de apertura del juicio oral en que se habría consumado el error, sino que de la sentencia dictada en el juicio oral cuyo contenido probatorio fue determinado por dicho auto de apertura;

**VIGÉSIMO CUARTO:** Que, el requerimiento de inaplicabilidad deducido será acogido en atención a lo siguiente: por una parte, el primero de los preceptos impugnados, al determinar el alcance de la *recurribilidad subjetiva*, confiere la posibilidad de apelar de la exclusión de prueba únicamente a uno de los intervinientes, *no previéndolo* para los demás intervinientes con una norma pareja de legitimación, lo que vulnera la garantía de igualdad ante la ley.

Luego, la segunda norma impugnada, al imponer una limitación temática al recurso de apelación, restringiendo la *recurribilidad objetiva* del auto de apertura, no obstante, el legislador haber advertido la posibilidad de agravio, reconociendo incluso que aquel puede justificar la posterior interposición de un recurso de nulidad, lo que no se condice con las exigencias de racionalidad y justicia que al legislador le vienen impuestas en la configuración constitucional de todo proceso judicial;

#### INFRACCIÓN A LA IGUALDAD ANTE LA LEY

**VIGÉSIMO QUINTO:** Que, el principio de igualdad ante la ley establecido en el artículo 19 N°2 constitucional prohíbe todo privilegio en favor de una persona o grupo, como también la consagración de alguna diferencia arbitraria, sea por la ley o por alguna autoridad, entendiendo por tal aquellas distinciones que carezcan de una justificación razonable.

De manera que, tratándose de un proceso en que las partes tienen que fundamentar sus defensas y alegaciones, conforme a los medios probatorios pertinentes, la exclusión de uno de ellos puede resultar perjudicial en el sostenimiento de su teoría del caso, como ya se ha expuesto previamente en esta sentencia;

**VIGÉSIMO SEXTO:** 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 marginación de la prueba ofrecida por él y que resulta necesaria para sustentar su teoría del caso, ciertamente constituye una afectación no sólo al derecho de defensa y priva de eficacia también al derecho a presentar pruebas como elemento del debido proceso, sino que constituye un trato desigual



rayano en la arbitrariedad, puesto que no se advierte la justificación requerida que dote de razonabilidad a la decisión de permitir al Ministerio Público interponer recurso de apelación contra la resolución que le excluya su prueba, y la norma jurídica no permita impugnar esa resolución a los demás intervinientes.

Se constata una diferencia de trato carente de justificación constitucionalmente admisible;

**VIGÉSIMO SÉPTIMO:** Que, respecto de lo precedente, cabe advertir que el proyecto de ley original que contenía el Código Procesal Penal no contemplaba el recurso de apelación en esta materia. Sin embargo, posteriormente se estableció en favor del Ministerio Público solamente, aduciendo como justificación, según se ha visto expuesto, el supuesto riesgo de paralización del proceso.

Dicho fundamento no justifica razonablemente la diferencia consagrada. 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°).

Constatación esta última que refuerza, por cierto, la ausencia de racionalidad de la norma que limita la *recurribilidad subjetiva* del auto de apertura del juicio oral;

**VIGÉSIMO OCTAVO:** 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 ocasiones anteriores, con base a la consideración de la sistemática que rige el proceso penal vigente, 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 con la impugnación de una resolución previa al juzgamiento penal propiamente tal, pero determinante para aquel, que no es otro 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 interviniente, y de ello puede seguirse, sin duda, una sentencia que resulte contraria a su teoría del caso;

**VIGÉSIMO NOVENO:** 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.

Que el Ministerio Público tenga la carga de la prueba, 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 evitaran 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 intervinientes 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);

**TRIGÉSIMO:** Que, asimismo, corresponde hacer presente, que tal como lo ha manifestado parte de la doctrina, “el legislador está facultado para reservar el recurso de apelación en contra de determinadas resoluciones judiciales o para determinados casos específicos que el mismo establezca. Así se observó en las discusiones de la Comisión Ortuzar relativas al reconocimiento del principio del debido proceso: “Creemos que el legislador debe tener flexibilidad para contemplar la segunda instancia en los casos y oportunidades que estime necesario”, sin embargo, *la facultad de impugnar, alegar o reponer jamás podrá significar la indefensión para una de las partes y un arma para la otra. En otras palabras, el legislador tiene estrictamente prohibido dotar a una de las partes en juicio de un medio u arma procesal y negárselo a la contraria. Esto necesariamente implica un desbalance que trae aparejado el desamparo de uno de los intervinientes, y protección del otro”.*

Ello, “Constituye (...) un sobrepeso en el equilibrio absoluto que debe mantener el tribunal frente a los intervinientes, lo cual desnaturaliza su función jurisdiccional. Es más, aun existiendo una discriminación en el otorgamiento del recurso que se funde o sostenga en una diferencia razonable y no arbitraria -esto es, respetando el principio de igualdad ante la ley-, aun así, se vulneraría sin duda alguna el debido proceso y el equilibrio en la *cognitio* del magistrado, tornando la *litis* incierta, ineficaz, torcida e injusta.” (LEIVA (2011) p. 375);

## **INFRACCIÓN A LAS EXIGENCIAS DE UN PROCESO RACIONAL Y JUSTO**

**TRIGÉSIMO PRIMERO:** Que, el segundo párrafo reprochado, al limitar temáticamente el recurso de apelación respecto del auto de apertura de juicio oral, no se condice con las exigencias de un procedimiento racional y justo.

Lo anterior, dado que el auto de apertura es una resolución de enorme importancia para el resultado del juicio, pudiendo ciertamente una parte verse agravada con la exclusión de prueba decretada en ella por el juez de garantía. Exclusión de la cual puede seguirse una situación de indefensión material para la parte afectada, sin que exista la posibilidad de revertir directa y oportunamente la resolución agravante. 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;

**TRIGÉSIMO SEGUNDO:** Que, en este sentido, la no previsión de la posibilidad de recurrir frente a supuestos reconocidos de agravio, que fueron expresamente advertidos 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 ya en esta sentencia;

**TRIGÉSIMO TERCERO:** Que, igualmente, implica 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 esta 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 como se dijo en uno de los primeros fallos estimatorios de este 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°);

## IX.- CONCLUSIÓN

**TRIGÉSIMO CUARTO:** Que, en mérito de todo lo expuesto este Tribunal acogerá la acción de inaplicabilidad deducida, y así será declarado, atendido los efectos contrarios a la Constitución que produce la disposición legal, en la parte objetada en el caso concreto.

**Y TENIENDO PRESENTE** lo preceptuado en el artículo 93, incisos primero, N° 6°, y decimoprimer, 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 ACOGE EL REQUERIMIENTO DEDUCIDO A LO PRINCIPAL DE FOJAS 1, DECLARÁNDOSE LA INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD DE LAS FRASES "CUANDO LO INTERPUSIERE EL MINISTERIO PÚBLICO" Y "DE ACUERDO A LO PREVISTO EN EL INCISO TERCERO DEL ARTÍCULO PRECEDENTE", CONTENIDAS EN EL ARTÍCULO 277 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL, EN EL PROCESO PENAL RIT N° 592-2018, RUC N° 1701139251-2, SEGUIDO ANTE EL CUARTO JUZGADO DE GARANTÍA DE SANTIAGO, EN CONOCIMIENTO DE LA CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO BAJO EL ROL N° 438-2023 (PENAL). OFÍCIESE A AMBOS TRIBUNALES.
- II. ÁLCESE LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA EN AUTOS. OFÍCIESE A TAL EFECTO.

**DISIDENCIA**

La Presidenta del Tribunal, Ministra señora NANCY YÁÑEZ FUENZALIDA, el Ministro señor NELSON POZO SILVA, y la Ministra señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO, estuvieron por rechazar el requerimiento, atendiendo a las siguientes razones:

**I. PRECISIONES. INAPLICABILIDAD DE LAS EXPRESIONES IMPUGNADAS NO HABILITAN AL REQUIRENTE A APELAR DE LA NEGATIVA DE EXCLUSIÓN DE PRUEBA**

1°. Que, el requirente, imputado en causa individualizada en la parte expositiva de la sentencia, recurre de hecho en contra de la resolución que declaró inadmisibles los recursos de apelación interpuestos en contra del auto de apertura de juicio oral, en aquella parte que, (i) rechazó la solicitud de exclusión de prueba intentada por la Defensa y (ii) acogió una solicitud de exclusión de prueba, por impertinente, intentada por el Ministerio Público, respecto de prueba ofrecida por la Defensa.



2°. Que, para efectos de evaluar los alcances de la inaplicabilidad solicitada, en atención a las expresiones del artículo 277 del Código Procesal Penal que han sido cuestionadas en el requerimiento, es de la mayor relevancia distinguir entre la impugnación de una exclusión de prueba y la impugnación de la denegación de exclusión de prueba.

Efectuar esta distinción es trascendental, no sólo para el análisis del conflicto constitucional planteado, sino para determinar si la inaplicabilidad puede o no tener algún efecto útil en la gestión pendiente, como se verá.

3°. Que, en efecto, se ha solicitado la inaplicabilidad de las expresiones “cuando lo interpusiere el Ministerio Público” y “de acuerdo con lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente” del artículo 277 del Código Procesal Penal. Al acogerse el requerimiento, el precepto, en lo que interesa, quedaría 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”*

4°. Que, con ello queda de manifiesto que, aun acogándose el requerimiento de inaplicabilidad, el recurso de apelación en contra del rechazo de una solicitud de exclusión de prueba es improcedente, porque sólo se puede apelar de “la exclusión de pruebas decretada” y no de la denegación de la exclusión.

Es así como la inaplicabilidad solicitada y concedida por esta sentencia -de la cual disentimos- si bien amplía las causales de exclusión que pueden ser impugnadas vía apelación y los titulares del recurso, no habilita al requirente a impugnar la negativa de excluir prueba.

5°. Que, de esta forma, y en lo que dice relación con la apelación de la negativa de exclusión de prueba, no es posible fundar genuinamente un conflicto de constitucionalidad, porque en tal caso resulta ser que ningún interviniente es titular del recurso de apelación, aplicándose íntegramente la regla general de la improcedencia de la apelación en el procedimiento penal. Ni el Ministerio Público, ni la defensa, ni ningún interviniente, puede apelar cuando se deniega la solicitud de exclusión de prueba y ello debido al artículo 370 del Código Procesal Penal y no de su artículo 277.

De ahí que, si lo alegado es la falta de la apelación ante la denegación de la exclusión solicitada por la defensa, lo que en el fondo se reprocha es la regla general de excepcionalidad de este recurso, consagrada en el artículo 370 del Código Procesal Penal, norma que no fue impugnada, y que es consistente con la centralidad del juicio oral y el sistema de control horizontal que le es propio.

6°. Que, por lo demás, esta Magistratura ha declarado inadmisibles requerimientos de inaplicabilidad cuando alegan la imposibilidad de denegar la solicitud de exclusión de la defensa, exigiendo al requirente efectuar las distinciones



pertinentes para fundar el conflicto de constitucionalidad. Conforme fuera razonado en el pronunciamiento de inadmisibilidad causa Rol N° 5619-18 *“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 intervinientes, 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, resoluciones de inadmisibilidad 11.492-21 y 11.948-21).

7°. Que, tras la entrada en vigor de la Ley 20.074, no existe duda alguna de que el imputado puede discutir cuestiones sobre admisión de prueba a través del recurso de nulidad, específicamente, en casos que se haya admitido prueba que debió ser excluida (Corte Suprema, 17 de mayo de 2021, rol 16974-2021), como es lo que se alega en gran parte del requerimiento y se reitera en estrados. En tal sentido, cabe recordar 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, siendo una causal suficientemente amplia como para plantear las alegaciones que sustentaron la apelación y el requerimiento en relación con la denegación de exclusión de prueba.

8°. Que, precisado lo anterior, y considerando que la resolución impugnada a través de la apelación declarada inadmisibles también excluyó prueba de la defensa, por impertinente, procederemos a analizar el fondo del requerimiento, expresando las consideraciones que conducen a su rechazo.

## II. IMPUGNACIÓN DE LA EXCLUSIÓN DE PRUEBA

9°. Que, es menester aclarar que quienes disienten concuerdan con que el derecho a la defensa y el derecho a aportar prueba forman parte integrante de las garantías del racional y justo procedimiento. Sin embargo, conforme se razonará en este voto, el precepto impugnado artículo 277 inciso 2° -que es una norma de recursos- no tiene incidencia en la efectividad de estos derechos.

En efecto, si hay alguna norma en el Código Procesal Penal que podría limitar -legítimamente- en alguna medida el derecho a aportar prueba es aquella que



establece requisitos, condiciones u oportunidad de ofrecimiento y presentación de prueba y, consecuentemente, la facultad del juez para excluirla o no considerarla.

En este sentido, si existiere una restricción a tal derecho esta es consecuencia de la aplicación de preceptos no impugnados -en este caso el artículo 276 del Código Procesal Penal-, y en ningún caso del artículo 277 del Código Procesal Penal que, reiteramos, en la parte impugnada, es una norma de recursos.

10°. Que, estimamos que no es procedente asumir que por el hecho de que el legislador no contemple un recurso procesal de alzada, el juez de instancia ha errado -o tiene más posibilidad de hacerlo- en la resolución objeto del recurso. El recurso jerárquico no es la única forma de prevenir y corregir los errores de las resoluciones judiciales intermedias, pues ello también puede lograrse a través de otros medios, como los recursos de retractación, previo debate entre los intervinientes. En el proceso penal reformado, la lógica siempre ha sido el control horizontal y no el vertical o jerárquico, y ello no ha sido objeto de reproche por esta Magistratura Constitucional. En este contexto, no puede omitirse que a ese mismo control horizontal se somete el debate sobre la exclusión de prueba.

Del control jerárquico no se deriva necesariamente corrección, y así ha sido entendido por el legislador cuando ha instaurado procedimientos que se rigen por los principios de la inmediatez, oralidad y concentración, limitando la revisión del Tribunal de Alzada a la sentencia definitiva y a los actos terminales, e instaurando el control horizontal de las resoluciones de instrucción.

11°. Que, la falta de relación necesaria entre el error judicial y el control jerárquico queda en evidencia en la propia preceptiva que nos regula como Magistratura. En efecto, el artículo 41 de nuestra Ley Orgánica Constitucional establece que *“Contra las resoluciones del Tribunal no procederá recurso alguno”* (en el mismo sentido, artículos 55, 66, 84, 97 y 106), sin que de tal restricción se derive una autorización para contravenir el deber de fallar fundadamente conforme a derecho y al mérito del proceso.

En el proceso penal, tal deber se contempla expresamente en el artículo 36 del Código Procesal Penal que establece que *“Será obligación del tribunal fundamentar las resoluciones que dictare, con excepción de aquellas que se pronunciaren sobre cuestiones de mero trámite. La fundamentación expresará sucintamente, pero con precisión, los motivos de hecho y de derecho en que se basaren las decisiones tomadas. La simple relación de los documentos del procedimiento o la mención de los medios de prueba o solicitudes de los intervinientes no sustituirá en caso alguno la fundamentación”*. El hecho de no contemplar un recurso procesal jerárquico no implica restar vigencia ni efectividad a tal mandato.

12°. Que, cabe destacar que el razonamiento previo es sin perjuicio de la necesaria revisión de la sentencia condenatoria en sede criminal, que debe ser sometida a un examen de doble conformidad, por exigencia de los Tratados



Internacionales sobre Derechos Humanos que ha suscrito el Estado de Chile, cuyos derechos consagrados constituyen un límite a la soberanía al amparo del artículo 5 inciso segundo de la Constitución.

13°. Que, por otro lado, debe observarse que el artículo 277 inciso segundo del Código Procesal Penal no es una norma restrictiva del recurso de apelación, porque la regla general en el proceso penal es que las resoluciones sean inapelables (artículo 370 del Código Procesal Penal), de manera que cuando el precepto impugnado no contempla la apelación para algún interviniente, simplemente reitera la regla general en el proceso penal.

Es más, cuando la prueba es excluida por impertinente, de acuerdo con el artículo 276 del Código Procesal Penal -como ocurre en este caso- ningún interviniente puede apelar, ni siquiera el ente persecutor.

Ahora bien, lo que hace el precepto impugnado es dotar al Ministerio Público de la titularidad de un recurso excepcional de apelación sólo para el caso que se excluya prueba que provenga de actuaciones o diligencias que hubieren sido declaradas nulas o hayan sido obtenidas con inobservancia de garantías fundamentales, por ninguna otra causal más.

¿Es esta diferencia arbitraria o irrazonable? La cuestión se responde si se atiende al rol que juega la actividad probatoria respecto de cada interviniente. Para el Ministerio Público la actividad probatoria es necesaria y obligatoria, mientras que para el imputado es libre y voluntaria. La prueba de cargo es necesaria para la continuación del proceso penal, no así la prueba de descargo. Esto queda en evidencia en el inciso final del artículo 277 del Código Procesal Penal que permite al Ministerio Público solicitar el sobreseimiento definitivo en el caso de que se excluyere, por resolución firme, pruebas de cargo que considere esenciales para sustentar su acusación.

He ahí la razón y la justificación de la diferencia entre la revisión *inmediata* y la revisión *tardía*, a que se hace referencia en los votos por acoger este tipo de requerimientos. La prueba de cargo puede resultar fundamental para la continuación del proceso penal, por ello la necesidad de la revisión *inmediata*, toda vez que la revisión *tardía* de la exclusión de prueba de cargo simplemente no es posible. La ausencia de la prueba de descargo, en cambio, no representa un riesgo para la continuación del proceso penal, y de ahí que sea posible la revisión *tardía* a través del recurso de nulidad.

14°. Que, como veremos, este diseño ha sido fruto de un debate democrático a propósito de la dictación de la ley 20.074, en donde se discutió acerca de la idoneidad del sistema recursivo del auto de apertura en relación con la exclusión de prueba, tal como consta el debate legislativo de dicha ley (Biblioteca del Congreso Nacional, Historia de la Ley 20.074, pp. 86-87; 176-191; 343-344; 393, y especialmente,



208-216), lo que no puede preterirse al momento de resolver el conflicto constitucional planteado.

### III. DEBIDO PROCESO Y DEREHO AL RECURSO

15°. Que, el artículo 19 N°3, inciso 6°, de la Carta Fundamental señala que: *“Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos”*. Esta Magistratura ya ha tenido la oportunidad de explicar que esta disposición constitucional fue el resultado de una opción deliberada del Constituyente de abstenerse de enunciar las garantías del procedimiento racional y justo, dejando abierta la posibilidad de que el legislador las pueda precisar caso a caso atendiendo a las características, necesidades y naturaleza de cada procedimiento (STC rol 576 c. 40° y 41°). Sin perjuicio de esto, esta Magistratura también ha señalado que *“[...] el derecho al recurso, esto es, la facultad de solicitar a un tribunal superior que revise lo hecho por el inferior, forma parte integrante del derecho al debido proceso”* (STC rol 1443, c. 11°). De este modo, se ha dicho que *“[...] el derecho a un proceso previo, legalmente tramitado, racional y justo, que la Constitución asegura a todas las personas, debe contemplar las siguientes garantías: la publicidad de los actos jurisdiccionales, el derecho a la acción, el oportuno conocimiento de ella por la parte contraria, el emplazamiento, adecuada defensa y asesoría con abogados, la producción libre de pruebas conforme a la ley, el examen y objeción de la evidencia rendida, la bilateralidad de la audiencia, la facultad de interponer recursos para revisar las sentencias dictadas por tribunales inferiores”* (Ibid., c. 11°) (En el mismo sentido, STC roles 2323 c. 23°, 2452 c. 13°, 2743 c. 26°, 2791 c. 26°, 3309 c. 17°, 3119 c. 19°, 3338 c. 7°, 6411 c. 11°, 5878 c. 18°).

16°. Que, más precisamente, el derecho del imputado criminal a recurrir de la sentencia que establezca su culpabilidad se encuentra expresamente reconocido en tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes. El Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos establece en su artículo 14.5 que *“[t]oda persona declarada culpable de un delito tendrá el derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley”*, mientras que la Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone en su artículo 8 que *“[d]urante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: [...] h) derecho de recurrir del fallo ante un juez o tribunal superior”*.

17°. Que, si bien nuestra Constitución y los tratados internacionales exigen al legislador procesal penal el reconocimiento del derecho del imputado a recurrir del fallo condenatorio como parte integrante de las garantías de un racional y justo procedimiento, no le impone, en cambio, la obligación de establecer un medio de impugnación en particular, tampoco le impone la obligación de establecer recursos respecto de todos y cada uno de los actos de instrucción del procedimiento. El sistema recursivo es un aspecto en donde el legislador tiene un amplio margen para



su configuración siempre que, en materia penal, contemple la existencia de un “[...] recurso ordinario, accesible y eficaz, que permita un examen o revisión integral del fallo recurrido, esté al alcance de toda persona condenada y respete las garantías procesales mínimas” (Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Norín Catrimán y otros vs. Chile, sentencia de 29 de mayo de 2014, fondo, reparaciones y costas, párr. 270°). En efecto, esta Magistratura ha indicado que “[...] aunque nuestra Constitución exige un debido proceso que consagre la revisión de las sentencias, ello no significa que consagre el derecho a la doble instancia. En otras palabras, el derecho al recurso no es equivalente a la apelación” (STC rol 1432, c. 14°). En este sentido, y refiriéndose al sistema recursivo en el proceso penal, se ha señalado que “[...] dentro de los principios informadores del proceso penal, se encuentra la configuración del mismo en base a la única o a la doble instancia, opción de política legislativa que corresponde al legislador decidir, en el marco de las reservas legales específicas de las garantías de legalidad del proceso y del racional y justo procedimiento, contenidas en el artículo 19, número 3, de la Carta Fundamental, que deben ser entendidas, además, limitadas por la garantía genérica de respeto a los derechos fundamentales como límite al poder estatal, establecida en la primera parte del inciso segundo del artículo 5° de la misma” (STC rol 821 c. 13°).

18°. Que, como se desprende de la jurisprudencia de esta Magistratura, el derecho al recurso no es absoluto y, en consecuencia, puede ser limitado y regulado por el legislador en atención a los derechos e intereses en juego, siempre y cuando se respeten las demás garantías del debido proceso. De este modo, este Tribunal ha sostenido que el legislador también tiene libertad para determinar el régimen recursivo que mejor se avenga a las características y naturaleza de cada procedimiento (Entre otras, STC roles 576, 519 y 821).

19°. Que, de lo dicho hasta aquí, se puede concluir que el derecho a la impugnación de las sentencias -el derecho al recurso-, que integra la garantía del debido proceso, no implica un derecho a un recurso en concreto, de modo tal que, establecida la posibilidad de revisión, el legislador es libre para determinar el modo y los procedimientos para lograrla. De esta forma, la decisión de sustituir o modificar el sistema de acciones y recursos respecto de las decisiones judiciales constituye una problemática que -en principio- debe ser decidida por el legislador dentro del marco de la deliberación democrática, no siendo resorte de esta Magistratura alterar o crear recursos nuevos a través del requerimiento de inaplicabilidad, que, por lo demás, tiene efectos supresivos.

#### IV. DEL SISTEMA RECURSIVO EN EL PROCESO PENAL

20°. Que, dicho lo anterior, corresponde revisar cómo ha quedado configurado el sistema recursivo en el proceso penal con el objetivo de dilucidar si se produciría, como alega el requirente, una infracción al debido proceso y al derecho del imputado a recurrir del fallo ante un tribunal superior.



### 1. La centralidad del juicio oral y su relación con el sistema recursivo en el proceso penal

21°. Que, 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 intervinientes. Ya en el artículo 1° del Código Procesal Penal, el juicio oral aparece como uno de los principios básicos del proceso penal, al señalar dicha disposición que: *“[n]inguna persona podrá ser condenada o penada, ni sometida a una de las medidas de seguridad establecidas en este Código, sino en virtud de una sentencia fundada, dictada por un tribunal imparcial. Toda persona tiene derecho a un juicio previo, oral y público, desarrollado en conformidad con las normas de este cuerpo legal”*. Por su parte, el artículo 291 del referido Código establece que *“[l]a audiencia del juicio se desarrollará en forma oral, tanto en lo relativo a las alegaciones y argumentaciones de las partes como a las declaraciones del acusado, a la recepción de las pruebas y, en general, a toda intervención de quienes participaren en ella”*.

22°. Que, en esta misma línea, refiriéndose a la centralidad del juicio oral en el proceso penal, la doctrina ha sostenido que *“[d]el derecho al juicio previo surgen diversas garantías relativas a la constitución o formación del mismo, esto es, que dicen relación con la producción de las pruebas, el desarrollo de la defensa y a la convicción del tribunal. Entre otras, podemos señalar las siguientes: la formulación de una acusación exactamente determinada como presupuesto de la actuación del tribunal (nemo iudex sine actore), la carga de la prueba, que corresponde al Estado, los principios de oralidad, inmediación, contradicción, publicidad y continuidad del juicio, la existencia de métodos prohibidos de interrogación, los derechos de la defensa, la motivación de la sentencia, etc. Estas garantías definen específicamente un modelo cognoscitivo del juicio, en gran parte presididas por el método acusatorio. Este modelo confiere un fundamento y una justificación específica a la legitimidad del Poder Judicial y a la validez de sus pronunciamientos, que no depende tanto del valor político del órgano judicial ni de la justicia intrínseca de sus decisiones, sino de la verdad, inevitablemente aproximativa o relativa, de los conocimientos adquiridos en el marco operativo de tales garantías y que asume como soporte de su fallo”* (María Inés Horvitz y Julián López, 2004, Derecho Procesal Penal Chileno, tomo II, Santiago, Editorial Jurídica, pp. 229-230). Tal como señala el mensaje que precedió al proyecto de la reforma procesal penal *“[e]l eje del procedimiento propuesto está constituido por la garantía del juicio previo, es decir, el derecho de todo ciudadano a quien se le imputa un delito a exigir la realización de un juicio público ante un tribunal imparcial que resuelva por medio de una sentencia si concurren o no los presupuestos de aplicación de una pena o medida de seguridad. Como elemento integrante de esta garantía básica se consagra el sistema oral, a partir de la constatación de que este método sencillo y directo de comunicación es el único que permite asegurar que el conjunto de actos que constituyen el juicio se realicen de manera pública, concentrada, con la presencia permanente de todos los intervinientes y sin*



admitir la posibilidad de mediaciones o delegaciones, como las que tantos problemas y distorsiones han causado en el sistema vigente” (Mensaje N°110-331 en Sesión 8. Legislatura 331. 9 de junio de 1995).

23°. Que, de acuerdo con lo razonado, el sistema de recursos no puede escindirse de los principios y objetivos que el legislador tuvo en vista al momento de configurar un determinado procedimiento. En el caso del proceso penal, el tradicional sistema de controles verticales pareciera tensionar con la centralidad del juicio oral como fundamento del diseño de los mecanismos de impugnación de resoluciones y actuaciones judiciales. Como señala el Mensaje que precedió al Proyecto de Reforma Procesal Penal “[l]a vigencia de un sistema oral requiere que el fundamento fáctico de la sentencia provenga de la apreciación directa de las pruebas que los jueces obtienen en el juicio. En consecuencia, su revisión por parte de jueces que no han asistido al juicio y que toman conocimiento de él por medio de actas, lo priva de su centralidad confiriéndosela, en cambio, a la tramitación del recurso de apelación. Precisamente, con el fin de mantener el principio de la centralidad del juicio oral se propone que éste sea conocido por un tribunal colegiado de tres miembros. Con ello, se obtiene que como regla general la sentencia sea objeto de una decisión colectiva, minimizándose la posibilidad de errores”. De esta forma “[...] el sistema de controles de la actuación de cada uno de los funcionarios públicos que intervienen está dado por la intervención de los otros en las distintas etapas del procedimiento. Estas han sido diseñadas precisamente con el objetivo de evitar la concentración de facultades y lograr que cada una de las decisiones de relevancia sea objeto de consideración por más de uno de los órganos del sistema, así como de un debate previo con la mayor transparencia posible” (Mensaje N°110-331 en Sesión 8. Legislatura 331. 9 de junio de 1995). En ese mismo sentido, se ha sostenido que “[l]a existencia de un juicio oral público y contradictorio supone que los principales controles que el sistema dispone son los que se dan precisamente al interior del juicio como producto de la intervención simultánea de todos los intervinientes. Se trata en consecuencia de un sistema de controles horizontales, esto es, de órganos sin relación jerárquica entre ellos, que operan en un mismo nivel y que se limitan mutuamente como producto de su interacción en el marco del juicio [...]. Todo este complejo sistema de interacciones no es compatible con un amplio control vertical como el que supone la apelación tradicional, porque para que el juicio cumpla su función se requiere que las decisiones se tomen sobre la base de la prueba que en él se presente y sobre la base de los debates que en él tengan lugar. Si con posterioridad al juicio las decisiones pueden ser revisadas y modificadas por un tribunal superior que no asistió a la audiencia, entonces todo el sentido del debate se desvirtúa [...]” (Mauricio Duce y Cristián Riego, 2007, Proceso Penal, Santiago, Editorial Jurídica, p. 506).

## 2. Excepcionalidad del recurso de apelación en el proceso penal

24°. Que, como 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°). Desde la óptica del racional y justo procedimiento, esta Magistratura ha sostenido que el recurso de nulidad no puede juzgarse usando como parámetro el recurso de apelación, sin que exista una exigencia constitucional de equiparar ambos recursos, sino que, por el contrario, existen razones constitucionales importantes para distinguirlos (En este sentido, STC rol 1432, c. 17°). Como ha dicho uno de los redactores del Código Procesal Penal: *“Recurriendo a algunas ideas básicas, en primer lugar, a lo que podemos denominar la ‘centralidad del juicio oral’, expresión encaminada a reforzar su rol no sólo de núcleo principal del enjuiciamiento sino su condición de suprema garantía ofrecida por el sistema a los justiciables; en segundo término, a la fecundidad de la inmediatez en la labor de formar la convicción de los jueces y, en tercer término, a la obvia comprobación, proclamada por Binding ya más de cien años atrás, en orden a que autorizar la apelación importa privilegiar la opinión del tribunal menos informado por sobre la del que mejor conoce el negocio, los redactores del Código chileno optamos por seguir a Vélez Mariconde y eliminamos - como irónicamente declara él a los cuestionamientos referidos a la supresión de la segunda instancia, por falta de apelación – no esta instancia, sino la primera... al entregar, desde luego, el juzgamiento a un tribunal colegiado de tres jueces. De esta forma, la principal modalidad impugnadora de lo resuelto por el tribunal de juicio oral en lo penal, la constituye un recurso de nulidad y no uno de apelación”*. En síntesis, *“las normas de los Tratados Internacionales que aseguran el derecho al recurso en contra de la sentencia condenatoria, no exigen uno que importe revisión de los hechos; en otras palabras, que lo asegurado es el derecho al recurso, pero no el derecho a recurso determinado, como puede ser la apelación o la casación”* (Tavolari, Raúl, “De los recursos en el nuevo Código Procesal Penal Chileno”, en Revista de Derecho Procesal, N° 20, Universidad de Chile, p. 395).

25°. Que, acorde con lo que se ha venido señalando, la regla del artículo 370 del Código Procesal Penal es clara al establecer que *“[l]as resoluciones dictadas por el juez de garantía serán apelables en los siguientes casos: a) Cuando pusieren término al procedimiento, hicieren posible su prosecución o la suspendieren por más de 30 días, y b) Cuando la ley lo señalare expresamente”*. El recurso de apelación, entonces, sólo es procedente en los casos que el legislador expresamente lo establezca, con lo que resulta evidente la excepcionalidad de tal mecanismo de impugnación en el proceso penal.

### **3. Sobre la excepcional procedencia de la apelación en contra del auto de apertura**



26°. Que, el artículo 277 del Código Procesal Penal, referido al auto de apertura del juicio oral, es precisamente un caso en el cual el legislador contempló el recurso de apelación. Tal disposición señala, en lo pertinente, 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. Este recurso será concedido en ambos efectos”.

27°. Que, de la lectura de la norma, se desprende que, para la procedencia del recurso de apelación respecto del auto de apertura, es necesario que se cumplan los siguientes requisitos:

a) Debe ser interpuesto por el Ministerio Público.

b) El agravio debe fundarse en la exclusión de pruebas decretada por el juez de garantía.

c) Tal prueba fue excluida en razón de provenir de actuaciones o diligencias que hubieren sido declaradas nulas o haber sido obtenida con inobservancia de garantías fundamentales.

De tal modo, no es procedente el recurso de apelación si es interpuesto por un interviniente distinto del Ministerio Público; o si tiene como objeto impugnar una indicación del auto de apertura distinta a la exclusión de prueba; o si la exclusión se fundó en una causal distinta a las señaladas en el inciso tercero del artículo 276 del Código Procesal Penal.

28°. Que, entrando al análisis del precepto impugnado, debe observarse que no hay anomalía alguna en el hecho de que el legislador establezca un recurso y delimite sus titulares o legitimados activos; la resolución susceptible de ser impugnada; y la causal de procedencia, tal como ocurre con el artículo 277 del Código Procesal Penal. Tales cuestiones, como vimos, son competencia del legislador, pues el sistema recursivo es un aspecto respecto del cual tiene libertad de configuración. Por lo demás, los efectos supresivos de la inaplicabilidad determinan que esta no sea la vía idónea para la creación de recursos procesales que el legislador no ha contemplado, como ocurre en este caso.

29°. Que, en este orden de ideas no es posible sostener que exista una vulneración a la garantía del debido proceso, por el mero hecho de que el legislador no dotó al imputado de un recurso de apelación respecto de una resolución de instrucción del procedimiento. Del hecho que el imputado tenga derecho a recurrir del fallo condenatorio ante un Tribunal superior, no se desprende necesariamente un derecho a recurrir respecto de cualquier resolución durante la tramitación del procedimiento.

30°. Que, sin perjuicio de lo anterior, no puede obviarse que la causal genérica del recurso de nulidad permite al imputado discutir acerca de la



(im)procedencia de la exclusión de prueba por él presentada. Tal posibilidad es expresamente reconocida en el mismo artículo 277 del Código Procesal Penal al señalar que “[l]o 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”.

31°. Que, en efecto, el artículo 373 del Código Procesal Penal señala que “[p]rocederá la declaración de nulidad total o sólo la parcial del juicio oral y de la sentencia, si el vicio hubiere generado efectos que son divisibles y subsanables por separado sólo respecto de determinados delitos o recurrentes: a) Cuando, en [...] cualquier etapa del procedimiento o en el pronunciamiento de la sentencia, se hubieren infringido sustancialmente derechos o garantías asegurados por la Constitución o por los tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes”.

La actual redacción del precepto citado es fruto de la modificación al Código Procesal Penal que se hiciera con la Ley 20.074. Antiguamente, la causal del literal a) del artículo 373 se refería a la infracción sustancial de derechos y garantías durante la “tramitación del juicio”. En el marco de la tramitación de la ley, la Defensoría Penal Pública propuso sustituir tal término por la frase “cualquier etapa del procedimiento”. Así, consta que la Defensoría “[f]undó su proposición en que tratándose del recurso de nulidad, la Corte Suprema ha interpretado que para que sea procedente el recurso, la vulneración de garantías debe darse sólo en la tramitación del juicio o en la dictación de la sentencia, pero no durante la etapa de investigación, lo que tiene relación con la norma del artículo 277 que sólo permite a la Fiscalía apelar de la exclusión de pruebas hechas por el juez de garantía, pensando, en lo que se refiere a la defensa, en un posterior recurso de nulidad” (Biblioteca del Congreso Nacional, Historia de la Ley 20.074, p. 216), y en ese mismo sentido, “[l]os representantes de la Defensoría concedieron que no se había dado a la defensa la posibilidad de apelar frente a la exclusión de prueba, porque la misma norma en análisis le permite interponer el recurso de nulidad, pero, al respecto, la Corte Suprema ha entendido que este último recurso solamente dice relación con la vulneración de garantías en el juicio oral o en la sentencia y no en la etapa de investigación, cuestión que estimaban podría salvarse introduciendo la modificación pertinente en la letra a) del artículo 373” (Biblioteca del Congreso Nacional, Historia de la Ley 20.074, p. 208).

32°. Que, con tal modificación legal, el legislador resolvió el problema que acusó la Defensoría Penal Pública relativo a que el imputado carecía de medios de impugnación ante la exclusión de prueba de descargo. Para la revisión de cuestiones relativas a la inclusión o exclusión de prueba se le concede el recurso de nulidad, en el cual podrá alegar que la determinación del auto de apertura se tradujo en una infracción derechos o garantías aseguradas por la Constitución o los Tratados Internacionales ratificados por Chile.

En definitiva, el recurso de nulidad es el mecanismo que el legislador estimó como idóneo para impugnar la exclusión de pruebas de la defensa, y es fruto del



debate durante la tramitación de la ley en el cual participaron académicos, representantes del Ministerio Público y la Defensoría Penal Pública.

33°. Que, tras la entrada en vigencia de la Ley 20.074, no existe duda de que el imputado puede discutir cuestiones sobre admisión de prueba a través del recurso de nulidad, ya sea en los casos en que se ha excluido prueba que debió ser incluida (en ese sentido, Corte Suprema, 2 de septiembre de 2022, rol 34046-2022); ya sea en casos que se ha admitido prueba que debió ser excluida (Corte Suprema, 17 de mayo de 2021, rol 16974-2021).

34°. Que, en definitiva, tanto la libertad de configuración que detenta el legislador para diseñar el sistema recursivo, como la posibilidad de que el imputado discuta cuestiones sobre la admisión de prueba a través del recurso de nulidad, son motivos suficientes para desestimar el requerimiento en este punto, toda vez que no se configura una afectación al debido proceso por la aplicación del precepto impugnado.

#### V. ACERCA DE LA IGUALDAD ANTE LA LEY

35°. Que, a propósito de lo dispuesto del artículo 19, numeral 2°, de la Constitución, este Tribunal ha señalado reiteradamente y durante décadas que *“[l]a igualdad ante la ley consiste en que las normas jurídicas deben ser iguales para todas las personas que se encuentren en las mismas circunstancias y, consecuentemente, diversas para aquellas que se encuentren en situaciones diferentes. No se trata, por consiguiente, de una igualdad absoluta sino que ha de aplicarse la ley en cada caso conforme a las diferencias constitutivas del mismo. La igualdad supone, por lo tanto, la distinción razonable entre quienes no se encuentren en la misma condición. Así, se ha concluido que la razonabilidad es el cartabón o standard de acuerdo con el cual debe apreciarse la medida de igualdad o la desigualdad”* (STC rol 784 c. 19, en el mismo sentido, STC roles 3063 c. 32°, 7217 c. 24°, 7203 c. 28°, 7181 c. 24°, 7972 c. 40°).

De igual manera, en un ejercicio de control concreto de normas en el marco de un proceso de inaplicabilidad, esta Magistratura razonó que *“[p]ara efectos de dilucidar si se produce una infracción al derecho a la igualdad ante la ley, es necesario determinar, en primer lugar, si realmente estamos frente a una discriminación o diferencia de trato entre personas que se encuentran en una situación similar, para luego examinar si tal diferencia tiene el carácter de arbitraria importando una transgresión a la Carta Fundamental. Así, debe analizarse si tal diferencia carece de un fundamento razonable que pueda justificarla y si, además, adolece de falta de idoneidad para alcanzar la finalidad que ha tenido en vista el legislador. La razonabilidad es el cartabón o estándar que permite apreciar si se ha infringido o no el derecho a la igualdad ante la ley. De esta manera, la garantía de la igualdad ante la ley no se opone a que la legislación contemple tratamientos distintos para situaciones diferentes, siempre que tales distinciones o diferencias no importen favores indebidos para personas o grupos”* (STC rol 784 c. 19, en el mismo sentido, STC roles



1138 c. 24°, 1140 c. 19°, 1340 c. 30°, 1365 c. 29°, 2702 c. 7°, 2838 c. 19°, 2921 c. 11°, 2922 c. 14°, 3028 c. 11°, 2895 c. 9°, 2983 c. 3°, 6685 c. 17°, 5674 c. 3°, 4434 c. 33°, 4370 c. 19°, 3470 c. 18°, 5275 c. 27°).

Adicionalmente, esta Magistratura ha entendido que “[...] *la igualdad ante la ley consiste en que las normas jurídicas deben ser iguales para todas las personas que se encuentren en las mismas circunstancias y que no deben concederse privilegios ni imponerse obligaciones a unos que no beneficien o graven a otros que se hallen en condiciones similares. Un primer test para determinar si un enunciado normativo es o no arbitrario, consiste en analizar su fundamentación o razonabilidad y la circunstancia de que se aplique a todas las personas que se encuentran en la misma situación prevista por el legislador. Ahora bien, no basta con que la justificación de las diferencias sea razonable, sino que además debe ser objetiva. Si bien el legislador puede establecer criterios que permitan situaciones fácticas que requieran de un tratamiento diverso, ello siempre debe sustentarse en presupuestos razonables y objetivos que lo justifiquen, sin que quede completamente entregado el establecimiento al libre arbitrio del legislador. Así, para poder determinar si se infringe la igualdad ante la ley, es necesario atender además a la finalidad perseguida por el legislador para intervenir el derecho fundamental de que se trata, la que debe ser adecuada, necesaria y tolerable para el destinatario de la misma*” (STC rol 1133 c. 17, en el mismo sentido, STC roles 1217 c. 3°, 1399 cc. 13° a 15°, 1988 cc. 65 a 67°, 1951 cc. 17° a 19°, 2841 c. 13°, 2703 c. 13°, 2921 c. 12°, 3028 c. 12°, 3473 c. 21°, 7217 c. 24°).

36°. Que, dicho lo anterior, corresponde determinar si el precepto impugnado establece una diferencia de trato que no encuentra amparo en fundamentos objetivos y razonables.

La primera observación que cabe efectuar es que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 277 inciso 2° del Código Procesal Penal, a ningún interviniente le es permitido apelar si la exclusión de prueba obedece a una causal distinta a la prevista en el inciso tercero del artículo 276 del referido Código. Esto quiere decir que si se ha excluido prueba por impertinente (cfr., artículo 276 del Código Procesal Penal), ningún interviniente es titular del recurso de apelación. En tales circunstancias, estrictamente, no existe una diferencia de trato.

37°. Que, sin perjuicio de lo anterior, también cabe observar que el Ministerio Público y el imputado no se encuentran en idéntica posición, toda vez que se trata de sujetos procesales con estatutos claramente diferenciados. En el ámbito probatorio, que es el que interesa en el presente caso, el Ministerio Público tiene una obligación o carga que el imputado no tiene: la de aportar prueba de cargo que sustente la hipótesis acusatoria. El imputado, amparado en el estado de inocencia, en principio, nada debe probar.

38°. Que, si bien el principio de presunción de inocencia no está expresamente consagrado en la Constitución, según la jurisprudencia de esta Magistratura, es deducible del artículo 19 N° 3 inciso séptimo que prohíbe a la ley presumir de derecho la responsabilidad penal, “*en armonía con el derecho a la libertad*



*individual y la seguridad de que los preceptos legales que regulen o limiten las garantías constitucionales no puedan afectar la esencia de las mismas (rol N° 993, considerando 3°). Agregando que dicho principio es concreción de la dignidad de la persona humana, consagrada como valor supremo en el artículo 1° de la Carta Fundamental, y del derecho a la defensa efectiva en el marco de un procedimiento justo y racional, en los términos que reconoce y ampara su artículo 19 (Rol N° 825, considerando 24°)” (STC rol 1518, c. 33°).*

En este sentido, esta Magistratura ha indicado que tal principio *“importa la obligación de considerar al imputado como si fuera inocente, reduciendo las limitaciones y perturbaciones en sus derechos al mínimo indispensable para el cumplimiento de los fines del proceso. Por ello, las restricciones – como las medidas cautelares tienen carácter excepcional y provisional y deben responder a la necesidad de su justificación”* (STC rol 739, c. 8°), y respecto del resguardo de tal principio en la regulación legal del proceso penal ha señalado que *“el Código Procesal Penal ha conjurado el peligro de amenazas a la presunción de inocencia. En su diseño, el órgano persecutor está siempre obligado a probar todos los elementos de la imputación criminal. Cuestión diversa es si el Ministerio Público o el órgano judicial cumple debidamente con el cometido que le ha encargado el legislador, materia que, según lo asentado por este sentenciador, no corresponde que sea analizada en sede de inaplicabilidad por inconstitucionalidad”* (STC rol 1443, c. 48°).

39°. Que, la presunción de inocencia, además de erigirse como un principio informador del proceso penal, en el ámbito procesal, opera como una regla de trato, prueba y juicio.

Es una regla de trato o conducta hacia el imputado, que exige que toda persona debe ser tratada como inocente mientras una sentencia de término no declare su culpabilidad.

Es una regla de prueba, de acuerdo con la cual corresponde a la parte acusadora acreditar suficientemente la existencia del hecho punible y la participación del imputado, quien no debe probar su inocencia (cfr., STC rol 739, c. 8°).

Es, finalmente, una regla de juicio que *“se aplica en el momento de la valoración de la prueba, de modo que si la prueba obrante en autos no resulta concluyente para demostrar la culpabilidad del imputado la duda se resuelva a favor de la inocencia de éste”* (Ferrer, J. 2010, Una concepción minimalista y garantista de la presunción de inocencia, en Revista de la Maestría en Derecho Procesal, Vol 4 N°1, pp. 16-17).

40°. Que, tal actividad probatoria incumbe necesariamente al Ministerio Público, mientras que el imputado es libre para aportar prueba o sencillamente ejercer su derecho a guardar silencio. Como ha señalado la Excma. Corte Suprema *“el que guarda silencio simplemente no dice nada y que de su silencio no cabe extraer conclusión alguna, pues su pasividad sólo puede significar expresión del ejercicio de su derecho -legítimo- a obrar de tal forma, pues no tiene deber jurídico -ni moral- de colaborar con la persecución penal dirigida en su contra, siendo, en consecuencia, obligación de la*



*Fiscalía remover la presunción de inocencia que le asiste” (Corte Suprema, rol 3521-12, 25 de junio de 2012, c. 15°).*

En este mismo sentido, esta Magistratura ha señalado que *“el Código Procesal Penal ha conjurado el peligro de amenazas a la presunción de inocencia. En su diseño, el órgano persecutor está siempre obligado a probar todos los elementos de la imputación criminal. Cuestión diversa es si el Ministerio Público o el órgano judicial cumple debidamente con el cometido que le ha encargado el legislador, materia que, según lo asentado por este sentenciador, no corresponde que sea analizada en sede de inaplicabilidad por inconstitucionalidad” (STC rol 1443, c. 48°).*

41°. Que, de acuerdo con lo que se viene razonando, salta a la vista la justificación objetiva y razonable de conceder al Ministerio Público el excepcional recurso de apelación con motivo de la exclusión de prueba decretada en el auto de apertura. Tal prueba podría resultar tan esencial para probar la hipótesis acusatoria que, excluida que fuere, sería inconducente la continuación del proceso penal, y tanto es así que el inciso final del artículo 277 del Código Procesal Penal contempla la posibilidad de solicitar el sobreseimiento definitivo en caso de que se excluya prueba de cargo que el Ministerio Público considere esencial para sustentar la acusación en el juicio oral.

Por su parte, la exclusión de prueba del imputado -que siempre puede ser objeto de revisión a través del recurso de nulidad- no representa ningún riesgo para la continuación del proceso penal, pues se encuentra amparado por la presunción de inocencia, con todas las consecuencias jurídicas que ello conlleva y que fueron analizadas precedentemente. Lo anterior no obsta, como tantas veces se ha dicho, a que condenado que fuere el imputado, este ejerza el derecho a recurrir de tal decisión para ante la Excma. Corte Suprema, aduciendo que la exclusión de prueba ha vulnerado el derecho a defensa, del mismo modo que se ha alegado en esta sede.

42°. Que, en definitiva, mientras el Ministerio Público puede impugnar la exclusión de prueba en forma previa al juicio oral, a través del recurso de apelación para ante la Corte de Apelaciones respectiva, el imputado lo podrá hacer -en el evento de que resulte condenado- a través del recurso de nulidad para ante la Excma. Corte Suprema, a través de la causal del artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal. Y cabe destacar que esta última posibilidad se encuentra vedada de forma jurisprudencial para el Ministerio Público, pues tal causal, a juicio de la Excma. Corte Suprema, *“tiene como titular de las garantías a que alude tal precepto, al imputado, y en caso alguno al Ministerio Público o al querellante; desde que así ha sido reconocido en los diversos instrumentos internacionales, lo que resulta de toda lógica, desde que ello encuentra sustento a fin de que la persona condenada pueda contrarrestar el aparato punitivo Estatal, más aún cuando la Fiscalía tienen (sic) por función propia la dirección en forma exclusiva de la investigación de los hechos constitutivos de delitos, siendo parte acusadora en el proceso, por lo que no cuenta con legitimación activa por la causal esgrimida, lo que conlleva que el recurso por dicho motivo de invalidación, sea declarado inadmisibles”*



(Corte Suprema, 30 de marzo de 2022, rol 8535-2022, y en ese mismo sentido, roles 30166-2020, 56147-2021, entre otras).

43°. Que, podrá alegarse que la decisión del legislador podría ser poco eficiente desde el punto de vista de la economía procedimental, pues el imputado tendría que esperar a la dictación de la sentencia para impugnar la exclusión de prueba. Tal alegación es ajena a un conflicto de constitucionalidad, escapando de las competencias de esta Magistratura enjuiciar sobre las bondades o defectos de la técnica legislativa, pero de cualquier manera debe descartarse, pues si el imputado es absuelto, tal revisión no resulta necesaria; y si resulta condenado, *“un cuestionamiento a la sentencia definitiva puede ser más eficaz, porque ahí se mide con claridad el impacto que pudo haber tenido en sus derechos la exclusión de prueba”* (STC Rol 2323, c. 22°).

44°. Que, si se analiza en forma integral el diseño legislativo del sistema de revisión de la exclusión de prueba, resulta ser que el trato diferenciado repercute en beneficio del imputado y no en su contra. Con la entrada en vigencia de la Ley 20.074, tal sistema ha quedado configurado de la siguiente forma:

<b>Impugnación de la exclusión de prueba</b>		
	<b>Ministerio Público</b>	<b>Imputado</b>
<b>Recurso</b>	Apelación	Nulidad
<b>Plazo</b>	5 días	10 días y posibilidad de adhesión
<b>Tribunal competente</b>	Corte de Apelaciones	Corte Suprema
<b>Causal de exclusión</b>	Únicamente por actuaciones o diligencias declaradas nulas y obtención de prueba con inobservancia de garantías fundamentales	No hay restricción

45°. Que, se debe recordar que tal diseño fue objeto de deliberación democrática, como es posible apreciar en la historia de la Ley 20.074, y contó con la participación y opinión de académicos, de la Defensoría Penal Pública y del Ministerio Público, arribándose al consenso de que el recurso de nulidad es un mecanismo idóneo a través del cual el imputado puede impugnar la exclusión de prueba.



Es así como los antecedentes de la gestión pendiente no son suficientes para sustentar una decisión distinta a la que, en principio, debe imponerse, esto es, el respeto y deferencia a la deliberación democrática.

46°. Que, por los motivos expuestos, el requerimiento debe ser rechazado.

### PREVENCIONES

**El Ministro señor NELSON POZO SILVA previene que concurre al voto por rechazar** el requerimiento teniendo en consideración las siguientes motivaciones:

1°. Que en términos generales comparte la argumentación sustentada por la disidencia, sin perjuicio de hacer diversos razonamientos sobre las garantías invocadas y tomando en cuenta que el cuestionamiento de la actora se sustenta principalmente en aspectos que esta Magistratura se ha hecho cargo en la jurisprudencia por rechazar este tipo de arbitrios relativos al artículo 277, inciso segundo del Código Procesal Penal, sólo en aquello que respecta a las expresiones “cuando lo interpusiere el Ministerio Público” y “de acuerdo con lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente”.

2°. Que en este orden de ideas y dado el caso concreto del debate adversarial que se desarrolla en la causa de fondo es pertinente hacer presente que la problemática que rodea a la carga de la prueba debe desarrollarse en su análisis, denotando afectación del debido proceso en determinadas circunstancias. Es así, que aquellos problemas de proposición de prueba, relativos a iniciativa probatoria y referidos a la carga de la prueba en su dimensión formal, nos llevan al principio de aportación, al principio de colaboración procesal, a la prueba de oficio y otras variables sobre la materia, todas las cuales inciden en la suma de la actividad probatoria en el proceso penal.

3°. En cuanto a la cuestión controvertida en estos autos constitucionales, la relevancia de conceptos de “pertinencia y utilidad” para tratar de establecer algunas diferencias conceptuales importantes, cabe hacer notar que a la hora de valorar la pertinencia y la utilidad, debe previamente fijarse un estándar en los criterios de admisión, lo cual no dice relación con la licitud de la prueba ni menos sobre la prueba ilícita, pues hacerlo con esta antelación implica desconocer cualquiera vulneración de los derechos fundamentales que después puedan consignarse y motivar la sentencia definitiva.

4°. La carga de la prueba siempre está referida más bien a la relevancia procesal que tienen las reglas sobre ella, tanto la prueba formal y la existencia de otros mecanismos de introducción de pruebas en el proceso, los cuales hacen que la actividad de las partes, movidas por el **“Principio de aportación”**, carezca de



relevancia sustancial para dilucidar por si sola el fenómeno de la aportación de prueba.

5°. Por su parte, el principio de adquisición procesal supone que todo el material probatorio que consta en las actuaciones puede ser valorado con independencia de quien lo haya introducido. Lo importante no es quién ha aportado la prueba, sino cual es el resultado o efecto de su no adquisición. El principio de la colaboración de todos los ciudadanos incluye el de colaboración con la administración de justicia y ello implica entender que los terceros o las partes deben atender requerimientos judiciales o de otra índole, para aportar determinados medios probatorios que tengan a su disposición, de forma tal que su inactividad pueda perjudicar el derecho de la otra parte a ejercitar plenamente su derecho a utilizar sus medios de prueba pertinentes para la defensa del principio de inocencia, tal como se invoca en esta causa.

6°. Durante un largo periodo se confundió el principio de aportación con el principio dispositivo, pero en los actuales tiempos se ha decantado la opinión que son dos principios conceptualmente delimitados y existe un consenso generalizado acerca que el principio de aportación de parte es el que fundamenta que sean las partes – por regla general- las que introduzcan los medios de prueba en el proceso, circunstancia que se visualiza en el juicio de fondo sobre el cual incide la presente acción.

7°. Generalmente, las partes van a dirigir su estrategia probatoria con sumo cuidado para que únicamente queden acreditados los hechos que le resulten favorables; es decir, el principio de adquisición procesal va a funcionar para supuestos residuales en los que la parte no consigue controlar la introducción de toda la información probatoria mediante ciertos medios de prueba. Por tanto, su efecto, aun siendo real e indiscutible, se limita a supuestos excepcionales.

En cambio, el principio de colaboración se relativiza en la circunstancia de exigir a las partes un deber de colaboración en sentido fuerte, de manera que, en caso de no aportar ciertos medios de prueba, se pueda sancionar a la parte que debió hacerlo. Es tanto que en materia de existencia de tanto el principio de colaboración y el principio de adquisición probatoria se llega al paradigma que un juez de un tribunal superior no puede revisar si el juez inferior ha aplicado de forma correcta las reglas de la carga de la prueba material: es decir, cuando **“un hecho quedó incierto”**, si se dictó sentencia en contra de la parte que, según las reglas de la prueba material debía resultar perjudicada por tal insuficiencia probatoria, debe asumir un costo la parte omitente en una o más pruebas.

En suma, la regla de la carga de la prueba formal y la regla de la carga de la prueba material son independientes, dado que los destinatarios son distintos y poseen efectos diferentes en la acreditación de los hechos. Lo anterior tiene la implicancia sobre la controversia judicial verse sobre distintas teorías del caso o presupuestos fácticos; nos encontramos en presencia del trasfondo que la naturaleza



epistémica de las reglas de la carga de la prueba vinculadas a un hecho **inexistente**, tiene finalidad principal o relacionada con la seguridad jurídica en estrecho vínculo con la presunción de inocencia.

8°. Las reglas de la carga de la prueba como reglas técnicas y donde su cumplimiento resulte necesario para la obtención de los fines que persigue se presenta como un acto de realización de una actividad probatoria o propositiva de prueba, la cual en el caso particular de autos se encuentra mermada o cercenada la pretensión de prueba por exclusión.

9°. Dos conceptos son esclarecedores al respecto y deben distinguirse: en primer lugar, la necesidad de que la prueba sea pertinente y por ende, la pertinencia debe moverse en términos amplios. Se trata de que un juicio de oportunidad o adecuación, ya sea directa o indirectamente, de las pruebas propuestas al objeto procesal controvertido. El juez valora la pertinencia, mientras que el juicio de necesidad o utilidad tiene que hacerlo cuando se le propone la prueba y la decisión de su pertinencia es útil, o , por el contrario es redundante; es decir, si ya tenemos otros medios de prueba que apuntan en esa dirección y no es necesario que se admita y practique y conozcamos su resultado, dado que su relevancia en el sentido de tratarse de una pena indispensable solo se determinará a posteriori, esto es en la sentencia.

En definitiva, los conceptos de pertinencia y utilidad integran el macro concepto de relevancia, de forma que la inadmisión de una prueba o la no práctica de una prueba admitida se conecta con un estado de indefensión, y atenta obviamente contra la presunción de inocencia, en el caso que se invoque una nueva teoría sobre los presupuestos fácticos.

10°. La jurisprudencia del Tribunal Supremo español de 2017 en el caso Falciani es ilustrativa. En el asunto recién citado, violando todas las reglas relativas a la protección de datos y a la intimidad, el acusado se hizo con datos fiscales relativos a distintas personas que defraudaron a la Hacienda pública y esos datos fueron utilizados en un procedimiento penal. Al llegar el asunto al Tribunal Supremo, este órgano avaló la sentencia que utilizó dicha información como prueba de cargo, al considerar que la prueba prohibida tiene un fundamento práctico y disuasorio y eso hace que, de alguna manera, la prueba obtenida por particulares no resulte afectada por las limitaciones a que se somete la prueba ilícita, que debe entenderse referida a los órganos encargados de la investigación penal.

Este pronunciamiento fue confirmado por el Tribunal Constitucional español el año 2019, y en ese mismo año el Tribunal Europeo de Derechos Humanos impuso restricciones importantes a esa nueva doctrina al requerir, en el caso Barbulescu, que los tribunales nacionales justifiquen debidamente el porqué del uso de una prueba obtenida por un particular con violación de derechos fundamentales. Igual criterio es aplicable a la omisión de la prueba por exclusión.



11°. En la misma línea de razonamiento si se excluye una prueba relevante de forma a priori en la determinación estamos en presencia o no de una prueba pertinente y útil, en el sentido como se ha expresado con antelación, al ser estos elementos parte del concepto de relevancia, ejercemos un rol de prejuzgamiento que establece una afectación a la regla vinculada de manera directa con el debido proceso y, por lo tanto, con independencia de cuales sean las intenciones del sujeto que viola un derecho fundamental para obtener información relevante en un procedimiento (con independencia de las sanciones civiles o penales a las que pueda someterse dicho sujeto), el uso en un procedimiento judicial o la denegación de una prueba per se son relevantes en la configuración y delimitación de un presupuesto fáctico que va a incidir en la calificación jurídica que debe hacer el Juez de Garantía previo al juicio oral, lo cual supone un quebrantamiento del debido proceso, pues sigue vivo su valor originario en nuestro sistema procesal como mecanismo de protección de los derechos fundamentales (art. 5° de la Constitución).

12°. Que no debemos olvidar que esta propia Magistratura ha señalado como elementos constitucionales y legales del debido proceso todo el conjunto de garantías procesales, orgánicas y penales, estableciendo el constituyente un criterio de no clausura del contenido del debido proceso. En sentencia rol 1518-09, en su motivo 23 se estableció “en lugar de señalar con precisión en el propio texto constitucional cuáles serían los presupuestos mínimos del debido proceso, sin perjuicio de dejar constancia que algunos de dichos elementos decían relación con el oportuno conocimiento de la acción y debido emplazamiento, bilateralidad de la audiencia, **“aportación de pruebas pertinentes”** y derecho a impugnar lo resuelto por un tribunal, imparcial e idóneo y establecido con anterioridad por el legislador” (García Pino, Gonzalo y Contreras Vásquez, Pablo; Diccionario Constitucional, Cuaderno del Tribunal Constitucional, número 55, año 2014, p. 247.).

13°. Que, necesariamente, debemos derivar en alguna de las variaciones sobre la presunción de inocencia en sentido material, en la medida que dicho instituto en materia probatoria recurre a las reglas de la lógica que afectan el concepto de presunción de inocencia pues una errónea aplicación de ellas en cualquier fase del proceso abierto impide su correcta configuración. En efecto, se trata de la adecuada estructuración de la presunción de inocencia, y en tal sentido las reglas de la lógica complementan a las máximas de la experiencia y como toda regla formal, su respeto no garantiza per se la correcta solución, en cambio, su ausencia avoca directamente y siempre a la vulneración de un derecho fundamental. Es tanto, que en la suma de elementos y efectos que conforman la declaración de culpabilidad hecha por cualquier sentenciador, requiere contrastar con el razonamiento judicial exteriorizado en la sentencia, evitando lo arbitrario, pero sin comprobar otras alternativas pese a que ellas pudieren haber sido aportadas por la defensa. En el fondo, el comprobar todas las hipótesis planteadas por la contraria, nuestro sistema procesal penal exige que la culpabilidad ha de ser probada *más allá de toda duda razonable*.



En el estándar probatorio antes señalado se denota de forma implícita que el binomio comprendido entre Derecho penal material y Derecho procesal penal genera serias dificultades en su aplicación, puesto que su versión exculpatoria no probada o hasta probada su mendacidad, principalmente cuando en definitiva la presunción de inocencia implica que es el hilo conductor de la que nacen otras variaciones, pero que siempre el baluarte de la mentada presunción no es solo un principio del proceso, sino que es el proceso mismo, y su desconocimiento lleva implícito una directa prohibición de desautorizar el proceso.

14°. Por las razones antes expuestas, este voto particular se suma a la disidencia por rechazar la acción constitucional impetrada.

**La Ministra señora DANIELA MARZI MUÑOZ previene que concurre a la sentencia compartiendo únicamente desde lo razonado en el considerando décimo segundo al décimo sexto.**

Redactó la sentencia el Ministro señor CRISTIÁN LETELIER AGUILAR. La disidencia fue escrita por la Presidenta, Ministra señora NANCY YÁÑEZ FUENZALIDA, y las prevenciones por el Ministro señor NELSON POZO SILVA, y la Ministra señora DANIELA MARZI MUÑOZ, respectivamente.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

**Rol N° 14.017-23-INA**

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrada por su Presidenta, Ministra señora Nancy Adriana Yáñez Fuenzalida, y por sus Ministros señor Cristian Omar Letelier Aguilar, señor Nelson Roberto Pozo Silva, señor José Ignacio Vásquez Márquez, señora María Pía Silva Gallinato, señor Miguel Ángel Fernández González, señora Daniela Beatriz Marzi Muñoz y Suplente de Ministro señor Manuel Antonio Nuñez Poblete.

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



**F6D2A4C9-F3FA-4B2C-8295-16B4B032DEBC**

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.