



2023

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

---

**Sentencia**

**Rol 13.950-2023**

[12 de septiembre de 2023]

---

REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR  
INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DE LA FRASE “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”, CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 277, INCISO  
SEGUNDO, EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 276, INCISO  
PRIMERO, DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL

CRISTIAN JAVIER COÑOEPAN HUENCHUCOY

EN EL PROCESO PENAL RIT N° 11455-2020, RUC N° 2010062093-7,  
SEGUIDO ANTE EL CUARTO JUZGADO DE GARANTÍA DE SANTIAGO, RIT N° 7-  
2023, DEL TERCER TRIBUNAL DE JUICIO ORAL EN LO PENAL DE SANTIAGO,  
EN CONOCIMIENTO DE LA CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, POR  
RECURSO DE HECHO, BAJO EL ROL N° 87-2023 (PENAL)

**VISTOS:**

Que, con fecha 12 de enero de 2023, Cristian Javier Coñoepan Huenchucoy ha presentado un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto de la frase “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”, contenida en el artículo 277, inciso segundo, en relación con el artículo 276, inciso primero, del Código Procesal Penal, en el proceso penal RIT N° 11455-2020, RUC N° 2010062093-7, seguido ante el Cuarto Juzgado de Garantía de Santiago, RIT N° 7-2023, del Tercer Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, en conocimiento de la Corte de Apelaciones de Santiago, por recurso de hecho, bajo el Rol N° 87-2023 (Penal).

Precepto legal cuya aplicación se impugna:

***Código Procesal Penal***



**“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. (...).”*

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

A fojas 1 la parte requirente solicita la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del precepto legal ya ha señalado, indicando como gestión pendiente que ante el Cuarto Juzgado de Garantía de Santiago se sigue proceso penal en su contra en el que se encuentra acusado por los delitos de violación impropia, abuso sexual calificado, producción y almacenamiento de material pornográfico infantil.

Señala que el 28 de diciembre de 2022 se realizó la audiencia de preparación de juicio oral, en que su defensa solicitó la exclusión de toda la prueba de cargo contenida en el libelo acusatorio y en la adhesión de la parte querellante, considerando que la actividad probatoria de los acusadores vulneró las normas fundamentales contenidas en el artículo 19 N° 3, 4 y 5 de la Constitución Política, porque conforme el testimonio de uno de las principales testigos de la causa, se da cuenta que ella sin autorización expresa o tácita del requirente procede a introducirse y revisar su computador, accediendo a una serie de archivos que eran de su propiedad y parte de sus comunicaciones privadas, vulnerándose por ende el derecho y garantía a la intimidad y honra ,y la garantía a la privacidad e inviolabilidad de las comunicaciones, y que ese contenido fue grabado y con él se inició la investigación penal en su contra.

Agrega que el tribunal rechazó la petición de exclusión de prueba, por lo que el 3 de enero de 2023 dedujo recurso de apelación, el que fue declarado improcedente.

Añade que el 6 de enero de 2023 interpuso un recurso de hecho, el cual es conocido por la Corte de Apelaciones de Santiago, bajo el Rol Penal 87-2023, el cual se encuentra pendiente de resolución.

**Como conflicto constitucional** la parte requirente señala que la disposición legal impugnada atenta con la igualdad ante la ley, desde que se le otorgaría un trato privilegiado al Ministerio Público al poder solo éste presentar un recurso de apelación por exclusión de pruebas en el auto de apertura del juicio oral. Señala que al limitar el ejercicio de dicho recurso solo a una de las partes del proceso penal se produce la diferencia de trato entre intervinientes a quienes debe asegurarse un trato en un plano de igualdad.



Agrega que el precepto legal vulnera la igual protección en el ejercicio de los derechos y debido proceso, por cuanto la exclusión de pruebas también puede afectar a los otros intervinientes del proceso penal, particularmente en lo que dice relación con el derecho a defensa. Se argumenta que si bien el derecho al recurso, como acción adjetiva que permite la revisión de las resoluciones judiciales, ante el superior jerárquico, no se encuentra garantizada por la Constitución, sí lo está el igual ejercicio de los derechos que existen en todo proceso judicial, sin embargo, a través del artículo 277 del Código Procesal penal, el legislador nuevamente vulnera esta garantía, toda vez que la posibilidad de apelar se encuentra exclusivamente limitada y otorgada al Ministerio Público.

### **Tramitación**

El requerimiento fue acogido a trámite por resolución de la Segunda Sala, el 1 de febrero de 2023, a fojas 75, ordenándose la suspensión del procedimiento. Fue declarado admisible por resolución de la misma sala de 13 de abril de 2023 a fojas 255.

**Conferidos los traslados de fondo a las partes de la gestión pendiente y a los órganos constitucionales interesados**, el 20 de abril del presente año, a fojas 266 formuló observaciones de fondo el Ministerio Público, solicitando el rechazo del requerimiento.

Sostiene el ente persecutor que está fuera de toda controversia que el artículo 277 del Código Procesal Penal sólo admite la apelación cuando la ejerce el Ministerio Público y siempre que se trate de una exclusión de pruebas que hubiere sido decidida de conformidad a la hipótesis del inciso tercero del artículo 276, esto es, cuando se trate de pruebas provenientes de actuaciones declaradas nulas o que se hubieren obtenido con inobservancia de garantías fundamentales.

Agrega que en los demás casos en que la regla admite la exclusión de pruebas de las partes, en razón de ser impertinentes o sobreabundantes, así como en aquellos en que se 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, de suerte que en todas esas hipótesis todos los intervinientes se encuentran en una perfecta igualdad.

Por ello, indica que es posible concluir que en estos antecedentes no se busca en realidad obtener para otros intervinientes un recurso ya establecido en la ley, sino que se persigue la reconfiguración del precepto para obtener una norma cuyo contenido es completamente nuevo ya que consagraría un recurso que la ley no contempla, ampliando de paso el ámbito de competencias del sentenciador de apelación en la revisión de las decisiones del Juzgado de Garantía

En el mismo sentido hace notar que el artículo 277 del Código Procesal Penal, al conceder el recurso de apelación en una de las hipótesis de exclusión - ya no de una apelación del rechazo de una solicitud de exclusión, que es lo que aquí se busca - no es una excepción a una regla que consagre la procedencia “en general” de la apelación en el Código Procesal Penal, porque no existe una regla de ese tipo en el referido cuerpo legal.

Efectivamente, sostiene que 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 ese sentido. El Código Procesal Penal,



por el contrario, consagra un régimen de recursos que, en lo que atañe a la apelación, se estructura en base a los artículos 352 y 370 del Código Procesal Penal.

Sin perjuicio de lo anteriormente dicho, si bien el artículo 277 del Código Procesal Penal, conjuntamente con lo dispuesto en el artículo 370 del mismo cuerpo legal, no establece un recurso de apelación de aquellas resoluciones que rechacen una solicitud de exclusión de pruebas, el mismo artículo agrega que esto último es sin perjuicio de la procedencia, en su caso, del recurso de nulidad contra la sentencia definitiva, mecanismo de impugnación utilizado diaria e intensivamente para zanjar precisamente cuestiones como las planteadas en el caso concreto.

A fojas 278, , rola decreto que ordenó traer los autos en relación, de fecha 15 de mayo de 2023

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

En Sesión de Pleno de 20 de junio de 2023 se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública, y los alegatos de los abogados Eduardo Bermúdez Vergara, por la parte requirente, y Hernán Ferrera Leiva, por el Ministerio Público.

Se adoptó acuerdo en sesión de igual fecha, según certificación de la relatora de la causa.

### **CONSIDERANDO:**

#### **I.- PRECEPTOS LEGALES IMPUGNADOS.**

**PRIMERO:** Que, en el presente proceso constitucional, se pretende la inaplicabilidad de dos frases contenidas en el inciso segundo del artículo 277 del Código Procesal Penal.

En concreto, se impugna la oración que se destaca 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° 2010062093-7, RIT N° 11455-2020, seguido ante el Cuarto Juzgado de Garantía de Santiago y RIT N°7-2023 del Tercer Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, en actual conocimiento de la Corte de Apelaciones de Santiago, por recurso de hecho, bajo el Rol N° 87-2023 (Penal);



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

**SEGUNDO:** Que, la parte requirente, en síntesis, sostiene que el artículo 277 del Código Procesal Penal designa como único legitimado activo del recurso de apelación al Ministerio Público en desmedro de los demás intervinientes, eliminando el derecho de los demás a instar por la revisión de las decisiones adoptadas en una audiencia tan importante como lo es la preparación de juicio oral por parte de un superior jerárquico (fs.08).

Sostiene que, de aplicarse el precepto legal impugnado vulnera los principios de no discriminación arbitraria e igualdad ante la ley. El precepto impugnado no ha señalado la imposibilidad absoluta de apelación de la resolución del juez de garantía, sino que estableció una diferenciación entre el Ministerio Público y el imputado en relación a la apelación de la exclusión de prueba por el inciso tercero del artículo 276 del Código Procesal Penal. Ante igual situación la norma impugnada privilegia al persecutor público por sobre el imputado. Al primero se le concede el derecho a apelar, mas no al segundo. Este tratamiento diferenciado establecido por ley es arbitrario. (fs.13).

Señalando, de otro modo, que, si se aplican dichos preceptos, se infringe el artículo 19 N°3, inciso sexto, que consagra la garantía constitucional a un racional y justo procedimiento, así la contradicción esencial al debido proceso se da en el derecho de apelar por parte del Ministerio Público respecto a la resolución del Juez de Garantía que excluye alguna prueba, por aplicación del inciso 3° del artículo 276 del Código Procesal Penal, de aquí nace la justificación de la misma manera y con la misma fuerza que la defensa tenga igual derecho. Y en nuestra acontece lo mismo cuando no se permite apelar de la resolución que incluye prueba de cargo de la Fiscalía y respecto de lo cual el imputado no puede hacer absolutamente nada (fs.18);

**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 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, este Tribunal, 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 esta Magistratura 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;



### **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 otros desestimatorios.

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”.



Nº	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	Acoge



		artículo precedente".	
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 del artículo precedente", contenidas en el artículo 277, inciso segundo, en relación al artículo 276, inciso primero del Código Procesal Penal.	Acoge
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



		artículo precedente”.	
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°2010062093, RIT N° 11455-2020, seguido ante el Cuarto Juzgado de Garantía de Santiago, y RIT N°7-2023 Tercer Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago. El Ministerio Público dedujo acusación contra Cristian Javier Coñoepan Huenchucoy por los delitos de violación a menor de 14 años, en grado de consumado y en carácter de reiterado; por el delito de abuso sexual calificado, en grado de consumado y en carácter de reiterado; por el delito de producción de material pornográfico infantil, en grado de consumado y en carácter de reiterado y; respecto del delito de almacenamiento de material pornográfico infantil, todos previstos y sancionados en los artículos 362; 365 bis N°2; 366 quinquies y 374 bis, inciso segundo, todos del Código Penal y relacionados con el artículo 351 del Código Procesal Penal.

El Ministerio Público solicita que se impongan al imputado las penas de 15 años de presidio mayor en su grado medio, por el delito reiterado de violación a persona menor de 14 años; la misma pena solicita para el delito reiterado de abuso sexual calificado a persona menor de 14 años; de 5 años de presidio menor en su grado máximo por el delito reiterado de producción de material pornográfico infantil y de 800 días de presidio menor en su grado medio por el delito de almacenamiento de material pornográfico infantil, más accesorias legales y especiales.

Al realizarse la audiencia de preparación de juicio oral simplificado, el día 28 de diciembre de 2022, el tribunal dicta el auto de apertura de juicio oral a fojas 42 y siguientes, expresando respecto de las pruebas:

*“Por la defensa*

*Indica que no tiene prueba propia y que se valdrá de la misma prueba del Ministerio Público.”*

La parte requirente apela de la resolución dictada el 28 de diciembre “vengo en deducir recurso de apelación en contra de la resolución dictada verbalmente en audiencia de preparación de juicio oral de fecha 28 de diciembre de 2022 que resolvió denegar la solicitud de defensa de exclusión de TODOS LOS MEDIOS DE PRUEBA DEL PERSECUTOR Y ACUSADORA PARTICULAR, por haberla obtenida estos con infracción a las garantías fundamentales”.



El Tribunal, con fecha 04 de enero de 2023 resolvió: “Teniendo presente lo dispuesto en el artículo 277 del Código Procesal Penal, no ha lugar por improcedente”.

En razón de ello, la defensa de la requirente con fecha 06 de enero de 2023, interpuso un recurso de hecho ante la Corte de Apelaciones de Santiago, bajo el Rol N°87-2023, en contra de la resolución de 04 de enero recién mencionada.

Los procedimientos indicados se encuentran pendientes de conocimiento y resolución, dado que nuestra Magistratura ordenó la suspensión del procedimiento con fecha 01 de febrero de 2023;

## V- LA FASE INTERMEDIA Y RELEVANCIA 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). Es por ello que el legislador, en el artículo 277 del Código Procesal, determinó que aquel ha de indicar “*Las pruebas que deberán rendirse en el juicio oral*”;

**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” (*Judicii 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);

## **VI.- 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;

## **VII-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;

#### **VIII.- 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);

## IX.- 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 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, entendiéndose 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 agraviada 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°);

#### **X.- 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 objetada en el caso concreto;

**SE RESUELVE:**



- I. QUE SE **ACOGE** EL REQUERIMIENTO DEDUCIDO A FOJAS 1, **POR LO QUE SE DECLARA LA INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD DE LA FRASE “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”**, CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 277, INCISO SEGUNDO, EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 276, INCISO PRIMERO, DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL, EN EL PROCESO PENAL RIT N° 11455-2020, RUC N° 2010062093-7, SEGUIDO ANTE EL CUARTO JUZGADO DE GARANTÍA DE SANTIAGO, RIT N° 7-2023, DEL TERCER TRIBUNAL DE JUICIO ORAL EN LO PENAL DE SANTIAGO, EN CONOCIMIENTO DE LA CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, POR RECURSO DE HECHO, BAJO EL ROL N° 87-2023 (PENAL). OFÍCIESE.
- II. **ÁLCESE LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA EN AUTOS. OFÍCIESE A TAL EFECTO.**

#### **DISIDENCIA**

Los Ministros señora NANCY YÁÑEZ FUENZALIDA (Presidenta) y NELSON POZO SILVA estuvieron por **rechazar** el requerimiento, por los fundamentos que a continuación se señalan:

#### **I.- PRECISIÓN DEL CONFLICTO DE CONSTITUCIONALIDAD**

1. En estos autos constitucionales lo que debe resolverse es si la aplicación de la disposición legal impugnada es antinómica con la igualdad ante la ley y la garantía de no discriminación arbitraria, desde que el precepto impugnado no ha señalado la imposibilidad absoluta de apelación de la resolución del juez de garantía, sino que estableció una diferenciación entre el Ministerio Público y el imputado en relación a la apelación de la exclusión de prueba por el inciso tercero del artículo 276 del Código Procesal Penal, privilegiando al persecutor penal. Asimismo, se cuestiona si la referida regla impugnada atenta con la garantía de un justo y racional procedimiento, por cuanto, en materia procesal penal, la regla general es la posibilidad de impugnación de las resoluciones judiciales, vía apelación o nulidad, sobre todo tratándose de las decisiones del juez de garantía, resguardando así, el legislador la doble conformidad en el ejercicio del ius puniendi, tratándose de la instrucción de la investigación.

Señala la requirente que “en el trámite legislativo del Código Procesal Penal, se terminó estableciendo un recurso sólo a favor del ente persecutor, sin apreciarse en ese momento la enorme desigualdad en que quedaban los demás intervinientes del proceso, afectándose principios que inspiran el proceso adversarial como lo son la igualdad de armas, y el libre acceso a la justicia, de suerte que la discriminación consagrada en el artículo 277 del Código Procesal Penal a favor del Ministerio Público y en desmedro del resto de los intervinientes del proceso penal carece de sustento racional. Entonces existe una gran desigualdad que consagra este principio legal ya que designa como único legitimado activo del recurso de apelación al Ministerio Público en desmedro de los demás intervinientes, eliminando el derecho



de los demás a instar por la revisión de las decisiones adoptadas en una audiencia tan importante como lo es la preparación de juicio oral por parte de un superior jerárquico. De esta manera la pretendida justificación de que el conceder un recurso amplio en la materia significaría una paralización del proceso penal, porque todos apelarían ante cualquier prueba que se les excluyera, no constituye por sí sola justificación suficiente para restringir los derechos de los demás intervinientes, menos aún de la defensa del acusado en el Proceso Penal.”. (fojas 08 del expediente constitucional).

## **II.- SOBRE LO QUE NO SE PRONUNCIARÁ ESTA DISIDENCIA**

**2.** Que, para la mayoría, es inconstitucional la aplicación, en la gestión pendiente, del artículo 277 del Código Procesal Penal, en la parte que dispone que el recurso de apelación contra el auto de apertura del juicio oral procede sólo “cuando lo interpusiere el ministerio público” y “de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente” por ser contrario a la garantía de un justo y racional procedimiento e infringir el derecho al debido proceso, en su vertiente del derecho al recurso.

**3.** En virtud de que el dilema deducido en estos autos constitucionales radica exclusivamente en la aplicación del artículo 277, inciso 2° del Código Procesal Penal, en la medida que dicho precepto legal pugna con la garantía de un justo y racional procedimiento, como se señaló en la parte expositiva de este laudo, este voto disidente no se pronunciará sobre lo expresado en los considerandos cuarto, sexto, séptimo y octavo del voto por acoger. Como tampoco sobre el carácter adversarial del proceso penal y las facultades de las partes de rendir prueba, ni sobre las potestades del juez de garantía respecto de la prueba ofrecida ni sobre la opción de presentar pruebas como parte del debido proceso, ni sobre el control judicial de las resoluciones, en atención a que dichas alegaciones no dicen relación con un cuestionamiento constitucional concreto, sino meras divagaciones teóricas que escapan al dilema constitucional deducido en estos autos.

## **III.- EL RECURSO DE APELACIÓN EN MATERIA PROCESAL PENAL ES DE DERECHO ESTRICTO.**

**4.** Que el objetivo final del sistema procesal penal reformado, conforme al mensaje del Código Procesal Penal es “modernizar el poder judicial para garantizar la gobernabilidad de parte del sistema político, la integración social y la viabilidad del modelo del desarrollo económico” (Mensaje del Ejecutivo en Código Procesal Penal, Ed. Thomson Reuters, 17° Edición, 2017, p.2). “De dicho propósito surge un sistema recursivo que restringe las posibilidades de impugnación de primera instancia y delimita el ámbito del control superior en términos necesarios para el aseguramiento del principio de inmediación, descentralizándose el poder jurisdiccional de tal forma que la primera instancia pasa por regla general a adoptar una decisión definitiva que no está sometida a revisión posterior. La disminución de la intensidad del régimen recursivo surge de la fuerte crítica al intenso modelo de control vertical que imperaba en el proceso inquisitivo, que derivaba en una desvalorización del juez individual” (María Inés Horvitz Lennon y Julián López Masle, Derecho procesal penal chileno, Tomo II, Ed. Jurídica de Chile, 2004, p.352).

**5.** Una de las manifestaciones de la disminución de la intensidad del régimen recursivo en el sistema procesal penal se ve manifestado en el recurso de apelación,



el cual, si bien no desaparece del todo, su aplicación se ve limitada quedando reducido a las decisiones más importantes dictadas por el juez de garantía y en casos excepcionales previstos por la ley. Esta delimitación se ve compensada por la mayor intensidad del denominado control horizontal, proveniente de “una efectiva intervención de las partes o interesados en la formación de la resolución judicial” (María Inés Horvitz Lennon y Julián López Masle, Op. Cit. p. 353).

**6.** Que, esta Magistratura ha justificado la excepcionalidad del recurso de apelación en las siguientes circunstancias: Primero, “que se ha separado la actividad de investigar y juzgar...En el sistema procesal antiguo, la apelación se justificaba en el hecho de que el tribunal de alzada era verdaderamente independiente del acusador, es decir, del juez de primera instancia. Tal fundamentación desaparece hoy en día, pues la independencia de ambas funciones está asegurada desde la primera etapa del proceso”. Segundo, “no tiene sentido tener un tribunal colegiado en primera instancia para luego duplicar el juicio en la Corte o fallar en base a actas, perdiendo la intermediación necesaria que debe tener el tribunal...”. A lo que se agrega que “los principios de intermediación y oralidad impiden que se pueda “hacer de nuevo” el juicio...”. Para concluir que “la oralidad del procedimiento requiere que el tribunal que conoce el juicio tenga el máximo poder de decisión. Si, en vez de darle el poder de decisión final, salvo excepciones, al tribunal que asiste al juicio oral, se le otorga a otro tribunal, que conocerá de la causa por la vía de la lectura del expediente, que se estaría poniendo el centro del debate en la lectura del expediente y no en el juicio oral. No sólo se pondría el énfasis en la lectura del expediente, sino que se terminaría privilegiando la opinión del tribunal menos informado sobre la opinión del tribunal más informado”. Tercero, “se privilegió el control horizontal por sobre el jerárquico. Se confió en que el establecimiento de un tribunal colegiado otorga las garantías de independencia y control que, bajo el sistema antiguo, entregaba el conocimiento de la apelación por el Tribunal de Alzada” (STC Rol 1432-09, cc. 21 al 23).

**7.** Que, el artículo 277 del Código Procesal Penal, es una norma de excepción en tanto concede el recurso de apelación. En concordancia con el artículo 370 del mismo cuerpo legal, no siendo el auto de apertura del juicio oral una resolución que ponga término al juicio o haga imposible su prosecución o lo suspenda por más de treinta días, era necesario que la ley lo concediera expresamente, conforme a la letra b) del artículo citado; de otro modo, simplemente no existiría. Toda vez que es una norma de excepción, la ley señala expresamente que el recurso sólo lo puede ejercer el Ministerio Público y únicamente por la causal que ahí señala: la exclusión de prueba declarada “ilícita”, conforme al artículo 276. No es un recurso que proceda por el mero agravio. Así, no cabe más que concluir que, el recurso de apelación procede únicamente en aquellos casos en que el legislador expresamente lo establezca, resultando prístina su excepcionalidad como mecanismo de impugnación en el proceso penal.

**8.** Que, al tenor de lo señalado en las consideraciones previas, se ha señalado 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.” (disidencia STC 14.017).

#### **IV.- EL NUEVO PROCESO PENAL PROTEGE AL IMPUTADO EN VIRTUD DEL “PRINCIPIO DE INOCENCIA”**

**9.** La doctrina ha señalado que el derecho a la presunción de inocencia tiene como primera consecuencia que la carga de la prueba en el juicio penal corresponde al Estado, por tanto, el principio se expresa como una regla de enjuiciamiento. En otras palabras, “si el Estado no logra satisfacer el estándar probatorio impuesto por la ley procesal penal, la consecuencia necesaria del incumplimiento de esa carga es la absolución del acusado” (María Inés Horvitz Lennon y Julián López Masle, Derecho Procesal Penal Chileno, Tomo I, Ed. Jurídica de Chile, 2002, p. 80”).

**10.** La opinión jurisprudencial de esta Magistratura ha explicitado que (...) “a diferencia de lo que ocurre con el Ministerio Público, el imputado goza de una protección, que la legislación ha elevado a la calidad de derecho: la presunción de inocencia (artículo 4º del Código Procesal Penal). El imputado no tiene que probar nada en el proceso. La carga de la prueba recae en el acusador. El imputado sólo tiene que defenderse. Por eso, se explica que no tenga necesidad de apelar de la resolución que abre el juicio oral, toda vez que no le corresponde presentar prueba. Es más: la norma está pensada para proteger al imputado. Tanto es así, que es el mismo artículo 277, en su inciso final, el que prevé que el Ministerio Público, frente a la exclusión de prueba que considere determinante, puede optar por solicitar el sobreseimiento definitivo. O sea, si al Ministerio Público se le excluye prueba que pretendía presentar, si esa prueba era esencial para acusar, el proceso penal termina.

No es necesario desplegar y desarrollar procesalmente un juicio que será inútil. Finalmente, si el juicio prosigue, es el imputado quien se beneficia por la exclusión de prueba: sin prueba no puede haber condena, pues, de acuerdo al artículo 340 del Código Procesal Penal, el tribunal sólo puede imponer una condena si adquiere una convicción que vaya más allá de toda duda razonable” (STC ROL N°2354-12, c.9).

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

**11.** Que, esta Magistratura ha señalado reiteradamente 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).

Así, se ha indicado 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).

**12.** Que, adicionalmente, este Tribunal 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).

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

Al respecto, cabe señalar que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 277 inciso 2° del Código Procesal Penal, sólo se admite apelación cuando la ejerce el Ministerio Público y siempre que se trate de una exclusión de pruebas que hubiere sido decidida de conformidad a la hipótesis del inciso tercero del referido precepto, esto es, cuando se trate de pruebas provenientes de actuaciones declaradas nulas o que se hubieren obtenido con inobservancia de garantías fundamentales.

Atendido lo señalado, en los demás casos en que la regla admite la exclusión de pruebas de las partes, en razón de ser impertinentes o sobreabundantes, así como en aquellos en que se 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, de suerte que en todas esas hipótesis todos los intervinientes se encuentran en una perfecta igualdad.

## **VI.- SOBRE LA INFRACCIÓN A LAS EXIGENCIAS DE UN PROCESO RACIONAL Y JUSTO. NO SE PRODUCE INDEFENSIÓN**

**14.** Señala la requirente que el artículo 277 del Código Procesal Penal, en su aplicación al caso concreto, infringe el artículo 19 N° 3, inciso sexto, que consagra la garantía de un racional y justo procedimiento, ocasionándole indefensión procesal, la que sólo es corregible mediante la procedencia de un recurso de apelación en contra de la resolución excluyente de prueba.



**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°).

**16.** 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. 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°).

**17.** Que, en relación a lo expresado sobre la garantía cuya infracción se invoca, cabe señalar que la ley otorga medios para que se cautele el debido proceso. Así, no es efectivo, como señala el requirente, que se le esté privando del derecho a impugnar la decisión de excluir prueba. Por una parte, porque si el imputado se considera agraviado por la resolución de apertura del juicio oral, puede interponer el recurso de reposición en la misma audiencia, conforme al artículo 363 del Código Procesal Penal. Por otra parte, porque el imputado siempre tiene a salvo la facultad de interponer ante el tribunal competente de acuerdo con las reglas generales, eventualmente, el recurso de nulidad en contra de la sentencia definitiva. Concordante con ello, el mismo artículo 277, inciso segundo, dispone que la



apelación del Ministerio Público se entiende “sin perjuicio de la procedencia, en su caso, del recurso de nulidad en contra de la sentencia definitiva”. Precisamente, el recurso de nulidad tiene entre sus causales el que esta resolución se haya dictado con infracción sustantiva de derechos o garantías asegurados por la Constitución o por tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes (artículo 737, letra a). (STC ROL N°2354-12, c. 21).

El mismo pronunciamiento se encarga de esclarecer: “Que no se nos escapa que pueda sostenerse que, si bien tiene derecho a este recurso de nulidad, por el principio de economía procedimental no tiene sentido esperar hasta la dictación de la sentencia de término para reclamar. La reclamación se puede hacer antes, mediante el recurso de apelación.

Al respecto, cabe señalar que, en base al mismo principio invocado, 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 admisión o exclusión de prueba.

Además del principio de economía procedimental, el procedimiento penal se rige por el orden consecutivo legal. Ello obliga a sujetarse a que sólo se puede recurrir por los medios y en los casos expresamente establecidos en la ley” (artículo 352 del CPP)(STC ROL N°2354-12, c. 22).

**18.** En el caso concreto, se afirma por la requirente que, el artículo 277 del Código Procesal Penal artículo 277 del Código Procesal Penal, al proscribir la doble conformidad para una decisión tan importante como aquella relativa a la exclusión de pruebas, que puede resultar esencial o determinante en el resultado final del juicio, no es propio de un procedimiento racional y justo.

Cabe tener presente que el argumento antes señalado no puede prosperar, sustentado en 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 inmediación, 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.

**19.** Tampoco puede considerarse como atentatorias las circunstancias de la inclusión y exclusión de prueba que trata el recurso en cuestión, sino que, efectivamente, ello obedece a que el sistema de control horizontal evita establecer un sistema recursivo per se, ya que entre sus objetivos y finalidades el control realizado por el Juez de Garantía al visualizar presuntos vicios de legalidad en las actuaciones y



diligencias en el proceso penal, no aparecen suficientemente consistente con lo aseverado por la recurrente.

**20.** Este Tribunal señaló: “Que en relación a la impugnación no cabe más que establecer que por sus objetivos y finalidades el sistema procesal penal chileno reconoce el procedimiento en única instancia y sus resoluciones son dictadas en dicha esfera, toda vez que el control horizontal que se ejerce implica, necesariamente, que un examen fáctico y jurídico de la motivación de las resoluciones esté radicado en la interacción entre el Ministerio Público, la Defensoría Pública o privada y los querellantes, los cuales son controlados, además, por un Juez de Garantía, quien cumple el rol de control de legalidad de sus actuaciones y diligencias en el proceso penal, razones todas que confluyen a desechar la pretensión de la actora” (STC ROL N°3123-16,c. 45).

**21.** Reafirma lo anteriormente expresado, la jurisprudencia histórica del Tribunal Constitucional al argumentar: “Que, es menester señalar que, dentro de los principios informadores del proceso penal, se encuentra la configuración del nuevo sistema penal, en base a la única o a la doble instancia, opción de política procesal-legislativa donde le corresponde al legislador decidir, estructurar y dar forma al marco de las reservas legales específicas de las garantías de legalidad del proceso y del racional y justo procedimiento, comprendidas 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 N° 1130-07-INA, c.50);”

## VII.- CASO CONCRETO

**22.** Ante el 4° Juzgado de Garantía de Santiago, se conoce causa RIT 11455-2020, y ante el 3° Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Santiago, causa RIT 7-2023, seguida por el Ministerio Público, en contra del requirente, como autor de los delitos de violación impropia, abuso sexual calificado, producción de material pornográfico infantil y almacenamiento de material pornográfico infantil, previstos y sancionados en los artículos 362, 365 bis N° 1, 366 quinquies, 374 bis inciso 2°, todos del Código Penal, en relación con el artículo 351 del Código Procesal Penal.

**23.** Con fecha 28 de diciembre de 2022 se procedió a celebrar audiencia de preparación de juicio oral, oportunidad en que el defensor privado del imputado y requirente de autos dedujo solicitud de exclusión probatoria de toda la prueba de cargo contenida en el libelo acusatorio, fundada conforme a lo previsto en el inciso tercero del artículo 276 del Código Procesal Penal, instancia en que el sentenciador de garantía resolvió rechazar la solicitud.

Con misma fecha, se dicta auto de apertura de juicio oral, respecto del cual, la defensa presenta recurso de apelación en relación con el rechazo de la exclusión de prueba, el cual no fue admitido a tramitación, resolviéndose lo siguiente: “*Teniendo presente lo dispuesto en el artículo 277 del Código Procesal Penal, no ha lugar por improcedente.-*”. En contra de esta resolución, se interpone recurso de hecho que se tramita ante la Corte de Apelaciones de Santiago, bajo el Rol IC N° 87-2023, el cual se encuentra pendiente de vista.



**24.** Que el argumento básico y directo para el rechazo de esta inaplicabilidad consiste en que consta de los antecedentes que el precepto cuestionado (artículo 277 del Código Procesal Penal, en su inciso 3º) se sustenta en una hipótesis de la desestimación de una solicitud de exclusión de prueba efectuada por la defensa a la que no se dio lugar, esto es, que la presunta discriminación de una de las partes, consistiría en un trato privilegiado, tomando en consideración que la normativa vigente establece de manera indubitada que ninguno de los intervinientes recibe un trato privilegiado puesto que ambas partes en el conflicto específico no tienen a su disposición el recurso de apelación, razón más que suficiente para rechazar la argumentación de carencia de equivalencia e igualdad entre los partícipes en el juicio penal.

**25.** Que, por otro lado, se ha concluido que no existe afectación al debido proceso, tomando en consideración que la inexistencia del recurso de apelación debe ser enjuiciada en un contexto de que existe una verdadera indefensión y tal como se expresó en los motivos tercero y cuarto precedentes la pretensión de la actora constitucional obedece a la consagración de un recurso inexistente en la ley, dado que la apelación por la exclusión de pruebas por razones distintas a las consagradas en el inciso tercero del artículo 276 del Código Procesal Penal carece de incidencia en el caso concreto.

#### **VIII.- CONCLUSIONES**

**26.** Que atendido los fundamentos explicitados y lo razonado constitucionalmente sobre la normativa cuestionada, no cabe más que rechazar el libelo deducido a fojas 1 y ss., en estos autos constitucionales.

Redactó la sentencia el Ministro señor CRISTIÁN LETELIER AGUILAR y la disidencia el Ministro señor NELSON POZO SILVA.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

**Rol N° 13.950-23-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 Miguel Ángel Fernández González, señor Rodrigo Patricio Pica Flores, señora Daniela Beatriz Marzi Muñoz, la Suplente de Ministro señora Natalia Marina Muñoz Chiu y Suplente de Ministro señor Manuel Antonio Nuñez Poblete.

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



2EEA3B4D-D887-45C4-8C7B-06F10EDD32DF

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.