INFORME DE LA COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN Y JUSTICIA RECAIDO EN EL PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 277 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL, RESPECTO DEL RECURSO DE APELACIÓN.

BOLETÍN N° 8.571-07-1

HONORABLE CÁMARA:

La Comisión de Constitución, Legislación y Justicia viene en informar, en primer trámite constitucional y primero reglamentario, el proyecto de la referencia, originado en una moción de la diputada señora Turres, doña Marisol, de los diputados señores Monckeberg, don Cristián; Saffirio, don René y Squella, don Arturo y de los ex diputados señores Araya, don Pedro; Cardemil, don Alberto; Calderón, don Giovanni; Eluchans, don Edmundo; Harboe, don Felipe y Letelier, don Cristián.

Durante la discusión de este proyecto de ley, vuestra Comisión contó con la asistencia del Ministro de Justicia, señor José Antonio Gómez, de la asesora legislativa de esa cartera, señorita Paulina González y del Defensor Nacional (S) de la Defensoría Penal Pública, señor Leonardo Moreno.

CONSTANCIAS REGLAMENTARIAS PREVIAS.

1) La idea matriz o fundamental del proyecto es la de modificar el inciso segundo del artículo 277 del Código Procesal Penal, a fin de permitir al Ministerio Público apelar de toda exclusión de prueba por parte del juez de garantía, y no sólo respecto de las excluidas por provenir de actuaciones o diligencias declaradas nulas u obtenidas con inobservancia de garantías fundamentales.

2) Normas de carácter orgánico constitucional.

No hay normas en tal sentido.

3) Normas de quórum calificado.

No hay.

4) Requiere trámite de Hacienda.

No.

5) El proyecto fue rechazado, en general, por mayoría de los diputados presentes.

En sesión 11ª, de 23 de abril de 2014, se rechazó en general, por cuatro votos a favor, cinco en contra y dos abstenciones.

Votaron a favor los diputados señores Coloma, don Juan Antonio; Saffirio, don René; Squella, don Arturo y Trisotti, don Renzo. Votaron en contra los diputados señores Andrade, don Osvaldo; Ceroni, don Guillermo; Gutiérrez, don Hugo; Rincón, don Ricardo y Soto, don Leonardo. Se abstuvieron los diputados señores Chahin, don Fuad y Monckeberg, don Cristián.

5) Se designó Diputado Informante al señor Squella, don Arturo.

****

I.- ANTECEDENTES GENERALES.

1.- Objetivos de la moción.

Señalan los autores de la moción que la Reforma Procesal Penal significó una valiosa contribución a la efectiva recepción del principio del debido proceso en Chile. Muchas críticas recibió, por décadas, el Código de Procedimiento Penal, cuya estructura y principios resultaban imposibles de conciliar con las garantías del buen enjuiciamiento. Al mismo tiempo, como instrumento de averiguación de hechos ilícitos y persecución de responsabilidades, existía un asentado convencimiento en la academia y en las autoridades políticas y judiciales, que nuestra justicia penal se encontraba en el colapso total.

Añaden que, cambios de máxima importancia para el sistema obligaban a adoptar la institución del Ministerio Público, lo que obligó a efectuar severas transformaciones que partieron desde la reforma a la misma Carta Fundamental. Cumplida esa fase, lo natural y esperable era erigir un nuevo sistema de enjuiciamiento criminal, en los que se instauraran diferencias esenciales entre la investigación y el juicio mismo, definiendo previo a éste ciertas y determinadas etapas jurisdiccionales, tanto de control de legalidad de los actos de pesquisa realizados por la Fiscalía, como concernientes a la preparación del juicio oral

Mencionan los autores que, a más de diez años de aprobada la Reforma Procesal Penal, es oportuno examinar algunos puntos concernientes a ésta. Añaden que sobre la prueba y la exclusión de la misma con antelación a la audiencia del juicio oral y público, debiera existir una posibilidad de revisión jurisdiccional por parte del superior jerárquico competente de la resolución de primer grado que excluye la prueba, particularmente cuando ésta es decretada por impertinencia. Hoy, la posibilidad de apelar sólo se admite respecto:

a) De las diligencias o actuaciones declaradas nulas y
b) De aquellas que hubieren sido obtenidas con inobservancia de garantías fundamentales.

Como es sabido, tal resolución sólo puede ser impugnada por el Ministerio Público, y no por la defensa.

Agregan los autores que el sistema acusatorio está erigido sobre la base del control judicial de legalidad de los actos del Ministerio Público. La propuesta de enmienda legal busca permitir que las decisiones de control jurisdiccional emanadas del Juez de Garantía puedan ser, a su vez, enmendadas mediante el recurso de apelación. Se busca así elaborar un mecanismo razonable de revisión respecto del propio controlador judicial.

Finalmente, concluyen los autores, toda exclusión de prueba debe ser posible de revisión por el tribunal superior jerárquico respectivo, a través del recurso de apelación.

2.- Contenido del proyecto.

El proyecto de ley contempla un artículo único que propone sustituir el inciso segundo del artículo 277 del Código Procesal Penal, a fin de establecer que 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 artículo 276 y no sólo por las causales del inciso tercero de dicha norma.

Con ello, se amplía la apelación a toda exclusión de prueba por parte del juez de garantía, y no sólo respecto de las excluidas por provenir de actuaciones o diligencias declaradas nulas u obtenidas con inobservancia de garantías fundamentales.

II.- DISCUSIÓN GENERAL Y PARTICULAR DEL PROYECTO.

1.- Discusión General.

En sesión 11ª, de 23 de abril de 2014, se rechazó en general, por cuatro votos a favor, cinco en contra y dos abstenciones.

Votaron a favor los diputados señores Coloma, don Juan Antonio; Saffirio, don René; Squella, don Arturo y Trisotti, don Renzo. Votaron en contra los diputados señores Andrade, don Osvaldo; Ceroni, don Guillermo; Gutiérrez, don Hugo; Rincón, don Ricardo y Soto, don Leonardo. Se abstuvieron los diputados señores Chahin, don Fuad y Monckeberg, don Cristián.

Durante la discusión general, **el Defensor Nacional (S) de la Defensoría Penal Pública, señor Leonardo Moreno**, expresó que este proyecto, junto con el contenido en el Boletín N°8641-07, inciden en materias propias de la audiencia de preparación de juicio oral, la cual tiene por finalidad, a partir de lo que cada parte enuncia como versión a probar (su teoría del caso), depurar y seleccionar las pruebas que para tal efecto se enviarán al juicio oral, serán conocidas por los tres jueces que componen del tribunal oral, y serán la base sobre la cual resolverán el caso que se les presenta.[1]

[1] Tan efectivo este pronóstico, que incluso es reconocido por la propia ley en el artículo 277 inciso final del CPP, cuando otorga al fiscal la posibilidad de pedirle al Juez de Garantía el sobreseimiento definitivo de la causa si es estima que el resultado de la Audiencia de Preparación no le favoreció para ir a Juicio y los recursos ha sido agotados: *"Si se excluyeren, por resolución firme, pruebas de cargo que el Ministerio Público*

Destacó que en términos estratégicos es una de las audiencias más importantes de todo el proceso penal, pues en ella se definen las pruebas o armas probatorias con las que cada parte contará en el juicio. Con un simple repaso de las pruebas seleccionadas al finalizar la audiencia, se podría incluso pronosticar a groso modo, las mayores o menores posibilidades de éxito que tendrá cada parte en el Juicio.

Agregó que, la audiencia de preparación de juicio oral, conforme a lo que las partes enuncian como sus teorías de caso, depura la prueba, excluyendo todas aquellas que provienen de actuaciones de la investigación realizadas con infracción de garantías, o aquellas que provienen de diligencias declaradas nulas.

Igualmente la audiencia selecciona la prueba, de todo aquello que es innecesario, sea por sobreabundante, impertinente, o pretender acreditar hechos públicos y notorios. Lo anterior se justifica, dado que el caudal de antecedentes recopilados durante la investigación es tan vasto y variado en su contenido y calidad, que necesariamente se debe escoger aquello que tiene algún sentido o interés respecto al caso, y de ello, a su vez seleccionar aquello que es realmente útil y atingente para resolverlo.

Señaló que resultando del máximo interés para cada parte contar con los medios de prueba que propone al juez de garantía para defender su versión en el juicio oral, el legislador otorgó la posibilidad de reclamar o impugnar la resolución por la cual este último decide excluir prueba. Este recurso de apelación es limitado – siguiendo la regla general de apelación restringida que establece el Código Procesal Penal en el artículo 370. Por tanto, la ley lo otorga por solo una causal de exclusión, la infracción de garantías, y además, a solo una parte, el Ministerio Público. En consecuencia, concluyó que el debate legislativo posible de examinar, es si se abre el recurso a otras causales de exclusión, y si de abrirse, se abre además ese recurso para otras partes, como querellante y defensa, bajo el principio general de igualdad armas en un debido proceso.

Agregó que, en lo específico del Boletín N°8571-07, el fundamento y sentido de tal iniciativa es ampliar el recurso a todas la hipótesis de exclusión probatoria del artículo 276 del Código Procesal Penal, manteniendo la exclusividad de su ejercicio al Ministerio Público. Para lograr tal propósito propone una modificación que hace apelable el auto de apertura de Juicio oral reglado en el artículo 277 del referido Código.

Afirmó que la propuesta no se hace cargo del hecho que al extender la causal de apelación a todas las causales de exclusión probatoria, esto es, ya no sólo para la prueba ilícita (la proveniente de actuaciones o diligencias que hubieren sido declaradas nulas u obtenidas con inobservancia de garantías constitucionales), sino también a aquella excluida por manifiesta impertinencia, por acreditar hechos públicos o notorios o por ser sobreabundante o dilatoria en el caso de la prueba documental, testimonial o pericial, necesariamente debe por norma de debido proceso e igualdad de armas, conferir la referida facultad de

---

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".

apelar a los demás intervinientes. Lo señalado esta refrendado en varios pronunciamientos efectuados por el Tribunal Constitucional a propósito de casos en que se ha excluido pruebas a los querellantes particulares o a las defensas.

La regla legal que confería únicamente apelación al Ministerio Público para el caso específico de la exclusión probatoria por la denominada prueba ilícita, se justificaba doctrinariamente porque solo el Ministerio Público es quien podría vulnerar garantías en la investigación y recopilación de evidencia. Se estima que solo el Estado es quien vulnera garantías constitucionales de los ciudadanos, y no los particulares como el querellante o la defensa. Una exclusión fundada en esa apreciación de fondo, de infracción de garantías constitucionales de un ciudadano, merecería entonces una revisión por el tribunal superior jerárquico.

Sin embargo, si ahora el proyecto considera apelable las demás causales de exclusión, el argumento que sustentaba la exclusividad del recurso para el Ministerio Público pierde vigencia, pues las causales restantes de exclusión no son recurribles por todo los intervinientes, y por tanto, todo interviniente puede sufrir un perjuicio por una exclusión relativa a aquellas. En consecuencia, tanto por principios generales y garantías judiciales, así como por constituir un perjuicio común, susceptible de ser sufrido por todas las partes, el recurso de apelación debiese corresponder a todos ellos.

En consecuencia, concluyó que si la regla de exclusión por valores de fondo del sistema, fuese únicamente la ilicitud de prueba y la infracción de garantías, la regla de recurso exclusivo para el Ministerio Público actualmente sería correcta. Pero si ahora se consideran apelables las causales restantes, el legislador por igualdad de armas y debido proceso no solo debería otorgar recurso al Ministerio Público, sino que a todos los demás operadores, como el querellante y la defensa, porque no existiría ahora ninguna justificación para otórgaselo al primero, y negárselo a los segundos.

El diputado señor Squella expresó que no se pretende pasar a llevar la tarea de “filtrar” o desechar las pruebas que se rendirán en el juicio oral. Sin embargo, en la determinación de la existencia de prueba “manifiestamente impertinente” existe un juicio de valor que amerita que tal decisión sea revisada por otra instancia.

Manifestó que al redactar la moción hubo propuestas en orden a habilitar a todos los intervinientes para apelar de la exclusión de la prueba impertinente, pero finalmente se optó por la redacción propuesta, que viene a recoger una antigua aspiración del Ministerio Público.

Hizo presente que entre los autores de la moción hay parlamentarios pertenecientes a diversas bancadas.

El diputado señor Chahin señaló que la audiencia de preparación de juicio oral busca limitar la prueba que rendirán las partes, con el fin de excluir aquella que fuere manifiestamente impertinente, la que tuviere por objeto acreditar hechos públicos y notorios, las que provinieren de actuaciones o

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

Por otra parte, expresó que comprendía el objetivo que persigue esta moción. Sin embargo, destacó que sólo debería poder apelarse aquella declaración de prueba impertinente y no la que tuviere por objeto acreditar hechos públicos y notorios.

El Ministro de Justicia, señor José Antonio Gómez expresó que siempre es necesario velar por la igualdad de armas de las partes.

Sostuvo que debe confiarse en la imparcialidad del juez, al resolver qué prueba es manifiestamente impertinente. En este sentido, compartió los dichos del Defensor Nacional Subrogante.

Las mociones pueden conducir a que las partes dilaten el juicio en forma innecesaria.

El diputado señor Squella compartió los dichos del Ministro de Justicia, respecto de la necesidad de otorgar las mismas herramientas a todos los intervinientes.

Cuando una prueba ha sido declarada impertinente hoy el Ministerio Público carece de las acciones para que impugnar tal decisión del Juez de Garantía.

Sostuvo que cuando se adoptan decisiones de tal relevancia, que pueden cambiar el destino del juicio, resulta fundamental que se respete el principio de la doble instancia.

Añadió que estaba dispuesto a aceptar la eliminación de la apelación respecto de aquella prueba que tuviere por objeto acreditar hechos públicos y notorios. Sin embargo, puede ocurrir que un hecho que reviste tales caracteres para un juez de garantía, puede que para el Ministerio Público no los tenga.

El diputado señor Chahin preguntó cuál es la opinión de la Defensoría respecto de la posibilidad de conceder a todos los intervinientes el recurso de apelación ante la resolución que excluye prueba del juicio oral por ser manifiestamente impertinente.

El Defensor Nacional (S) de la Defensoría Penal Pública, señor Leonardo Moreno, expresó que tal moción es coherente con los objetivos que se plantea, en orden a conceder al Ministerio Público la posibilidad de apelar cuando le han declarado una prueba manifiestamente impertinente. La propuesta del diputado Chahin es correcta en la perspectiva de mantener la igualdad entre los diversos intervinientes.

Sin embargo, manifestó que no es efectivo que en este modelo de justicia la lógica de la apelación cumpla el mismo sentido que tiene en otros procedimientos. En el proceso penal acusatorio adversarial lo que se hace

es trasladar la lógica del debate y de la argumentación hacia las partes y no hacia al juez. Por tanto, el control de la información que se genera en los debates y en las audiencias está en manos de los intervinientes y no del juez. Ello significa que se privilegia un control cruzado de partes y no un control por parte de un superior jerárquico. Por ello el Código Procesal Penal establece una regla diversa a la de otros ámbitos del derecho, cual es, que la apelación por regla general no es procedente.

Indicó que esta decisión se adoptó con el fin de garantizar otros valores como son el acceso rápido a la justicia, la eficacia y evitar malas prácticas de los litigantes. Si se permite la apelación respecto de causales de exclusión de pruebas que pueden ser efectivamente subjetivas, puede ocurrir que se proporcione a los litigantes la posibilidad de ejercer un derecho aún sin tener un perjuicio, el que incluso puede ser ejercido con fines poco legítimos. A vía de ejemplo, sostuvo que si el abogado defensor constata que el juicio avanzará muy rápido, ofrecerá múltiples pruebas, no para acreditar hechos determinados, sino más bien, para que tales pruebas sean excluidas, apelar de esa decisión y de esta forma dilatar el juicio. Existe un riesgo real que esta herramienta sea mal utilizada.

El diputado señor Squella manifestó que es efectivo que se corre el riesgo que un juicio se dilate en forma excesiva. Sin embargo, por otra parte, también existe el riesgo que una parte pierda un juicio simplemente porque se excluyeron pruebas cuando ello no correspondía.

III.- DOCUMENTOS SOLICITADOS, PERSONAS ESCUCHADAS POR LA COMISIÓN.

Vuestra Comisión, durante la discusión del proyecto de ley en informe, recibió al Ministro de Justicia, señor José Antonio Gómez, a la asesora legislativa de esa cartera, señorita Paulina González y al Defensor Nacional (S) de la Defensoría Penal Pública, señor Leonardo Moreno.

IV.- ARTÍCULOS QUE DEBEN SER CONOCIDOS POR LA COMISIÓN DE HACIENDA.

De conformidad a lo establecido en el Nº 4 artículo 287 del Reglamento de la Corporación, la Comisión dejó constancia que no existen disposiciones que deban ser conocidas por la Comisión de Hacienda.

VI.- TEXTO DEL PROYECTO RECHAZADO POR LA COMISIÓN.

Como consecuencia de lo anteriormente expuesto, y por los argumentos que dará a conocer el Diputado Informante, la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia recomienda rechazar la idea de legislar sobre la materia; sin perjuicio de lo cual, de conformidad con lo prescrito en el N°8 del artículo 287 del Reglamento de la Corporación, somete a consideración el siguiente:

PROYECTO DE LEY:

"Artículo único.- Sustitúyese el inciso segundo del artículo 277 del Código Procesal Penal, por el siguiente:

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 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.".

****

Tratado y acordado en sesión de 23 de abril de 2014, con la asistencia de los diputados señores Andrade, don Osvaldo; Ceroni, don Guillermo; Chahin, don Fuad; Coloma, don Juan Antonio; Gutiérrez, don Hugo; Monckeberg, don Cristián; Rincón, don Ricardo (Presidente); Saffirio, don René; Soto, don Leonardo; Squella, don Arturo, y Trisotti, don Renzo.

Sala de la Comisión, a 23 de abril de 2014.

JUAN PABLO GALLEGUILLOS JARA
Abogado Secretario de la Comisión