Oficio N° 143

INFORME PROYECTO DE LEY 35-2009

Antecedente: Boletín Nº 6507-07

Santiago, 16 de junio de 2009

Por Oficio N° 8090, de 12 de mayo de 2009, el señor Presidente de la H. Cámara de Diputados, requirió de esta Corte, en conformidad con lo dispuesto en los artículos 77 de la Constitución Política de la República y 16 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, informe respecto del proyecto de ley que modifica disposiciones del Código Procesal Penal que indica, con el objeto de subsanar una discriminación contra el principio de igualdad de armas (Boletín 6507-07).

Impuesto el Tribunal Pleno del proyecto, en sesión del día 12 de junio del presente, presidida por su titular don Urbano Marín Vallejo y con la asistencia de los Ministros señores, Milton Juica Arancibia, Nibaldo Segura Peña, Jaime Rodríguez Espoz, Rubén Ballesteros Cárcamo, Sergio Muñoz Gajardo, señora Margarita Herreros Martínez, señores Hugo Dolmestch Urra, Juan Araya Elizalde, Patricio Valdés Aldunate, Héctor Carreño Seaman, Pedro Pierry Arrau, señora Sonia Araneda Briones, señores Carlos Künsemüller Loebenfelder, Haroldo Brito Cruz, Guillermo Silva Gundelach, señora Rosa María Maggi Ducommun y el Ministro suplente señor Julio Torres Allú, acordó informarlo formulando las siguientes observaciones:

Al DIPUTADO DON
RODRIGO ÁLVAREZ ZENTENO
PRESIDENTE
H. CÁMARA DE DIPUTADOS
VALPARAISO

I. Antecedentes.

La iniciativa legal advierte que cuando el Ministerio Público hace uso de la facultad establecida en la letra c) del artículo 248 del Código Procesal Penal, esto es, comunicar la decisión de no perseverar en el procedimiento por no haberse reunido durante la investigación antecedentes suficientes para fundar una acusación, y existiere querellante, éste último podrá solicitar al juez que lo autorice para ejercer la facultad denominada "*forzamiento de la acusación*", prevista en el inciso cuarto del artículo 258 del mismo texto legal, vale decir, sostener la acusación correspondiente en los mismos términos que el Código lo establece para el Ministerio Público. Agrega esta norma, que la resolución que negare a esta solicitud será inapelable para el querellante.

Los autores de la moción consideran que privar del recurso de apelación al querellante cuando se le deniegue el ejercicio del "*forzamiento de la acusación*" no resulta equitativo, máxime si se tiene presente que cuando el representante del Ministerio Público lo hace, al querellante solo le cabe adherir a la acusación pertinente o presentar una por su cuenta, por lo que estiman que la interposición de este recurso se hace plenamente procedente.

Por otra parte, si bien es cierto que la acusación particular, que en estas condiciones presente el querellante, debe ser sostenida en los mismos términos del Ministerio Público, y por ende, aquél estaría facultado para deducir apelación en caso de que el Tribunal resuelva excluir determinadas pruebas que presente, al igual como se le permite al Fiscal, según lo establece el artículo 277 del Código del ramo, no es menos efectivo que una interpretación mayoritaria de la judicatura estima que el querellante particular que actúa forzando la acusación no goza de esta facultad, cuando a su parte se le hayan excluido determinadas pruebas, por lo que en consecuencia se hace necesario corregir dicha situación incorporando también, en forma expresa, este tipo de recurso en contra de esa parte del auto de apertura oral, impugnación de la que también podrá hacer uso el imputado.

Por último, estiman que la facultad que se otorga al imputado para señalar vicios formales en la acusación, deducir excepciones de previo y especial pronunciamiento y exponer los argumentos de su defensa antes

de la preparación del juicio oral, para cuyo efecto puede ejercerla hasta la víspera del inicio de dicha audiencia, como lo contempla el artículo 263 del Código Procesal Penal, también resulta desequilibrada frente a la obligación que se impone al querellante de adherir a la acusación del Ministerio Público o presentar una de carácter particular, señalar los vicios formales de la acusación fiscal, ofrecer la prueba que estimare necesaria para sustentar la acusación o demandar civilmente, para lo cual se le impone un plazo de quince días, como lo establece el artículo 261 del mismo cuerpo legal. Consideran que el acusado debe ejercer estas facultades por escrito en un plazo que estiman prudente fijar en cinco días antes de la fecha fijada para la audiencia de preparación del juicio oral, y solo en casos excepcionales, y así calificados previamente por el tribunal, podrá ejercer verbalmente su defensa y las facultades previstas en el citado artículo 263, para lo cual también ha de modificarse el artículo 268 también citado.

II. Contenido del proyecto

El proyecto se fundamenta en la desigualdad de armas que los autores de la moción advierten en el proceso penal respecto del querellante. En virtud de ello proponen las siguientes modificaciones al Código Procesal Penal:

1. En el artículo 258 se deroga su inciso final. Dicho artículo señala:

> "*Artículo 258.- Forzamiento de la acusación*. Si el querellante *particular se opusiere a la solicitud de sobreseimiento formulada por el fiscal, el juez dispondrá que los antecedentes sean remitidos al fiscal regional, a objeto que éste revise la decisión del fiscal a cargo de la causa.*
>
> *Si el fiscal regional, dentro de los tres días siguientes, decidiere que el ministerio público formulará acusación, dispondrá simultáneamente si el caso habrá de continuar a cargo del fiscal que hasta el momento lo hubiere conducido, o si designará uno distinto. En dicho evento, la acusación del ministerio público deberá ser formulada dentro de los diez días siguientes, de conformidad a las reglas generales.*
>
> *Por el contrario, si el fiscal regional, dentro del plazo de tres días de recibidos los antecedentes, ratificare la decisión del fiscal a cargo del caso, el juez podrá disponer que la acusación correspondiente sea formulada por el querellante, quien la habrá de sostener en lo sucesivo en los mismos términos que este Código lo establece para el ministerio público, o bien procederá a decretar el sobreseimiento correspondiente.*

En caso de que el fiscal hubiere comunicado la decisión a que se refiere la letra c) del artículo 248, el querellante podrá solicitar al juez que lo faculte para ejercer los derechos a que se refiere el inciso anterior.

La resolución que negare lugar a una de las solicitudes que el querellante formulare de conformidad a este artículo será inapelable, sin perjuicio de los recursos que procedieren en contra de aquella que pusiere término al procedimiento*".*

2. En el artículo 263 se sustituye el texto de su inciso primero, que actualmente dispone:

"Artículo 263.- Facultades del acusado. Hasta la víspera del inicio de la audiencia de preparación del juicio oral, por escrito, o al inicio de dicha audiencia, en forma verbal, el acusado podrá:

a) Señalar los vicios formales de que adoleciere el escrito de acusación, requiriendo su corrección;
b) Deducir excepciones de previo y especial pronunciamiento, y
c) 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.

De modificarse el artículo en los términos propuestos, éste quedaría con la siguiente redacción:

*"Artículo 263.- Facultades del acusado. "****Hasta cinco días antes de la fecha fijada para la audiencia de preparación del juicio oral, por escrito, el acusado podrá****:"*
a) Señalar los vicios formales de que adoleciere el escrito de acusación, requiriendo su corrección;
b) Deducir excepciones de previo y especial pronunciamiento, y
c) 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".

3. En el artículo 268, se sustituye su texto por el siguiente:

"Artículo 268. Defensa oral del imputado. En casos excepcionales y así calificados por el Tribunal, el imputado que no hubiere ejercido por escrito las facultades previstas en el artículo 263, podrá hacerlo verbalmente durante la audiencia".

La actual redacción del artículo 268 es la siguiente**:**

“Artículo 268.- Defensa oral del imputado. Si el imputado no hubiere ejercido por escrito las facultades previstas en el artículo 263, el juez le otorgará la oportunidad de efectuarlo verbalmente”.

4. En el artículo 277, se sustituye el texto de su inciso segundo por el siguiente:

“El auto de apertura del juicio oral sólo será susceptible del recurso de apelación, cuando fuere interpuesto por el ministerio público, el imputado y el querellante que sostenga la acusación en los términos previstos en el artículo 258, 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 ejercido 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."

El texto actual del inciso segundo del artículo 277 establece:

"Artículo 277. Auto de apertura del juicio oral. (…)
“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.”

III. Observaciones

En primer lugar, hay que señalar que el proyecto no contiene normas relativas a la organización y atribuciones de los tribunales y, en ese sentido, el informe de este Tribunal no reviste carácter obligatorio en los términos del artículo 77 de la Carta Fundamental.

La iniciativa legal pretende restringir derechos del imputado, de manera de equipararlos con los del querellante en algunos casos, y en otros, ampliar los del querellante particular; así y bajo ese predicamento es que se modifican los siguientes artículos en los aspectos que se señalan:

1. En cuanto a la derogación del inciso final del **artículo 258 del Código Procesal Penal**, que contiene el denominado "forzamiento de la acusación", es necesario tener en cuenta lo siguiente:

a) El artículo 248 del Código Procesal Penal, referido al *"Cierre de la investigación*", contempla las actitudes que puede y debe tomar el Ministerio Público frente a determinado caso, a saber: en la letra a) se contempla la facultad de solicitar el ***sobreseimiento definitivo o temporal***; en la letra b) está la ***facultad de acusar*** y en la letra c) se contiene la decisión ***de "no perseverar por no haber reunido antecedentes suficientes para acusar.***

b) Es así que el artículo 258 en análisis, contempla para los casos referidos en las letras a) y c) del citado artículo 248 la posibilidad del querellante de insistir en la acusación estableciendo ciertos mecanismos al efecto, pero la resolución que negare lugar a la solicitud del querellante es inapelable, sin perjuicio de los recursos que procedieren en contra de aquella que pusieren *término* al procedimiento. Por su parte, el artículo 253 del Código Procesal Penal dispone: *"Art. 253. Recursos. El sobreseimiento sólo será impugnable por la vía del recurso de apelación ante la Corte de Apelaciones respectiva."*

c) De lo anterior se advierte que en caso que el juez opte por rechazar el forzamiento de la acusación y apruebe el sobreseimiento temporal o definitivo sugerido por el Ministerio Público y proceda a dictarlo (según lo prescribe la parte final del inciso tercero del artículo 258 ya referido al utilizar la voz: "*o bien procederá a decretar el sobreseimiento correspondiente"*), el querellante -de conformidad con el artículo 253 recién citado- puede apelar de tal resolución. En tanto, que para el caso que el juez opte por rechazar el forzamiento de la acusación y acoja la solicitud de no perseverar presentada por el Ministerio Público, el querellante, queda sin la posibilidad de apelar de tal resolución, toda vez que aquella no es considerada una resolución que pone término al procedimiento en los términos establecidos en el artículo 253 antes citado.

d) Del análisis precedente, aparece que sería de toda justicia otorgar el recurso de apelación para **todos aquellos casos** -sin distinción- en que el juez rechace el forzamiento de la acusación.

e) Ahora bien, lo que no queda claro es que tal propósito se obtenga con la derogación completa del inciso final del artículo 258 del Código Procesal Penal. Más adecuado habría sido dejar establecido expresamente la procedencia de tal recurso.

2. En el artículo **263**, en lugar del plazo que hoy tiene el acusado para ejercer los derechos allí mencionados, el cual es *"hasta la víspera del inicio de la audiencia del juicio oral"*, lo restringen y sustituyen el texto por el de: "*Hasta cinco días antes de la fecha fijada para la audiencia de preparación del juicio oral"*

3. En el artículo **268**, se sustituye el derecho a la defensa oral que hoy tiene el imputado, y se establece que lo anterior será una excepción que deberá autorizar el tribunal y que la regla general entonces será que el imputado ejerza por escrito los derechos previstos en el artículo 263 del Código.

4. En relación con la modificación al inciso segundo del artículo 277 del Código Procesal Penal, referido a la apelación de la exclusión de pruebas decretada por el juez de garantía, cabe señalar que existe en tramitación otro proyecto de ley, Boletín 6345-07, iniciado en moción de uno de los autores del actual proyecto en análisis, el Diputado señor Francisco Chahúan Chahúan y en el que también se sustituye el referido inciso por el siguiente:

> *"El auto de apertura del juicio oral, sólo será susceptible del recurso de apelación por* ***parte del ministerio público, del defensor y del querellante, si lo hubiere****, en contra de la exclusión de pruebas decretada por el juez de garantía en cualquiera de los casos previstos en el artículo 276. 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".*

Al respecto, esta Corte, mediante Oficio N° 60, de 20 de abril del presente, informó el proyecto correspondiente al Boletín 6345-07 en términos desfavorables, respecto de la modificación al inciso segundo del artículo 277 recién citado. Para lo anterior, este Tribunal citó parte de la discusión parlamentaria, que señaló:

*"(…) 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 puedan estimarse dilatorias, porque van a quedar entregadas al criterio del juez de garantía sin revisión posterior, sin embargo, prevaleció el hecho de evitar un sistema de recursos demasiado amplio ya que podría significar la paralización del proceso, porque todos apelarían ante cualquier prueba que se les suprima. En consecuencia se acordó establecer el recurso de apelación solo a favor del fiscal. A pesar de esto, las demás partes tienen la posibilidad de intentar otros recursos, como es el caso de la nulidad contra la sentencia definitiva, si ella procediere. Así se señaló en la historia de Ley Nº 20.074 (…)": "(…) la defensa del imputado no está en la indefensión, por cuanto puede recurrir al tribunal oral para que declare la exclusión de pruebas o deducir el recurso de nulidad por privación de derechos esenciales (…)".* [1]

IV Conclusiones

1. Atendido que el proyecto persigue esencialmente, en primer término, la igualdad de armas entre el Ministerio Público y el querellante particular en aquellos casos en que la decisión del primero de los mencionados fuese no perseverar en el procedimiento, esta Corte es de opinión de informar favorablemente la derogación del inciso final del artículo 258.

2. En lo referente a la modificación de los artículos 263 y 268 del Código Procesal Penal, ello no parece razonable, atendida la naturaleza del Proceso Penal motivo por el se informa desfavorablemente el proyecto en este aspecto.

3. Respecto de la modificación del artículo 277, atendidos los mismos argumentos expuestos por esta Corte en su Oficio N° 60 de 20 de abril pasado, al que se hace mención en el análisis del proyecto, esta Corte es de opinión de informar desfavorablemente la modificación en estudio.

[1] El texto corresponde a la historia de la ley que dio lugar al nuevo Código Procesal Penal Ley Nº 19.696 de 12 de octubre de 2000.-

Lo anterior es todo cuanto puedo informar en relación con la presente iniciativa de ley.

Saluda atentamente a V.S.

Urbano Marín Vallejo
Presidente

Rosa María Pinto Egusquiza
Secretaria