

Corte rechaza recurso de apelación interpuesto por Ministerio Público y confirma exclusión de prueba testimonial. Testigos deben prestar declaración y constar en el registro durante la etapa de investigación. (CA La Serena 14.07.2021 rol 661-2021)

Norma asociada: L19640 ART.1; CPR ART. 6; CPR ART.7; CPR; 19 N°3; CPR ART.83; CPP ART. 93; CPP ART.3; CPP ART. 181; CPP ART. 227; CPP ART. 228; CPP ART. 276; CPP ART. 332; CPP ART. 334; PIDCP ART. 14 N°3;

Tema: Recursos; principios de derecho penal; etapa investigación; prueba; garantías constitucionales;

Descriptor: Recurso de apelación; validez; exclusión de prueba; prueba testimonial; registro de actuaciones

SÍNTESIS: Corte de Apelaciones rechaza recurso de apelación interpuesto por Ministerio Público. (1) Que, el testigo, funcionario de carabineros, no prestó declaración durante el proceso de investigación y por tanto impide a la defensa controvertir su versión y contrainterrogarlo. (2) Que los artículos 6, 7 y 83 CPR, obligan a los órganos del Estado a someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella. Así también, en el mismo sentido la Ley orgánica Constitucional del Ministerio Público y el artículo 3 CPP (3) No existe constancia en la carpeta de investigación del testimonio del testigo excluido. Estando el Ministerio Público obligado a llevar un registro de todas las actuaciones de investigación, no lo hizo, comete la infracción señalada en el artículo 276 CPP. (4) Esta infracción es a su vez una vulneración al derecho de defensa, reconocido por PIDCP art. 14 N°3 y en la CPR art. 19 n°3.

TEXTO COMPLETO

La Serena, catorce de julio de dos mil veintiuno.

Siendo las 11:27 horas, ante la Primera Sala de esta Corte presidida por el Ministro titular señor Christian Le-Cerf Raby, e integrada por el Ministro titular señor Vicente Hormazábal Abarzúa y el abogado integrante señor Pablo Arriagada Díaz, se realiza la audiencia fijada para el conocimiento del recurso de apelación deducido por el Ministerio Público en contra de la resolución dictada por la Juez de Garantía de La Serena, don Claudio Ayala Oyanedel, con fecha veintinueve de junio de dos mil veintiuno, en aquella parte en que excluyó prueba de cargo del ente persecutor para la audiencia de juicio oral.

La audiencia, grabada íntegramente en sistema de audio, se realiza en presencia del representante del Ministerio Público don Christian Rodríguez, quien se anuncia y alega, por 12 minutos, revocando y por la defensa el abogado don Erick Astudillo, quien se anuncia y alega por 10 minutos confirmando.

Terminada la audiencia, la presente resolución se notificará por correo electrónico.

VISTOS Y OIDOS LOS INTERVINIENTES:

1° Que, el Ministerio Público ha deducido recurso de apelación en contra del auto de apertura de Juicio Oral Simplificado, por haber sido excluida como prueba para ser rendida en el juicio del caso, la declaración del testigo XXX XXXXX XXXX XXXX, funcionario de Carabineros, solicitando se modifique el aludido auto incluyendo e incorporando como prueba que rendirá el Ministerio Público al testigo mencionado.

2° Que, el juez a quo excluyó la declaración del testigo antes individualizado, por no haber prestado declaración en el proceso de investigación, estimando que ello impide conocer sus dichos con antelación, lo que causa un perjuicio a la defensa, afectando la posibilidad de controvertir su versión y de contrainterrogarlos eficazmente.

3° Que, para resolver este tema hay que tener en cuenta que los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de la República fijan el marco de actuación de los órganos del Estado, dentro de los cuales se encuentra el Ministerio Público, resultando, por ende, aplicable a su respecto lo dispuesto en la primera de las normas citadas que señala "Los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, y garantizar el orden institucional de la República. Los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda

persona, institución o grupo. La infracción de esta norma generará las responsabilidades y sanciones que determine la ley”.

Obligación que se refuerza tanto por el artículo 83 de la propia Carta Fundamental como por los artículos 1, 2 y 3 de su propia Ley Orgánica, Ley N° 19.640, como también el artículo 3 de Código Procesal Penal.

4º Que, una de las innumerables obligaciones que durante la investigación el ente persecutor debe cumplir es la de registro a que se refieren tanto el artículo 181 como los artículos 227 y 228 todos del Código Procesal Penal.

5º Que, es pacífico el hecho que en la carpeta de investigación no existe constancia del testimonio del testigo excluido por la resolución atacada, a quien el Ministerio Público no tomó declaración, sino que lo ofrece para declarar respecto de diligencias que consignaron en actas que, estas si, se encontrarían en la carpeta de investigación.

6º Que, establecido está que el Ministerio Público no actuó conforme a la ley, ya que no cumplió con la mentada obligación de registro lo que hay que dilucidar son los efectos de dicho incumplimiento, toda vez que no toda infracción genera las consecuencias a que se refiere el artículo 276 del Código Procesal Penal.

7º Que, la obligación de registro imputa en las normas citadas radica en la naturaleza desformalizada de la investigación criminal actual y cumple una doble función, la de conocimiento e información, destinada a conocer los elementos que sustentan la imputación y evitar la sorpresa, como la de control de la actividad persecutora atendida la autonomía y exclusividad entregada al Ministerio Público. Estas funciones emanan del mismo artículo citado al señalar este que el sistema de registro deberá *“garantizar la fidelidad e integridad de la información, así como el acceso a la misma de aquellos que de acuerdo a la ley tuvieren derecho a exigirlo”* y entre estos se encuentra el imputado, según dispone el artículo 186 del mismo cuerpo legal, calidad que tiene una persona desde los primeros actos del procedimiento que se dirigen en su contra, lo que, además, se vincula con el derecho del imputado a conocer el contenido de la investigación, letra e) del artículo 93.

8º Que, la infracción al deber de registro por parte del Ministerio Público se liga necesariamente con el derecho de defensa, reconocido por Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 14 N° 3, y en el artículo 19 n°3 de la Constitución Política de la República, derecho que ha sido explicitado como aquel que comprende, entre otros, *“El derecho a ser oído, lo que supone el derecho a conocer el contenido de los cargos que se le imputan y los antecedentes que los fundan, a objeto de ejercer adecuadamente su derecho a defenderse y a formular los planteamientos y alegaciones que convengan a su defensa, el derecho a controlar y controvertir la prueba de cargo y el derecho de valorar la prueba producida y exponer las razones fácticas y jurídicas para obtener del tribunal una sentencia favorable”* y que *“El derecho de defensa del imputado comprende, en consecuencia, tanto la defensa material como la defensa técnica. La defensa material consiste en el ejercicio de los derechos que la Constitución y las leyes le confieren durante el procedimiento y que, en general, atingen en forma personal al imputado”* (Horvitz Lennon, María Inés y López Masle, Julián, Derecho Procesal Penal Chileno, Tomo I, pág 227), al cual el incumplimiento acreditado afecta al impedir al imputado y a su defensa técnica el adecuado ejercicio de un derecho garantido en la Constitución- ejercicio de la defensa material-, ya que se le imposibilita conocer a cabalidad la totalidad de los antecedentes en que se funda la imputación fiscal como también, entre otras tantas consecuencias, perturba la posibilidad de un adecuado control de la actividad persecutora y de la adecuación de esta a la Constitución y las leyes.

9º Que, aun cuando se puede sostener, como lo hace el Ministerio Público, que en la especie la defensa tiene conocimiento del obrar del testigo por lo que no habrá sorpresa alguna respecto de lo que va a declarar en juicio y, por ende, no se afectaría el derecho de defensa, no es menos cierto que aquello no es del todo efectivo, por el contrario un proceder como el acreditado en el caso sublite solo cumple, parcialmente, con uno de los fines de la obligación de registro- conocimiento-, pero para nada permite el cumplimiento de la función de control ya que al carecer del registro de los testimonios de los testigos excluidos la defensa se encuentra imposibilitada de hacer uso del derecho a contrastar dichos atestados, refrescar memoria o aclarar puntos oscuros o dudosos que contempla el artículo 332 del Código Procesal Penal ya que el artículo 334 del mismo cuerpo normativo impide incorporar o invocar como medios de prueba o dar lectura durante el juicio oral, a los registros y demás documentos que dieran cuenta de diligencias o

actuaciones realizadas por la policía o el Ministerio Público, formato en el cual, en este caso, se contiene el atestado de los testigos excluidos.

10º Que, como consecuencia de lo señalado precedentemente solo cabe concluir que el incumplimiento, en la forma descrita, por parte del ente persecutor de su obligación de registro contenida en las normas legales citadas vulnera la garantía constitucional del derecho de defensa.

11º Que, esta omisión, además, implica un incumplimiento del principio de objetividad que regula el actuar del Ministerio Público, según dispone el artículo 83 inciso final de la Constitución Política de la República y artículo 3 de la Ley 19.640, entendido este como la imposición de *“un deber de lealtad del Ministerio Público para con la defensa, deber que se traduce, entre otras manifestaciones, en que este no debe esconder información disponible que puede favorecer a esta y en su deber de mostrar sus cartas en forma oportuna para que la defensa pueda prepararse adecuadamente. Finalmente, este principio debiera imponer el deber al ministerio Público de actuar de buena fe durante todo el desarrollo del procedimiento, evitando que las reglas de un juego justo sean vulneradas. El Ministerio Público debe siempre resguardar que se mantenga vigente la posibilidad de que la defensa pueda actuar eficazmente a favor de sus intereses”*. (Duce J., Mauricio, y Riego R, Cristián, Introducción al Nuevo sistema Procesal penal, Volumen I, pág. 140)

12º Que, como corolario de lo expuesto en los motivos precedentes es dable concluir que la infracción del Ministerio Público a su obligación de registro afecta también la garantía constitucional del debido proceso,- artículo 19 N° 3 inciso 5º, Constitución Política de la República- entendido este *“no solamente el derecho de las personas de no ser privadas de sus vidas, libertades honra o propiedades sin un debido proceso de ley, sino la seguridad que las pretensiones, de cualquier naturaleza que se hagan valer ante los órganos que ejerzan jurisdicción, deberán ser resueltas después de haberse tramitado, conforme a un procedimiento justo y racional”* (Tavolari O., Raúl, Informe en derecho “La Garantía del Debido Proceso como causal de nulidad a invocar por el Ministerio Público”).

Lo anterior, toda vez que el actuar del Ministerio Público fuera del marco que le permite la Constitución y las leyes, necesariamente afecta y contamina la investigación, y no puede servir para sustentar una sentencia sin violar el mandato constitucional antes expuesto, ya que el legislador reguló, en clave de garantía, lo que entiende por un procedimiento y una investigación racionales y justos en materia penal a través del Código Procesal Penal, una de cuyas normas imperativas para el ente persecutor, este no cumplió.

Que, de lo que se viene razonando queda claro que se han vulnerados sendos derechos fundamentales del imputado, a saber, el derecho de defensa, en su componente específico de derecho a la información, y, asimismo, el derecho a un debido proceso, al infringirse un mandato legal obligatorio de registro de actuaciones en la etapa de investigación contenido en el Código Procesal Penal, todo lo que conduce a ratificar el parecer del Juez de primer grado en el sentido que la omisión del ente persecutor fue vulneradora de garantías constitucionales. Por estas consideraciones, y teniendo presente, además, lo dispuesto en los artículos 276, 277, 358 y 360 del referido texto legal, **SE CONFIRMA**, en lo apelado, el auto de apertura de juicio oral de fecha veintinueve de junio de dos mil veintiuno, del Juzgado de Garantía de La Serena.

Acordada con el voto en contra del Ministro señor Vicente Hormazábal Abarzúa, quien considera que el sentido de la norma que motivó la exclusión de prueba es precaver que no existan sorpresas en la actividad que afecten el derecho a defensa del acusado y, en la especie -según lo expusieron ambas partes en la audiencia-, existen registros suficientes en la carpeta digital que permiten conocer con precisión las actuaciones que al funcionario policial le cupieron en la etapa de denuncia y de investigación del delito de lesiones en contexto de violencia intrafamiliar; de esta manera el funcionario en la audiencia del juicio oral puede incluso ser contrastado con las actuaciones en que figura participando, las haya suscrito o no. Además de lo anterior, sin motivo de incurrir en alguna falta de imparcialidad, no debe dejarse de lado una perspectiva de género en este tipo de delitos en que se han establecido normas sobre política criminal idóneas para proteger a las víctimas de esos ilícitos penales, quienes mayoritariamente son mujeres. Por todo lo expuesto, este sentenciador fue de opinión de revocar la resolución en alzada y admitir la declaración del testigo excluido por no existir una vulneración material del derecho a defensa del imputado.

Con lo actuado, se levanta acta de lo obrado, la que es suscrita por el Tribunal y relator señor Iván Vial Aguilar quien actúa como ministro de fe.



Devuélvase vía interconexión. Rol N° 661-2021 Penal.-En La Serena, a catorce de julio de dos mil veintiuno, notifiqué por el estado diario la resolución que antecede. Pronunciado por la Primera Sala de esta Corte de Apelaciones, integrada por los Ministros titulares señor Christian Le- Cerf Raby, señor Vicente Hormazábal Abarzúa y el abogado integrante señor Pablo Arriagada Díaz.

En La Serena, a catorce de julio de dos mil veintiuno, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Defensoría
Sin defensa no hay Justicia