

### 3. DERECHO PROCESAL PENAL - CORTE SUPREMA

#### ROBO CON VIOLENCIA.

I. DERECHO AL DEBIDO PROCESO E IMPARCIALIDAD DEL TRIBUNAL. VULNERACIÓN DEL DEBIDO PROCESO DEBE SER REAL Y SUSTANCIAL.

II. INCORPORACIÓN DE LA PRUEBA DOCUMENTAL EN LA AUDIENCIA DE VISTA DEL RECURSO. III. CAUSAL DE NULIDAD DE INCUMPLIR LOS REQUISITOS DE LA SENTENCIA, ACOGIDA. DECLARACIÓN DE LA VÍCTIMA Y DE TESTIGOS DE OÍDAS SOBRE LOS DICHOS DE AQUÉL EN SEDE EXTRAJUDICIAL.

#### HECHOS

*La defensa del condenado por el tribunal de juicio oral como autor de delitos de robo con violencia, interpone recurso de nulidad por las causales de los artículos 373 letra a) y 374 letra e) del Código Procesal Penal. La Corte Suprema rechaza el recurso por la primera causal indicada, pero lo acoge por la segunda, en votación dividida –3 a 2–, toda vez que el fallo recurrido no analizó la prueba con el estándar de integridad y coherencia que le impone la legislación aplicable.*

#### ANTECEDENTES DEL FALLO:

TIPO: *Recurso de nulidad (rechazado).*

ROL N°: *7.331-2013, de 24 de octubre de 2013*

PARTES: *“con José Muñoz Suazo”*

MINISTROS: *Sr. Juan Fuentes Belmar, Sr. Lamberto Cisternas Rocha, Sra. Gloria Ana Chevesich Ruiz, Sr. Juan Escobar Zepeda y Abogado Integrante Sr. Jorge Baraona González.*

#### DOCTRINA

- 1. El derecho al debido proceso, a lo menos, está constituido por un conjunto de garantías que la Carta Fundamental, los tratados internacionales ratificados por Chile y las leyes entregan a las partes de la relación procesal, por medio de las cuales se procura que todos puedan hacer valer sus pretensiones en los tribunales, que sean escuchados, que puedan reclamar cuando no están conformes, que se respeten los procedimientos fijados en la ley, que se dicten veredictos motivados o fundados, etc. Por otro lado, la imparcialidad del tribunal comprende tres garantías individuales de que gozan las personas de cara a la organización judicial del Estado: el derecho al juez independiente,*

*imparcial y natural, referido principalmente a que los asuntos criminales deben ser conocidos por los tribunales señalados por la ley con anterioridad a la perpetración del hecho delictivo, sin que otro poder del Estado pueda avocarse a esa función, y a la forma de posicionarse el juez frente al conflicto, de modo que no medie compromiso con los litigantes o el asunto. (Considerando 6° de la sentencia de la Corte Suprema).*

*Para que proceda la causal de nulidad del artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal, en relación con la garantía del debido proceso, es necesario que el agravio sea real, en cuanto perjudique efectivamente los derechos procesales de la parte, es decir, que entrase, limite o elimine su derecho constitucional al debido proceso. Además, la infracción producida a los intereses del interviniente debe ser sustancial, trascendente, de gravedad, de tal modo que el defecto sea, en definitiva, insalvable frente al derecho constitucional del debido proceso. (Considerando 8° de la sentencia de la Corte Suprema).*

- II. *El artículo 333 del Código Procesal Penal –“Lectura o exhibición de documentos, objetos y otros medios”– ordena que la prueba documental sea incorporada mediante su lectura, imperativo aplicable a la audiencia de vista del recurso de nulidad en conformidad con el artículo 359 inciso 2° del Código precitado –“Prueba en los recursos”–. No pueden los magistrados del tribunal ad quem interiorizarse de los antecedentes que emanan de tales documentos de una manera diversa a la establecida por la ley para ello. La prueba ha de producirse en la audiencia oralmente, por lo que su acompañamiento material no permite subsanar tal omisión. (Considerando 9° de la sentencia de la Corte Suprema).*
- III. *La sentencia impugnada incumple las exigencias impuestas por los artículos 342 letra c) y 297 del Código Procesal Penal al no satisfacer la rigurosidad procesal que establecen, toda vez que ha pretendido sustentar una decisión condenatoria oponiendo a la declaración judicial de la víctima sus propios dichos extrajudiciales, introducidos al juicio por tres testigos de oídas de tales asertos en sede prejudicial, sin hacerse cargo de las circunstancias con las que el ofendido ha querido explicar la modificación de la identificación que hiciera momentos después de ocurrido el delito, atribuyendo a estos tres testigos una capacidad persuasiva de la que carecen atendido su carácter de meramente referenciales de algo que en juicio ha sido modificado, sin explorar las interrogantes que tal variación ameritaba mediante el análisis de tal testimonio judicial en su integridad. Lo antedicho da cuenta que la prueba de autos no ha sido analizada con el estándar de integridad y coherencia que impone la normativa aplicable, lo que configura la causal de nulidad del artículo 374 letra e) del Código aludido. (Considerandos 18° y 19° de la sentencia de la Corte Suprema).*

*La declaración de un testigo directo, como la víctima, se caracteriza por su inmediación con el hecho que se le ha presentado visual o auditivamente, lo que permite, en principio, sostener que debería encontrarse revestida de una suerte de presunción de mayor credibilidad, juicio que el ejercicio de las técnicas de litigación por parte de los intervinientes permitirán consolidar o debilitar. Sin embargo, doctrina y jurisprudencia admiten la utilización de medios de prueba menos directos, como los testigos de oídas o de referencia, fundamentalmente cuando no es posible obtener y practicar la prueba original y directa, por lo que su admisibilidad no es incondicional ni puede soslayar el debate ni menos el razonamiento respecto de la realidad de los hechos y su capacidad persuasiva, que se ve relativizada en atención a la forma oblicua de adquisición del conocimiento que se expone. En suma, no resulta aceptable desestimar sin más la declaración del testigo directo por las referencias de testigos no presenciales del hecho que sólo informan sobre los asertos del primero, por cuanto tal proceso quebranta la inmediación y sustituye la obligación de razonar en torno al atestado directo y original. (Considerando 16° de la sentencia de la Corte Suprema).*

NORMATIVA RELEVANTE CITADA:

*Artículos 19 N° 3 de la Constitución Política de la República; artículos 297, 333, 342 letra c), 359, 373 letra a) y 374 letra e) del Código Procesal Penal.*

#### LA VALORACIÓN COMPARATIVA DE LA PRUEBA TESTIMONIAL EN EL PROCESO PENAL

MAURICIO REYES LÓPEZ  
*Universidad de Chile*

En el contexto de un proceso penal ordinario por delito de robo con violencia, la defensa del condenado interpone recurso de nulidad por las causales de los artículos 373 letra a) y 374 letra e) del Código Procesal Penal. La Corte Suprema rechaza el recurso por la primera causal indicada, pero lo acoge por la segunda, en votación dividida -3 a 2-, toda vez que, a juicio de la Corte, el fallo recurrido no analizó la prueba con el estándar de integridad y coherencia que le impone el CPp. En concreto, la sentencia dispone en su considerando 16:

“Al efecto, es preciso tener en consideración que la declaración de un testigo directo, como es en este caso la víctima, se caracteriza por su inmediación con el hecho que se le ha presentado visual o auditivamente, lo que permite, en principio, sostener que debería encontrarse revestida de una suerte de presunción de mayor

credibilidad, juicio que el ejercicio de las técnicas de litigación por parte de los intervinientes permitirán consolidar o debilitar.

Sin embargo, la doctrina y la jurisprudencia han admitido la utilización de medios de prueba menos directos, como los testigos de oídas o de referencia, *fundamentalmente cuando no es posible obtener y practicar la prueba original y directa*, por lo que *su admisibilidad no es incondicional* ni puede soslayar el debate ni menos el razonamiento respecto de la realidad de los hechos y su capacidad persuasiva, que se ve relativizada en atención a la forma oblicua de adquisición del conocimiento que se expone.” (cursiva añadida)

El razonamiento vertido por el juzgador en el considerando recién reproducido es criticable. Según puede desprenderse de lo expuesto por la Corte, en el caso sujeto a examen el tribunal le confiere una primacía abstracta al testimonio de quienes han presenciado directamente los hechos objeto de la prueba, por sobre quienes han llegado a su conocimiento por vías menos directas, testigos cuyas declaraciones –señala la Corte– sólo debieran ser aceptadas subsidiariamente, esto es, en caso que no sea posible acceder a testimonios directos. Es más, el tribunal *ad quem* no sólo otorga en abstracto un mayor poder de convicción al testimonio directo por sobre el indirecto –cosa en principio más atendible–, sino que derechamente condiciona la admisibilidad de este último a la ausencia del primero. Este razonamiento es errado e implica una regresión inexplicable al sistema de prueba legal o tasada, imperante bajo el sistema procesal penal inquisitivo. En efecto, contraviniendo el sistema de libre valoración de la prueba que consagra el CPP, el tribunal *ad quem* elabora por vía jurisprudencial un verdadero orden de prelación abstracto entre dos categorías de testigos, el que podría enunciarse del siguiente modo: “habiendo un testigo directo (presencial) y uno indirecto (de oídas), sólo se admitirá en el juicio oral el testimonio del primero. Sólo a falta de testigos directos, se admitirán testigos indirectos”. El razonamiento reconstruido, y que subyace a lo expuesto por la Corte, es incorrecto, por las siguientes razones:

En primer término, nuestro CPP no establece absolutamente ningún orden de prelación en lo relativo al valor comparativo de los diversos medios de convicción, sino que, por el contrario, consagra el principio de la libre valoración de la prueba (esto es, conforme a las reglas de la sana crítica), el que derechamente excluye toda tasación abstracta y *ex ante* de las probanzas. De tal modo, la declaración de un testigo que ha presenciado directamente los hechos no tiene por qué ser preferida a la de uno que depone sobre aquello que ha oído, ya que el testimonio de este último perfectamente podría ser más creíble, serio o imparcial (las facultades cognitivas de los seres humanos son esencialmente disímiles y diversas, por lo que ninguna valoración *ex ante* puede reemplazar el examen concreto del respectivo testigo). Asimismo, hemos de recalcar que el objeto del testimonio no es el mismo en un caso y en otro: el testigo directo declara sobre lo que presenció, mientras que la declaración del indirecto recae sobre los dichos de un tercero que

presenció directamente los hechos. Si bien el juzgador ha de estar siempre atento a que, en definitiva, ambas clases de testigos declaran sobre cosas diferentes, ello en ningún caso prejuzga acerca de la calidad o credibilidad del testimonio de cada uno de ellos.

Por lo demás, huelga decir que no hay ninguna razón de peso para asumir sin más que el testimonio prestado por la víctima esté revestido de imparcialidad suficiente. Si bien ello es una cuestión contextual y que varía de caso en caso, es evidente que la víctima del delito imputado normalmente tiene interés en que el acusado sea declarado culpable (sobre todo cuando la víctima actúa como querrelante). El solo hecho de que la víctima sea interviniente en el proceso podría poner en tela de juicio la imparcialidad que precisa un testimonio creíble. Con todo, dicha circunstancia no puede jamás ser apreciada en abstracto, sino que debe determinarse a la luz del testimonio concreto. Llamo la atención acerca de este problema no para cuestionar la imparcialidad de la víctima de este caso en particular, sino a fin de ilustrar los vacíos argumentativos del tribunal: no tiene sentido atribuir una fuerza de convicción intrínsecamente superior al testimonio de la víctima por el sólo hecho de que esta presenció los hechos directamente.

Asimismo, el CPP consagra exhaustivamente reglas de exclusión de prueba, las que por su carácter excepcional no pueden ser objeto de extensión analógica y, en consecuencia, deben ser aplicadas restrictivamente. Dentro de estas reglas no está comprendida la exclusión de prueba indirecta que el tribunal indica, y en esta materia ninguna construcción jurisprudencial o doctrinaria puede llenar lagunas legales inexistentes ni sobrepasar el tenor literal de lo dispuesto por el legislador, pues todos los criterios de exclusión de prueba deben estar expresamente consagrados por este último. Por lo tanto, todos los medios probatorios cuya exclusión no prevea la ley, deben ser considerados admisibles y valorados de acuerdo a su mérito.