

7. DERECHO PROCESAL PENAL - CORTE SUPREMA

VIOLACIÓN.

IMPUTADO QUE RENUNCIA AL DERECHO A GUARDAR SILENCIO Y AL DERECHO A SER ASISTIDO POR ABOGADO. PRUEBA DE QUE LA DECLARACIÓN DEL IMPUTADO SE PRESTÓ EN FORMA DELIBERADA Y CONSCIENTE. IMPUTADO COMO SUJETO PROCESAL DOTADO DE DERECHOS AUTÓNOMOS.

HECHOS

La defensa del condenado por el delito de violación interpone recurso de nulidad en contra de la sentencia del tribunal de juicio oral, por las causales de los artículos 373 letra a) y 374 letra e) del Código Procesal Penal. El Máximo Tribunal desestima el recurso, pues no divisa vulneración de garantías fundamentales ni infracción de las normas sobre valoración de la prueba.

ANTECEDENTES DEL FALLO:

TIPO: *Recurso de nulidad (rechazado).*

ROL: *65-2014, de 20 de febrero de 2014.*

PARTES: *“con Javier Millan Marileo”.*

MINISTROS: *Sr. Guillermo Silva G., Sra. Rosa Egnem S., Sr. Lamberto Cisternas R., Sr. Ricardo Blanco H. y Sra. Gloria Ana Chevesich R.*

DOCTRINA

El derecho a guardar silencio es renunciable, y si bien la presencia de un abogado defensor tiene por finalidad garantizar que la declaración se prestó de manera deliberada y consciente, esto es, que fue fruto de una decisión libre e informada, no es la única forma como se puede demostrar aquello, pues su voluntad en el sentido indicado puede ser aclarada en la audiencia de juicio por otras vías. La conclusión anterior ha sido sostenida por el Máximo Tribunal incluso después de la modificación introducida por las Leyes N°s. 20.516 y 20.592, señalando al respecto que si bien toda persona que sea detenida o indicada de cualquier forma como partícipe de un delito, tiene derecho a designar a un abogado desde ese mismo momento, lo que debe ser realizado de manera efectiva, sin que se pueda practicar ningún acto procesal de la instrucción en que el imputado deba intervenir personalmente como tampoco ninguno de los actos o diligencias definitivos e irreproducibles si

el abogado defensor no fue notificado previamente y asiste al mismo, lo cierto es que tal afirmación tiene cabida salvo que el propio imputado asienta a que esos actos se realicen sin la presencia del defensor. Esto es así, por cuanto en el nuevo proceso penal el imputado, esto es, la persona sindicada de cualquier forma como partícipe de un hecho punible, es un sujeto procesal, que ya no sólo es objeto de la investigación sino se encuentra dotado de derechos autónomos, tanto pasivos como activos, situándose dentro de los primeros, el derecho a la información y a la no autoincriminación, del cual surge la posibilidad de guardar silencio y, en los segundos, se ubican, entre otros, la garantía de ser oído en cualquier etapa del procedimiento, es decir, tener la posibilidad de hablar, sea para hacerse cargo de la imputación en su contra, negarla, matizarla o entregar información adicional, como lo sería la intervención de un partícipe, o incluso, para confesar la comisión del delito (considerandos 4° y 5° de la sentencia de la Corte Suprema).

Cita online: CL/JUR/280/2014

NORMATIVA RELEVANTE CITADA: Arts. 19 N° 3 inciso 4° de la Constitución Política de la República; 8°, 91, 93, 194 y 373 letra a) del Código Procesal Penal.

¿ES LÍCITO EXTRAER CONSECUENCIAS NEGATIVAS PARA EL IMPUTADO A PARTIR DE SU SILENCIO, EN SEDE DE VALORACIÓN DE LA PRUEBA?

MAURICIO REYES LÓPEZ
Universidad de Chile

En el caso resuelto en sede de nulidad por la Corte Suprema, el acusado fue condenado por el tribunal de juicio oral como autor del delito de violación. Ante ello, la defensa interpuso un recurso de nulidad, invocando la causal prevista en la letra a) del artículo 373 del Código Procesal Penal, que se configura ante la infracción sustancial de garantías fundamentales en el procedimiento o la sentencia. La defensa fundamenta su impugnación en que se efectuó una valoración probatoria del silencio del imputado, atribuyéndosele consecuencias negativas, ya que para establecer su participación en los hechos se habría considerado lo manifestado por dos detectives, quienes escucharon al imputado admitir que mantuvo relaciones sexuales con la víctima, en el marco de dos interrogaciones que tuvieron lugar durante la etapa desformalizada de la investigación y sin contar con la presencia del defensor. Durante el juicio oral, el imputado ejerció su derecho a guardar silencio, el cual fue valorado por el tribunal conjuntamente con las declaraciones de los detectives, estableciendo un vínculo lógico entre estas últimas y el silencio del imputado, el que, con arreglo a las reglas de la lógica y a la experiencia, habría sido utilizado por el adjudicador para fundamentar su decisión condenatoria.

El derecho a guardar silencio se encuentra en estrecha conexión con el principio *nemo tenetur se ipsum accusare*, el cual asiste no solo a los testigos, sino también al imputado. Este principio se traduce, en términos prácticos, en un permiso para no declarar sobre hechos que puedan acarrear responsabilidad criminal a quien depone o, en el caso del imputado, incluso para mentir: si bien la ley dispone que antes de la declaración se le debe instar al a ser veraz, la ausencia de consecuencias jurídicas desfavorables para el acusado que falte a la verdad sitúan a este comportamiento en la esfera de lo jurídicamente permitido (un permiso débil, en términos de Von Wright). Asimismo, al imputado le asiste el derecho a recibir asistencia técnica letrada, por parte de un abogado de su confianza, durante la totalidad del procedimiento e investigación que se dirijan en su contra. Este derecho es una de las premisas legitimantes básicas de la coacción procesal penal y debe ser rigurosamente respetado. No obstante, este derecho puede, en ciertos casos, no ser ejercido por su titular.

Desde luego, si bien de *lege ferenda* podría resultar preferible exigir la presencia del defensor en todo acto de la instrucción en el que intervenga el imputado, de *lege lata*, no podemos más que concordar con el juicio del supremo tribunal, a la luz de lo dispuesto claramente en el artículo 91 del CPP, precepto que permite expresamente la declaración del imputado ante el Ministerio Público sin presencia del defensor, prestados que sean ciertos resguardos. En el caso en comento, dicha declaración fue tomada –a la luz de los antecedentes vertidos en la sentencia– de manera irreprochable. Sin embargo, no fue esa la única declaración que se tomó en cuenta para impugnar la sentencia condenatoria: en efecto, antes de deponer ante el Fiscal, el imputado recién detenido y sin contar todavía con asesoría letrada, prestó declaración ante la Policía de Investigaciones, empleándose a la postre el testimonio de uno de los detectives que la presenciaron para construir un argumento en contra del imputado. En efecto, aquí estamos ante una declaración prestada de manera aparentemente ilícita, ya que el antedicho artículo 91 del Código Procesal Penal prohíbe que la Policía reciba la declaración del imputado acerca de los hechos objeto de la investigación. Por lo tanto, el testimonio prestado por el detective debió haber sido excluido en la audiencia de preparación de juicio oral, por haberse fundado en actuaciones que importan inobservancia de garantías fundamentales (no así, desde luego, el testimonio del detective que presenció la declaración prestada ante el Ministerio Público). En este ámbito, el hecho de que el imputado haya “renunciado” a su derecho a guardar silencio carece de toda relevancia, puesto que semejante renuncia sólo es eficaz en la medida que la declaración prestada se ajuste a los presupuestos procedimentales de validez de la declaración del imputado, en conformidad al principio de formalidad del procedimiento (cabe señalar que es impropio hablar de renuncia de derechos fundamentales, los que son esencialmente irrenunciables; una cosa es renunciar a un derecho, otra muy distinta, decidir no ejercerlo en un caso concreto).

Por otro lado, el principio establecido en el artículo 93 letra g), en su versión actualmente vigente (ya que el párrafo respectivo fue incorporado por la Ley N° 20.592) es el siguiente: en caso de que el imputado acceda a prestar declaración ante el Ministerio Público, el Fiscal deberá formularle la siguiente advertencia: “*Tiene derecho a guardar silencio. El ejercicio de este derecho no le ocasionará ninguna consecuencia legal adversa; sin embargo, si renuncia a él, todo lo que manifieste podrá ser usado en su contra.*” Con arreglo al antedicho precepto, no es lícito valorar el silencio del imputado (en este caso, el silencio selectivo) como un antecedente que, de acuerdo a las reglas de la lógica y la experiencia, permitan colegir conclusiones que deriven en consecuencias desfavorables para el mismo. Esto es precisamente lo que ocurrió en el caso en comento, al margen de que la condena haya podido basarse en antecedentes diferentes: no es mi propósito en este comentario discutir la relevancia del testimonio del detective, sino explicar el derecho vigente. En este caso, ese testimonio debió haber sido, en todo caso, valorado como irrelevante, pues el derecho a guardar silencio sería absolutamente ilusorio si dicho silencio acarrea perjuicio al imputado. Cabe precisar que este principio, aun cuando se lo enuncia en el artículo relativo a la declaración del imputado ante el Fiscal, rige en términos generales para todo el proceso penal, incluido el juicio oral, en virtud de lo dispuesto por el artículo 93 letra g) del Código Procesal Penal, antes citado.

Así y todo, la Corte Suprema señala que las modificaciones introducidas al Código Procesal Penal por la Ley N° 20.592, arriba citada, no son aplicables al caso *sub lite*, por cuanto entraron en vigencia con posterioridad a la declaración prestada por ante Fiscalía. Sin perjuicio de que en este caso no está en cuestión la conformidad a derecho de la declaración antedicha, el problema cobra relevancia en sede de valoración de la prueba, ya que establece el principio ya explicado, conforme al cual el imputado no puede ser perjudicado por su silencio. Por lo tanto, huelga analizar si la Corte Suprema obró correctamente al no aplicar el derecho vigente al momento del fallo, limitándose al derecho vigente al momento de la declaración. La respuesta es que el tribunal supremo parece haberse equivocado: el propósito subyacente a la ley no es otro que el de fortalecer el derecho a defensa, por lo que su aplicación retroactiva es de toda lógica, a la luz de lo dispuesto en el artículo 11 del CPP, el que dispone que las leyes procesales penales serán aplicables *in bonam parte* a procesos penales ya iniciados.