

**La exclusión de prueba obtenida por inobservancia de garantías fundamentales.  
Algunos criterios en Juzgados de Garantía y en la I. Corte de Apelaciones de  
Santiago.**

Alvaro Villa Tapia  
Abogado  
Villa.alvaro@gmail.com

**Resumen**

En el presente documento se expone brevemente la historia legislativa del artículo 276 del Código Procesal Penal de Chile (C.P.P.), que trata sobre la exclusión de prueba en audiencia de preparación de juicio oral, específicamente aquella obtenida con inobservancia de garantías fundamentales, para luego señalar algunos conceptos de la misma e indicar ciertos criterios sustentados por Juzgados de Garantía y la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago en fallos sobre la materia.

**Palabras claves**

Exclusión de prueba, prueba ilícita, inobservancia de garantías fundamentales.

**1. Breve Historia legislativa**

La regla de exclusión de prueba nace como un concepto jurisprudencial, principalmente en Estados Unidos en el año 1914 con *Weeks contra E.U.* En Chile, en tanto, esta regla fue prevista expresamente y por el legislador, así consta en el mensaje propuesto por el ejecutivo del proyecto del Código Procesal Penal, en cual se constataba en el artículo 277 inciso 2, lo siguiente: “Para los efectos de lo dispuesto en la letra d) – referido a las pruebas que deberían rendirse en la audiencia de juicio oral-, el juez de control de la instrucción admitirá las pruebas ofrecidas por las partes, salvo aquellas que provinieren de actuaciones o diligencias que hubieren sido declaradas nulas, aquellas que hubieren sido obtenidas con inobservancia de garantías fundamentales(...) El auto de apertura del juicio oral no será susceptible de recurso alguno”<sup>1</sup>.

Sin embargo, el Senado vio con preocupación el hecho que dicha resolución no fuera recurrible y ante esto “acordó establecer un recurso a favor sólo del Fiscal para apelar ante la Corte de Apelaciones contra el rechazo de pruebas que provengan de diligencias declaradas nulas o hayan sido obtenidas con inobservancia de las garantías fundamentales”<sup>2</sup>.

Luego, el Senado decidió desglosar el inciso 2 del artículo 277 y lo transformó en el actual artículo 276, que disponiendo en su inciso 3º: “Exclusión de pruebas para el juicio oral. Del mismo modo, el juez excluirá las pruebas que provinieren de actuaciones o diligencias que hubieren sido declaradas nulas y aquellas que hubieren sido obtenidas con inobservancia de garantías fundamentales”.

---

<sup>1</sup> PFEFFER URQUIAGA, Emilio. *Código Procesal Penal Anotado y Concordado, Prólogos de Mario Garrido Montt.* Santiago, Segunda Edición: Editorial Jurídica de Chile, 2006 , p. 427.

<sup>2</sup> PFEFFER, Código Procesal Penal, p. 428.

## 2. Inobservancia de garantías fundamentales

Establecido por el legislador que procede exclusión y por ende no puede ser valorada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal (TOP), aquella prueba obtenida con inobservancia de garantías fundamentales, queda desentrañar cuándo se está en presencia de prueba obtenida con infracción de garantías, es decir, ¿solamente puede excluirse prueba cuando en la obtención de ella se haya menoscabado o infringido una garantía fundamental?, o por otro lado, una mera infracción legal, como se sucede por ejemplo al no registrar una determinada actuación en la carpeta de investigación, conforme lo dispone el artículo 227<sup>3</sup> del Código ya señalado. ¿es suficiente para solicitar su exclusión por inobservancia de garantías?

El profesor Héctor Hernández Basualto citando a Alex Carocca ha señalado que: “la inobservancia de garantías fundamentales representa algo más que la mera inobservancia de la legalidad ordinaria, de suerte que para afirmarla no puede bastar con la infracción de ley en la obtención de la prueba, sino que además se requiere que la infracción puede vincularse de modo tal con una garantía fundamental que pueda conceptualizarse como una afectación de la misma”<sup>4</sup>.

## 3. Garantías fundamentales

Las garantías fundamentales que indica el art. 276 del C.P.P., y compartiendo la opinión del profesor Hernández Basualto, se refiere a “las garantías consagradas en la Constitución Política de la República y en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos vigentes en Chile”<sup>5</sup>.

---

<sup>3</sup> Código Procesal Penal de Chile, Artículo 227. “Registro de las actuaciones del ministerio público. El ministerio público deberá dejar constancia de las actuaciones que realizare, tan pronto tuvieren lugar, utilizando al efecto cualquier medio que permitiere 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”.

La constancia de cada actuación deberá consignar a los menos la indicación de la fecha, hora y lugar de realización, de los funcionarios y demás personas que hubieren intervenido y una breve relación de sus resultados.

<sup>4</sup> HERNÁNDEZ BASUALTO, Héctor, *La Exclusión de la Prueba Ilícita en el Nuevo Proceso Penal Chileno*, en Apartado de la Revista Colección de Investigaciones Jurídicas N°2, Escuela de Derecho, Universidad Alberto Hurtado, Santiago, 2002, P. 51

<sup>5</sup> Como referencia en España la tendencia ha sido distinguir entre inobservancias de la ilegalidad ordinaria y de violaciones a derechos fundamentales, de esta manera el Tribunal Constitucional Español en la sentencia 114/1984 (29.11.1984), realiza una diferencia entre infracción de normas infraconstitucionales y vulneración de derechos fundamentales, y sólo en este último caso, procede la nulidad de la misma y esto en razón de “la posición preferente de los derechos fundamentales en el ordenamiento jurídico y de su condición de inviolables”, así lo reconocen las sentencias del Tribunal Supremo Español 180/1987 del 12 de noviembre de 1987, 263/1988, 22 de diciembre de 1988, conforme a las cuales “no toda irregularidad en la forma de practicar una diligencia de investigación o de prueba conduce necesariamente a negarle valor probatorio” y del 29 de marzo de 1990, sentencia que declaró: “cuando el origen de la ilicitud de la prueba se encuentra en la violación de un derecho fundamental, no hay ninguna duda de que tal prueba carece de validez en el proceso y los Tribunales habrán de reputarla inexistente a la hora de construir la base fáctica en que haya de apoyarse una sentencia condenatoria. Otra cosa, quizá, haya que decir cuando la ilicitud sea de rango inferior, en cuyo supuesto es posible que tenga prevalecer el principio de verdad material, debiendo hacerse en cada caso una adecuada valoración de la norma violada en consideración a su auténtico y real fundamento y a su verdadera esencia y naturaleza”.

#### **4. Criterios adoptados por Juzgados de Garantía de Santiago y la I. Corte de Apelaciones den Santiago en la exclusión de prueba. Aplicación del artículo 276 del C.P.P.**

##### 4.1 Exclusión de testigos

- a. En causa Ruc N° 0500422743-5, seguida ante el 8° Juzgado de Garantía sobre el delito robo con violencia, se excluyó del auto de apertura, al testigo -un funcionario policial-, dado que no prestó declaración ante la Fiscalía durante la fase de investigación. En ese sentido el tribunal declaró que la prueba habría sido obtenida con inobservancia de garantías fundamentales.

La Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago conociendo del recurso de apelación (ROL ICA N° 625-2006), revocó dicha resolución declarando en su considerando tercero: “ Que es principio fundamental del nuevo proceso penal el que la prueba que ha de servir de base de la sentencia, será aquella que se rinda en el juicio oral, según lo señala el art. 296 del citado Código. En tanto en el presente caso se trata de la declaración de un testigo, resulta indiscutible que los derechos que confieren a la defensa los artículos 329 y 330 del mismo texto legal, se pueden ejercer plenamente en dicha audiencia, sin que sea óbice para ello el que durante la fase de investigación un testigo no hubiere declarado ante el fiscal, puesto que esto puede acontecer por circunstancias ajenas a éste (...) pretender lo contrario significaría aceptar una suerte de dirección de la defensa sobre la investigación, que ciertamente no le compete. Cuarto: Que en consecuencia, se debe concluir que en la especie ninguna infracción se ha cometido que pudiese importar la inobservancia de garantías fundamentales en perjuicio de la defensa y por ello la declaración de ilegalidad de la prueba hecha por el juez a quo carece de sustento”<sup>6</sup>.

- b. En causa Ruc 0500690487-6 el 4° Juzgado de Garantía excluyó del Auto de Apertura prueba pericial y testimonial respecto de un médico quien suscribió el informe de atenciones de urgencia prestado a la víctima en un caso de lesiones menos graves en contexto de VIF.

La defensa solicitó la exclusión dado que no constaba en la carpeta de investigación el nombre del médico, vulnerándose con ello el derecho constitucional a defensa por inobservancia del artículo 227 del C.P.P. El tribunal accedió a dicha petición.

La Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, conociendo del recurso de apelación (ROL ICA N° 1289-2006), en su considerando Sexto indicó: “(...) es preciso señalar que tal cual se entendió en la discusión parlamentaria relativa a la ilicitud de la prueba del art. 276 del C.P.P., ésta opera por vía de inadmisibilidad, lo que constituye una enérgica herramienta dentro del proceso penal que exige una

---

<sup>6</sup> Iguales razonamientos en cuanto a la exclusión y posterior revocación de Auto de Apertura Juicio Oral, por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, se observan en fallos Rol Corte de Apelaciones de Santiago N° 1137-2006,594-2006, 1152-2006, 6154-2006, Tribunal Oral en Lo penal de Viña del Mar Ruc N° 04004359931-9, Rit 34-2005.

suficiente fundamentación en lo que respecta a la garantía constitucional vulnerada, al producirse la obtención de prueba; luego en su considerando Noveno expresa: “Que, de acuerdo a lo señalado anteriormente, no es posible comprender cómo se podría haber infringido la garantía del derecho a defensa, tanto más cuando en la especie consta que el informe de primeras atenciones se encontraba presente desde un inicio en la carpeta de investigación, debidamente firmado, faltando únicamente la determinación del médico que había suscrito dicho documento. Por esto no se excluyó éste informe como prueba documental, por lo que no cabe hablar respecto de él como una prueba ilícitamente obtenida”.

Si bien esta sentencia es muy similar a la mencionada precedentemente, agrega un elemento nuevo, cual es, la suficiencia en la infracción de la garantía constitucional. Es decir, en materia de exclusión por inobservancia lo que debe dilucidarse primero es si la ilegalidad a su vez acarrea una violación a un derecho fundamental, y sólo en la medida que eso ocurra y en forma sustancial, proceder a su discusión sobre la eventual exclusión del auto de apertura por haber sido obtenida con inobservancia de garantías.<sup>7</sup>

De lo contrario una mera infracción que no implique una real afectación de derechos fundamentales podría vulnerar el legítimo derecho del Estado de investigar y castigar a los responsables de un hecho ilícito.

#### 4.2 Exclusión de fotografías

- a. El 14° Juzgado de Garantía en causa Ruc 0500489760-0, excluyó del auto de apertura un set fotográfico por cuanto se omitió la exigencia establecida en el art. 181 del C.P.P. ya que no se consignaron los datos que esa norma establece, siendo dicha prueba obtenida con inobservancia de garantías fundamentales.

La Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago conociendo del recurso de Apelación (ROL ICA N° 995-2006), manifestó que: “Este defecto no tiene la entidad como para entender que se ha quebrantado una garantía constitucional que permitiría, entonces, excluir esa prueba en los términos que señala el C.P.P., por lo tanto esta Corte no comparte la decisión del Juez de Garantía y hace suya la solicitud del Ministerio Público ordenándose la inclusión en el auto de apertura del set fotográfico”.

En este fallo se puede observar con mayor claridad lo expuesto, por cuanto, en el evento que no se dé cumplimiento al registro de la investigación (contraviniendo el

---

<sup>7</sup> También comparte este criterio la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago en fallo Rol de Corte N° 089, del 26 de enero de 2006, pronunciándose a raíz de exclusión de prueba testimonial, en su considerando 5° declaró: “Que esta Corte no comparte la decisión impugnada ni sus razonamientos, toda vez que la advertencia que la defensa aduce en cuanto a que la presencia del policía y futuro testigo invalidaría la calidad de este último para aparecer en la etapa probatoria, no se encuentra consagrada en ninguna norma y, en todo caso, no tiene el carácter suficiente como para estimar que se trate de una infracción a las garantías constitucionales (...)”.

art. 181 del C.P.P.), dicha infracción no tiene la entidad suficiente, para pensar que se está frente a una trasgresión de garantías, es decir, una violación de esta naturaleza no lleva aparejado necesariamente una violación de derechos fundamentales, reafirmando la postura que indica que, antes de excluir prueba debe necesariamente discutirse sobre la naturaleza de la infracción y sus consecuencias.

- b. El 5° Juzgado de Garantía en causa Ruc N° 0500327661-0, excluyó del auto de apertura un set fotográfico dado que fueron obtenidas sin autorización del Juzgado de Garantía, siendo por consiguiente prueba con violación de garantías fundamentales

La Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago conociendo del recurso de apelación (ROL ICA 406-2006) sostuvo en su considerando Segundo: “Que los cuadros fotográficos en cuestión se refieren al taxi PPU NJ-6846 y a las especies recuperadas y devueltas a la víctima que serían de propiedad de ésta, y han sido acompañadas para acreditar las circunstancias en dichas cosas. Sin que pueda ello vincularse con algún derecho de los imputados. En efecto, la autorización judicial previa se refiere a actuaciones del procedimiento que afectaren derechos que la Constitución de la República asegura, cual no es la situación del caso, porque tales fotografías no los afectan (...)”<sup>8</sup>.

#### 4.3 Exclusión de Prueba Documental

El 4° Juzgado de Garantía excluyó por inobservancia de garantías la prueba documental consistente en el informe de atención de urgencia N 423318, del 1 de octubre de 2005, realizado a la víctima del delito en el SAPU de Lo Barnechea donde se consigna que a “don Luis Alexis Cotal Rojas se le constataron erosiones visibles en ambas muñecas, de carácter leve; y el informe médico de lesiones N° 11.792, de igual fecha y procedencia, donde se constatan lesiones leves en la víctima que consisten en erosiones visibles en ambas muñecas y antebrazos, compatibles con relato por atadura con cable en las manos”.

La Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago conociendo del recurso de apelación (ROL ICA 1181-2006), ordenó que esa prueba debía ser incorporada conforme lo estatuye el art. 329 del C.P.P. (considerando N°4) y que en estas condiciones, la prueba documental ofrecida y a la que se refiere la apelación fiscal, ciertamente impedía el adecuado ejercicio del derecho de defensa garantizado en la Constitución Política (art.19 N° 3, inciso 2°, 8° y 10 del Código del ramo), toda vez que, bajo la modalidad propuesta, no le sería posible al defensor en el juicio oral interrogar a quien suscribió el boletín de atención de urgencia y el informe de lesiones respecto de una circunstancia absolutamente relevante para la acreditación de uno de los elementos del delito. Por tal motivo, la exclusión de aquella prueba

---

<sup>8</sup> Iguales razonamientos en cuanto a la exclusión y posterior revocación de Auto de Apertura Juicio Oral, por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago se observan en fallos Rol Corte N° 331-2006, 983-2006, 04-2006.

efectuado por el juez de garantía se ajustó a lo normado en el inciso tercero del art. 276 del C.P.P., específicamente, hipótesis segunda (considerando N°5)

Hubo voto disidente de la Ministra Sra. Rosa María Maggi Ducommum, quien manifestó que: “En este caso, en que se invoca una posible vulneración de garantías constitucionales, no hay duda que la prueba se obtuvo legítimamente, por lo que nada impide que pueda ser incorporada al juicio, toda vez que será el tribunal del juicio oral el encargado de valorarla junto al resto de la prueba producida, pudiendo incluso desestimarla, sin otra limitación que expresar en su sentencia las razones que hubiere tenido en cuenta para ello”.

### **Conclusiones**

En síntesis, la Reforma Procesal Penal trajo consigo un sin número de cambios, incorporó nuevas instituciones, separó funciones, etc, e incorporó nuevas figuras, entre ellas la de exclusión de prueba, que requiere de un debate, que de apoco se ha ido generando, quedando en manos de los tribunales de justicia ir estableciendo criterios orientadores sobre esta materia, los que de a poco andar la Reforma Procesal Penal en la región Metropolitana ya pueden observarse, en las diferentes instancias.