

**UNIVERSIDAD AUSTRAL DE CHILE**

**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**

**Escuela de Derecho**



**La Presunción de Inocencia como  
principio básico del nuevo Código  
Procesal Penal**

**Marianela Triviño Téllez**

**Valdivia Chile 2002**

DE: EMMA DIAZ YEVENES  
Profesora Derecho Procesal

A SR. JUAN OMAR COFRE LAGOS  
Director Instituto Ciencias Jurídicas

REF: Informe Memoria de Prueba

Valdivia 30 de Agosto 2002

La memoria de prueba que en conformidad a lo dispuesto en el artículo 41 del reglamento para optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Austral de Chile, le corresponde a la profesora que suscribe, informar, lleva por título " La Presunción de Inocencia como principio básico del nuevo Código Procesal Penal" y ha sido realizada por la egresada de derecho señora Marianela Triviño Tellez.

La memoria trata del principio de inocencia como sustento básico de la reforma procesal penal realizada en nuestro país.

En el capítulo primero, se analiza el origen y reconocimiento del principio como garantía en el proceso penal, su significado y su relación con la prisión preventiva

El Capítulo Segundo, desarrolla las consecuencias del reconocimiento de la presunción de inocencia como principio básico del Código Procesal Penal referido a los derechos del imputado, derecho de defensa, derecho a la prueba, derecho a ser oído, imparcialidad del tribunal sentenciador y finalmente el rol del juez de garantía precisamente como garante del respeto a tal principio.

En su Tercer capítulo, la tesista se refiere en detalle a la regulación de la prisión preventiva en el Código Procesal Penal, teniendo como principio orientador, precisamente el principio de presunción de inocencia.

El Capítulo IV esta dedicado a describir lo que ha ocurrido en la práctica con la aplicación del principio de presunción de inocencia en la Región de la Araucanía, para lo cual la tesista, tuvo acceso a informes de la Defensoría Pública, Ministerio Público y asistencia presencial a audiencias de control de detención y juicios orales.

El tema tratado en su aplicación es novedoso, es el análisis en las regiones denominadas piloto de la aplicación por los tribunales del principio de presunción de inocencia, tal y como se ha establecido por el legislador, un análisis de los efectos que en el proceso la aplicación del principio debería tener y en fin, la realidad de lo que ha ocurrido en la novena región

Se ha hecho un análisis reflexivo y profundo sobre el principio, su origen y consecuencias. Denota una capacidad de la tesista para vincular el tema con las distintas instituciones del nuevo Código Procesal y demuestra además una profunda dedicación al análisis de la realidad de su aplicación en la Novena región.

En suma, se trata de una memoria de prueba que debería ser consulta necesaria para los estudiantes de Derecho Procesal, especialmente en lo que dice relación con su preparación como litigantes.

En mérito de las consideraciones antes señaladas, la profesora que suscribe califica esta memoria con nota 7.



EMMA DIAZ YEVENES  
PROFESORA DE DERECHO PROCESAL

## INDICE

| <b>Capítulo</b>   | <b>Pag.</b> |
|---|-------------|
| <b>Introducción</b>   | <b>1</b>    |
| <b>I. El principio de presunción de inocencia.</b>  | <b>4</b>    |
| 1. Origen y reconocimiento como garantía en el proceso penal.   | 4           |
| 2. Significado del principio de presunción de inocencia.  | 7           |
| 3. El principio de presunción de inocencia y la prisión preventiva.   | 10          |
| <b>II. Consecuencias del reconocimiento de la presunción de inocencia como principio básico del nuevo Código Procesal Penal.</b>              | <b>13</b>   |
| 1. Los derechos del imputado y reglas en la restricción de ellos.   | 14          |
| 2. Derecho de defensa.  | 21          |
| 3. Derecho a la prueba.   | 25          |
| 4. Derecho a ser oído.  | 26          |
| 5. Imparcialidad del tribunal sentenciador.   | 30          |
| 6. Rol del juez de garantía.  | 33          |
| <b>III. La presunción de inocencia como principio orientador en la regulación de la prisión preventiva en el nuevo Código Procesal Penal.</b> | <b>36</b>   |
| 1. Medida cautelar personal de prisión preventiva.  | 36          |
| 2. Medidas cautelares personales del artículo 155 del Código Procesal Penal.  | 49          |

|  |           |
|--|-----------|
| <b>IV. El derecho de defensa y la prisión preventiva en la práctica</b>                          |           |
| <b>del nuevo proceso penal en la Novena Región de la Araucanía.</b>                              | <b>53</b> |
| 1. Defensoría Penal Pública.   | <b>55</b> |
| 2. Ejercicio del derecho de defensa en los términos del artículo 8<br>del Código Procesal Penal. | <b>57</b> |
| 3. Utilización de la prisión preventiva como medida cautelar con carácter<br>excepcional.        | <b>63</b> |
| <br>   |           |
| <b>Conclusiones.</b>   | <b>73</b> |
| <br>   |           |
| <b>Bibliografía.</b>   | <b>76</b> |

## INTRODUCCION

Un sistema procesal penal moderno, requiere ser respetuoso de los derechos humanos, en especial de la dignidad de las personas a quienes se imputa la comisión de un delito.

Para responder a tal exigencia, dicho sistema debe ser eficaz en la persecución penal para proteger a la sociedad de cualquier atentado a los bienes jurídicos vitales, y al mismo tiempo, debe resguardar en forma efectiva los derechos fundamentales de los imputados durante el desarrollo del proceso, limitándolos sólo cuando sea estrictamente indispensable para lograr los fines del procedimiento y siempre en un marco de legalidad.

Por ello, uno de los pilares del Estado de Derecho, es precisamente el equilibrio que debe existir entre el ejercicio del poder estatal de persecución penal y el respeto y promoción de los derechos del individuo, en particular debe garantizarse que el derecho de defensa se ejercerá en un plano de igualdad de condiciones con la parte acusadora, lo contrario significaría privilegiar el ius puniendi del Estado por sobre los derechos de las personas.

De esta manera, surge la necesidad de reconocer la presunción de inocencia como un principio básico de todo proceso penal, ya que el respeto de dicho principio implica necesariamente hacer efectivas las garantías procesales contempladas a favor del imputado en el ordenamiento jurídico.

En este contexto de protección de los derechos fundamentales, se enmarca la reforma procesal penal de nuestro país, cuya principal finalidad es sustituir un procedimiento marcadamente inquisitivo en que el mismo juez investiga, acusa y juzga con lo cual la garantía de un debido proceso no pasa de ser teórica, ya que el imputado no tiene posibilidad de ejercer efectivamente su derecho de defensa durante el proceso, que en gran parte es secreto, y sobre todo porque queda en una situación de desventaja frente al juez que al momento de juzgar no cuenta con la imparcialidad necesaria.

Las graves falencias de nuestro procedimiento penal, exigían urgentemente un cambio radical, por ello después de un largo y difícil trabajo, el 16 de Diciembre de 2000 comienza a implementarse el nuevo procedimiento penal chileno en dos regiones pilotos y gradualmente en las demás regiones del país, con un carácter acusatorio en el cual la función de investigar y acusar corresponde a un organismo autónomo denominado Ministerio Público, y la función de juzgar corresponde a un tribunal colegiado imparcial.

Con este nuevo sistema procesal penal que está funcionando gradualmente en nuestro país, se busca que los procesos que se realicen sean más respetuosos de los derechos de quienes intervienen en ellos, ya sea como parte acusadora, víctima o imputado. Y respecto de éste último, cabe destacar que adquiere derechos y garantías que deben ser respetados por todos los demás intervinientes, y por ello surge la figura del juez de garantía cuya principal función es resguardar tales derechos.

La relevancia de esta reforma procesal penal, implica la necesidad de conocerla y entenderla, por ello este trabajo pretende aportar a ese fin analizándola desde la perspectiva del sujeto pasivo del proceso penal, es decir, el imputado, para determinar su posición a partir del reconocimiento de la presunción de inocencia como uno de los principios básicos del nuevo Código Procesal Penal.

Así, se plantea que la importancia de este reconocimiento radica en el respeto de los derechos fundamentales del imputado, lo cual se manifiesta en diversas consecuencias como el fortalecimiento del derecho de defensa, la existencia del juez de garantía, la exigencia de un tribunal sentenciador imparcial, entre otras, y la regulación de la prisión preventiva que aparece orientada por el principio de presunción de inocencia.

Por último, en este trabajo se analizan algunos aspectos en el funcionamiento de la reforma procesal penal en la Novena Región, que es una de las regiones piloto, para establecer de que manera en la práctica se están respetando los derechos del imputado.



## I. El principio de presunción de inocencia

### 1. Origen histórico y reconocimiento como garantía en el proceso penal.

El principio de presunción de inocencia es consagrado positivamente por primera vez, en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, prescribiendo su artículo 9 que “*se presume inocente a todo hombre hasta que haya sido declarado culpable, si se juzga indispensable arrestarlo, todo rigor que no fuere necesario para asegurar su persona debe ser severamente reprimido por la ley*”.

Tal proclamación solemne de la presunción de inocencia, es una reacción a los excesos y abusos del procedimiento penal del antiguo régimen francés, que funcionaba sin seguridad alguna para el ciudadano afectado por la investigación y estaba dominado no sólo por los poderes omnipotentes del juez, de los organismos de la investigación y de la acusación, sino por el principio de la “sospecha de culpabilidad”<sup>1</sup>

Según Gomes Filho<sup>2</sup> el precepto enunciado por la Asamblea Nacional Francesa contempla dos significados, por una parte, como regla procesal, según la cual el acusado no está obligado

---

<sup>1</sup> VASQUEZ SOTELO, JOSE LUIS. *Presunción de inocencia del imputado e íntima convicción del tribunal*. Bosch Casa Editorial S.A. Barcelona, España. (1984). p.262

<sup>2</sup> GOMES FILHO, ANTONIO MAGALHAES. *Presunción de inocencia y prisión preventiva*. Editorial Jurídica Conosur. Santiago, Chile. (1995) p.13.

a brindar pruebas de su inocencia ya que ello se presume, y por otra parte, como principio que impide la adopción de medidas restrictivas a la libertad personal del acusado antes del reconocimiento de la culpabilidad, salvo los casos de absoluta necesidad.

La presunción de inocencia como derecho fundamental y garantía individual en el proceso penal, se encuentra plenamente reconocida en Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos, a saber, la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 en su artículo 11.1 dispone *“toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley y en el juicio público en el cual sean establecidas todas las garantías del derecho a la defensa”*.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 establece en el artículo 14.2 que *“toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley”* y la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica de 1969 prescribe en el artículo 8.2 que *“toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad”*.

El elemento común de estos preceptos, es la relación que establecen entre la presunción de inocencia y el derecho a la tutela jurisdiccional, lo cual se traduce en asegurar a toda persona a quien se impute la comisión de un delito, que será tratado como

inocente hasta que su culpabilidad sea demostrada a través de un debido proceso legal.

Por su parte, la consagración de la presunción de inocencia en las Constituciones modernas, se enmarca en la transición desde un garantismo formal del Estado liberal a una concepción neogarantística o garantismo substancial, cambiando el enfoque de las garantías procesales y superando la igualdad meramente jurídica para establecer garantías efectivas y asequibles a todos<sup>3</sup>.

De esta manera, el reconocimiento expreso de la presunción de inocencia en las Constituciones, favorece el respeto de los derechos esenciales de la persona en el ámbito del proceso penal, lo cual constituye una condición del ejercicio del ius puniendi en un Estado de Derecho.

Reconocen expresamente esta garantía procesal las Constituciones Francesas de 1946 y 1958, Constitución Italiana de 1948 en el artículo 27.2, Constitución Portuguesa de 1976 en el artículo 32, Constitución Española de 1978 en el artículo 24.2, Constitución Brasileña de 1988 en el artículo 5, Constitución de Costa Rica de 1949 en el artículo 39 y Constitución de Córdoba de 1987 en el artículo 39.

## 2. Significado del principio de presunción de inocencia.

La presunción de inocencia en palabras de Gomes Filho “constituye un principio informador de todo el proceso penal, concebido éste como instrumento de aplicación de sanciones punitivas en un sistema jurídico en el cual son respetados fundamentalmente los valores inherentes de la dignidad de la persona humana, como tal, debe servir de presupuesto y parámetro de todas las actividades estatales concernientes a la represión criminal”<sup>4</sup>.

Luchini<sup>5</sup> plantea que la presunción de inocencia constituye la primera y fundamental garantía que la ley de procedimiento asegura al ciudadano, la cual es válida hasta que no se haya demostrado la verdad de la imputación mediante la sentencia de condena.

Para Rodríguez<sup>6</sup> esta presunción es un derecho subjetivo público, que se manifiesta en el derecho a ser tratado como inocente y también en el régimen jurídico de la prueba, donde influye en forma decisiva. Además plantea que el contenido de la presunción de inocencia comprende dos extremos fácticos, la existencia del ilícito penal y la culpabilidad del acusado, y según Martínez Arrieta<sup>7</sup> dicho contenido se extiende a la acreditación del hecho, a la regulación de la

---

<sup>3</sup> GOMES FILHO, ANTONIO MAGALHAES op. cit. en nota 2 p. 28

<sup>4</sup> Id., p.43

<sup>5</sup> VELEZ MARICONDE, A. *Derecho Procesal Penal*. Volúmen II. Editorial Marcos Lerner Córdoba S.R.L. Córdoba, Argentina. (1986) p.33.

<sup>6</sup> RODRIGUEZ, RICARDO. *Derechos Fundamentales y Garantías Individuales en el Proceso Penal. Nociones Básicas, Jurisprudencia Esencial*. Editorial Comares. Granada, España. (2000) p. 51.

obtención de la prueba y el proceso racional existente en la motivación de la convicción.

La presunción de inocencia se impone en el proceso penal, como modelo de tratamiento del inculpado o acusado, quien no puede sufrir antes de la sentencia condenatoria, ninguna equiparación con el culpable, y ello exige asegurar la igualdad de todo ciudadano en la confrontación con el poder punitivo, mediante un debido proceso legal<sup>8</sup>.

Si se presume inocente a toda persona mientras no se pruebe lo contrario, la parte acusadora debe probar los hechos en que basa su imputación, de acuerdo a los principios de contradicción, inmediación y oralidad realizando una actividad probatoria conforme a los principios y garantías establecidas en el ordenamiento jurídico.

Por lo tanto, no basta cualquier prueba para destruir la presunción de inocencia, sino que debe reunir los requisitos establecidos por Vásquez Sotelo<sup>9</sup> es decir, 1) Que exista, 2) Que sea válida y garantizada, 3) Que sea lícita y 4) Que sea suficiente o mínimamente suficiente, y además como lo señala López Guerra<sup>10</sup> no sólo se exige practicar prueba sino también que sea de cargo y conectada a los hechos que se pretende probar.

El principio de la presunción de inocencia implica que la actividad probatoria tiene como objeto la imputación, es decir, debe tender a demostrar la existencia de los hechos y no la idoneidad de los

---

<sup>7</sup> Id., p.53.

<sup>8</sup> GOMES FILHO, MAGALHAES op. cit. en nota 2 p.43

<sup>9</sup> RODRIGUEZ, RICARDO. op. cit. en nota 6 p.56.

antecedentes que le sirven de fundamento a dicha imputación, por otra parte, impide que el imputado o acusado sea obligado a colaborar en la investigación, y de esta manera surge como una necesidad imperiosa concebir la declaración como medio de prueba o de defensa<sup>11</sup>.

Es importante hacer presente la relación entre la presunción de inocencia y el debido proceso legal, conceptos que se complementan, ya que la demostración de culpabilidad del imputado o acusado requiere no sólo la existencia de un proceso sino sobre todo un proceso justo, en el cual se resguarde el derecho de defensa y el derecho al defensor, junto al derecho a la prueba<sup>12</sup>.

En definitiva y según lo plantea Sabas<sup>13</sup> las consecuencias de la presunción de inocencia son las siguientes:

1. El respeto al estado de inocencia que debe abarcar todas las etapas del procedimiento.
2. Reconocimiento efectivo de los derechos básicos del imputado que permiten mantener y proteger la situación de inocente.
3. Se considera la declaración del inculpado como medio de defensa.
4. Determina que la aplicación de las medidas cautelares se haga dentro de la más estricta legalidad y sólo en cuanto sean absolutamente indispensables para los fines del procedimiento.

---

<sup>10</sup> Id. p.58.

<sup>11</sup> GOMES FILHO, MAGALHAES op. cit. en nota 2 p.46

<sup>12</sup> Id., p.53

<sup>13</sup> SABAS CHAHUAN, SARRAS. *Manual del Nuevo Procedimiento Penal*. Editorial Jurídica Conosur Ltda. Santiago, Chile. (2001) p.36.

5. Impone la exigencia que el tribunal para condenar, adquiera convicción suficiente de la comisión del delito por el acusado.
6. Es labor de la parte acusadora producir prueba de cargo suficiente para destruir la presunción y formar la convicción del juez.
7. Plazo limitado de la investigación, ya que la prolongación excesiva de ella puede de facto comprometer la vigencia de la presunción de inocencia y afectar el onus probandi.

### 3. El principio de presunción de inocencia y la prisión preventiva.

La prisión preventiva es definida por Martínez <sup>14</sup> como “la medida cautelar consistente en la privación de libertad del imputado por un tiempo máximo establecido por la ley y que tiende a asegurar la efectividad de la ejecución de la sentencia condenatoria que un día se dicte y la presencia del imputado durante el proceso, teniendo en cuenta el derecho fundamental a la libertad y el derecho a la presunción de inocencia, configurándose con el carácter de última ratio”.

Según el Tribunal Constitucional Español en sentencia 41/ 82 de 2 de julio “la prisión provisional como institución está situada entre el deber estatal de perseguir eficazmente el delito por un lado, y

---

<sup>14</sup> MARTINEZ PARDO, VICENTE JOSE. “La prisión provisional, principios y fines constitucionales”. Revista Universidad de Valencia, España N°6 septiembre - diciembre (2000).

el deber, también estatal de asegurar el ámbito de libertad del ciudadano”<sup>15</sup>.

En el mismo sentido, Prieto-Castro<sup>16</sup> plantea que la prisión preventiva constituye una medida cautelar de difícil regulación, porque entran en colisión los derechos de defensa de la sociedad y los del individuo, particularmente la presunción de inocencia.

De esta manera, la restricción de la libertad con carácter preventivo instrumental no es incompatible con la presunción de inocencia, en la medida que no se equipara la situación del imputado o acusado con la del culpable, ya que la prisión preventiva en ningún caso puede cumplir una función punitiva.

Mientras no exista sentencia condenatoria, no puede aplicarse una pena, por tanto, ésta finalidad es ajena a la prisión preventiva porque se estaría penando a quien debe ser considerado inocente. Así, la única finalidad legítima es la propia de las medidas cautelares procesales, es decir, impedir la inejecución (total o parcial) de otras medidas eventualmente sobrevinientes durante el proceso<sup>17</sup>.

La presunción de inocencia debe orientar la regulación de la prisión preventiva por ser la medida cautelar personal más importante, ya que no sólo permite asegurar la presencia del imputado en el proceso y garantizar la debida averiguación de los hechos, sino porque implica una privación total de libertad. Ello exige según

---

<sup>15</sup> Ibid.

<sup>16</sup> PRIETO-CASTRO Y FERRANDIZ, LEONARDO. *Derecho Procesal Penal*. Editorial Tecnos. S.A. Madrid, España. (1989) p.258



Gómez<sup>18</sup> que en su tratamiento legal se considere el principio de proporcionalidad y siempre en su calidad de última medida a tomar.

Si en todas las etapas del proceso penal debe operar la presunción de inocencia como garantía, incluso desde el mismo momento en que se deba resolver si se ordena o no la captura de una persona<sup>19</sup>, la prisión decretada antes de la condena para ser compatible con el estado de inocencia del imputado, debe tener el carácter de excepcional y además es necesario adoptar una serie de precauciones para minimizar sus consecuencias<sup>20</sup>.

Para evitar una violación de la presunción de inocencia, la prisión preventiva debe tener un plazo legítimo de sacrificio del derecho a la libertad, en función de exigencias procesales<sup>21</sup>, y sólo puede tener por finalidad evitar que la libertad del imputado pueda frustrar la instrucción de la causa o que su fuga u ocultación impidan la continuidad del proceso o la aplicación de la pena en caso de que finalmente exista condena, resultando imprescindible que existan presupuestos y requisitos determinados para que tal medida sea procedente<sup>22</sup>.

---

<sup>17</sup> ABAL OLIU, ALEJANDRO. "Prisión preventiva como medida cautelar: sus alcances." Constitución y Proceso Penal. Fundación de Cultura Universitaria. Montevideo, Uruguay. (1986) p.196.

<sup>18</sup> GOMEZ COLOMER, JUAN LUIS. *El Proceso Penal Alemán*. Bosch, Casa Editorial S.A.. Barcelona, España. (1985) p.106.

<sup>19</sup> LONDOÑO JIMENEZ, HERNANDO. *Derechos Humanos y Justicia Penal*. Editorial Temis S.A. Bogotá, Colombia. (1988) p.175.

<sup>20</sup> GOMES FILHO, MAGALHAES. op. cit. en nota 2 p.80

<sup>21</sup> Id., p.81

<sup>22</sup> ABAL OLIU, ALEJANDRO. op. cit. en nota 17 p.196.

## II. Consecuencias del reconocimiento de la presunción de inocencia como principio básico del nuevo Código Procesal Penal

La Constitución Política de 1980 no contempla en forma expresa la presunción de inocencia entre los derechos consagrados en ella, sólo se limita a prescribir en el artículo 19 N° 3 inciso sexto que *“la ley no podrá presumir de derecho la responsabilidad penal”*, pero ello no implica necesariamente que se presuma inocente a quien se imputa un delito mientras no se determine su culpabilidad.

Sin embargo, por vía de los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos que son parte de nuestro ordenamiento jurídico por mandato del artículo 5 inciso segundo de la Constitución, la presunción de inocencia rige plenamente como garantía del proceso penal chileno, pero con escasa aplicación en la práctica judicial.

De lo anterior, deriva la trascendencia del reconocimiento expreso de la presunción de inocencia como uno de los principios básicos del Código Procesal Penal, que en el artículo 4 prescribe *“ninguna persona será considerada culpable ni tratada como tal en tanto no fuere condenada por una sentencia firme”*.

La importancia de dicho reconocimiento se traduce en hacer efectivas las garantías y los derechos que corresponden a toda persona a quien se imputa un delito, asegurándole que tales derechos sólo serán limitados durante el proceso penal, cuando ello sea estrictamente necesario para lograr los fines del procedimiento.

De esta manera, la influencia del principio de presunción de inocencia se manifiesta en aspectos tan relevantes como el fortalecimiento del derecho de defensa, el derecho a la prueba y el derecho a ser oído, el carácter excepcional de las medidas cautelares personales, la imparcialidad del tribunal sentenciador y por supuesto la creación de los Juzgados de Garantía.

Por la trascendencia de los aspectos señalados, ellos serán analizados detenidamente en el desarrollo de este capítulo, pero antes es necesario hacer una referencia a la nueva situación del sujeto pasivo del proceso penal, el imputado o acusado, quien goza precisamente de esta presunción de inocencia, para conocer sus derechos y la manera en que se regula en el Código Procesal Penal la restricción de ellos.

#### 1. Los derechos del imputado y las reglas en la restricción de ellos.

Entre los principios básicos del Código Procesal Penal, se contempla en el artículo 7 la *calidad de imputado*, como una manera de hacer presente que su intervención en el nuevo proceso es más activa y con mayores garantías.

En el artículo señalado se reconoce a cualquier persona a la cual se le imputa un hecho punible, la posibilidad de hacer valer las facultades, derechos y garantías que la Constitución Política de la República, el Código Procesal Penal y otras leyes otorgan al imputado.

Lo importante radica en que pueden ejercerse desde la primera actuación del procedimiento dirigido en su contra y hasta la completa ejecución de la sentencia, así se asegura al imputado su intervención activa y concreta durante todo el proceso en igualdad de condiciones que la parte acusadora.

Para que no existan dudas acerca del momento desde el cual el imputado está en condiciones de ejercer sus derechos, el inciso segundo del citado artículo establece que se entenderá por primera actuación del procedimiento cualquier diligencia o gestión, sea de investigación, de carácter cautelar o de otra especie, realizada por o ante un tribunal con competencia en lo criminal, el ministerio público o la policía, en la que se le atribuya a una persona responsabilidad en un hecho punible.

Por su parte, el artículo 159 prescribe que las actuaciones o diligencias judiciales defectuosas del procedimiento sólo podrán anularse si ocasionan a los intervinientes un perjuicio reparable únicamente con la declaración de nulidad, entendiéndose que existe perjuicio cuando la inobservancia de las formas procesales atenta contra las posibilidades de actuación de cualquiera de dichos intervinientes en el procedimiento.

Así, el artículo 160 presume de derecho la existencia de tal perjuicio, cuando la infracción haya impedido el pleno ejercicio de las garantías y de los derechos reconocidos en la Constitución o en las demás leyes, por lo tanto, el imputado puede ser titular de la solicitud de declaración de nulidad, si no se han respetado en alguna actuación

o diligencia judicial sus derechos, siempre que no haya concurrido a causar el vicio de que se trata.

Es necesario destacar que en el Código Procesal Penal, los *Derechos del Imputado* se regulan en el Libro Primero, Título IV denominado “Sujetos Procesales” Párrafo 4. Esta regulación es consecuencia del cambio radical que sufre la participación del imputado en el proceso, ya que es considerado un sujeto con derechos y garantías que puede ejercer desde el inicio mismo del procedimiento seguido en su contra y durante todo su desarrollo, dejando de ser considerado objeto del proceso.

❖ Derechos y garantías del imputado:

El Código Procesal Penal al reconocer derechos al imputado, hace una importante distinción entre aquel que está en libertad y el que está privado de ella, otorgando a estos últimos otros derechos especiales con el objeto de resguardar el ejercicio de sus garantías.

Si se hace una lectura del catálogo de derechos contemplados a favor del imputado en los artículos 93 y 94 del Código Procesal Penal, es posible determinar claramente que todos ellos tienen su fundamento directo o indirecto en el principio de presunción de inocencia.

Así, el artículo 93 establece los derechos que corresponde ejercer a todo imputado, en una enumeración no taxativa, siendo los siguientes:

- a) Que se le informe de manera específica y clara acerca de los hechos que se le imputaren y los derechos que le otorgan la Constitución y las leyes.
- b) Ser asistido por un abogado desde los actos iniciales de la investigación;
- c) Solicitar de los fiscales diligencias de investigación destinadas a desvirtuar las imputaciones que se le formulen;
- d) Solicitar directamente al juez que cite a una audiencia, a la cual podrá concurrir con su abogado o sin él, con el fin de prestar declaración sobre los hechos materia de la investigación;
- e) Solicitar que se active la investigación y conocer su contenido, salvo en los casos en que alguna parte de ella hubiere sido declarada secreta y sólo por el tiempo que esa declaración se prolongare;
- f) Solicitar el sobreseimiento definitivo de la causa y recurrir contra la resolución que lo rechazare;
- g) Guardar silencio o, en caso de consentir en prestar declaración, a no hacerlo bajo juramento;
- h) No ser sometido a tortura ni a otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, y;

- i) No ser juzgado en ausencia, sin perjuicio de las responsabilidades que para él derivaren de la situación de rebeldía.

Por su parte, el artículo 94 contempla derechos especiales que corresponden al imputado que está privado de libertad, los cuales se agregan a los ya señalados anteriormente y son los siguientes:

- a) A que se le exprese específica y claramente el motivo de su privación de libertad y, salvo el caso de delito flagrante, a que se le exhiba la orden que la dispusiere,
- b) A que el funcionario a cargo del procedimiento de detención o de aprehensión le informare de los derechos a que se refiere el inciso segundo del artículo 135;
- c) A ser conducido sin demora ante el tribunal que hubiere ordenado su detención;
- d) A solicitar del tribunal que le conceda la libertad;
- e) A que el encargado de la guardia del recinto policial al cual fuere conducido informe, en su presencia, al familiar o a la persona que le indicare, que ha sido detenido o preso, el motivo de la detención o prisión y el lugar donde se encontrare;
- f) A entrevistarse privadamente con su abogado de acuerdo al régimen del establecimiento de detención, el que sólo contemplará las restricciones necesarias para el mantenimiento del orden y la seguridad del recinto;

- g) A tener, a sus expensas, las comodidades y ocupaciones compatibles con la seguridad del recinto en que se encontrare, y
- h) A recibir visitas y comunicarse por escrito o por cualquier otro medio, salvo lo dispuesto en el artículo 151.

Otro aspecto importante de considerar relacionado con los derechos del imputado, es aquel contemplado en el artículo 95, en virtud del cual *“Toda persona privada de libertad tendrá derecho a ser conducida sin demora ante un juez de garantía, con el objeto de que examine la legalidad de su privación de libertad y, en todo caso, para que examine las condiciones en que se encontrare, constituyéndose, si fuera necesario, en el lugar en que ella estuviere. El juez podrá ordenar la libertad del afectado o adoptar las medidas que fueren procedentes”*.

De la relevancia que reviste para el imputado el respeto de sus derechos durante el proceso penal, surge la obligación prescrita en el artículo 97 para el tribunal, los fiscales y los funcionarios policiales de dejar constancia en los respectivos registros, conforme al avance del procedimiento, de haber cumplido las normas legales que establecen tales derechos y garantías.

❖ Reglas en la restricción de los derechos del imputado:

Si bien toda persona a quien se imputa un hecho punible estará sujeta a restricciones en sus derechos, ello no puede implicar



desconocer la presunción de inocencia que existe a favor del imputado en el proceso penal y en virtud de la cual debe ser tratado como inocente hasta que se determine su responsabilidad y su culpabilidad mediante una sentencia condenatoria.

Por esta razón, el artículo 5 del Código Procesal Penal en su inciso primero, contempla el principio de legalidad como regulador de las medidas privativas o restrictivas de libertad del imputado al prescribir que *“No se podrá citar, arrestar, detener, someter a prisión preventiva ni aplicar cualquier otra forma de privación o restricción de libertad a ninguna persona, sino en los casos y en la forma señalados por la Constitución y las leyes”*.

Por su parte, en su inciso segundo establece como regla la interpretación restrictiva de las disposiciones que autorizan la restricción de la libertad o de otros derechos del imputado o del ejercicio de alguna de sus facultades, impidiendo absolutamente que ellas puedan ser aplicadas por analogía en otros casos no considerados por la ley.

En definitiva, en el artículo citado se garantiza el respeto a la presunción de inocencia, por cuanto reduce la posibilidad de restringir los derechos del imputado a las situaciones y en la forma señalada por la ley, es decir, cuando sea estrictamente necesario otorgándole así un carácter excepcional.

En el mismo sentido, el artículo 9 en su inciso primero exige como requisito la *autorización judicial previa*, para toda actuación cuyo objetivo sea privar, restringir o perturbar al imputado o a un

tercero del ejercicio de los derechos que la Constitución asegura. De esta manera se establece un sistema de control judicial que constituye una garantía para el imputado, ya que según dispone el inciso segundo el fiscal deberá solicitar previamente dicha autorización al juez de garantía cuando una diligencia de la investigación pueda producir alguno de los efectos señalados.

Respecto a la utilización de medidas cautelares personales, también la presunción de inocencia surge como principio orientador y esto se refleja en el artículo 122 inciso primero, según el cual sólo serán impuestas cuando fueren absolutamente indispensables para asegurar la realización de los fines del procedimiento y durarán mientras subsista la necesidad de su aplicación, exigiendo en el inciso segundo que sean decretadas por medio de resolución judicial fundada.

## 2. Derecho de defensa.

El derecho de defensa puede definirse como aquel derecho que se concede a toda persona a participar en el desarrollo de un proceso cuya sentencia le pueda afectar y que consiste en

poder alegar, probar, intervenir en el juicio y en el procedimiento para su preparación<sup>23</sup>.

El reconocimiento de la presunción de inocencia como principio básico del Código Procesal Penal, fortalece el derecho de defensa del imputado, ya que se asegura de manera concreta su intervención en la tramitación del proceso en las etapas de investigación, de preparación del juicio oral y en el juicio oral propiamente tal, tanto personalmente como a través de su defensor.

Para garantizar al imputado el adecuado ejercicio de este derecho, el artículo 8 en su inciso primero define claramente el ámbito de defensa al establecer que *“El imputado tendrá derecho a ser defendido por un letrado desde la primera actuación del procedimiento dirigido en su contra”*. A su vez, el inciso segundo se encarga de señalar el contenido de este derecho que tiene el imputado consistente en *“formular los planteamientos y las alegaciones que considerare oportunos, así como a intervenir en todas las actuaciones judiciales y en las demás actuaciones del procedimiento, salvo las excepciones expresamente previstas en el Código”*.

Cabe destacar la importancia de considerar la declaración del imputado como medio de defensa, así en virtud del artículo 98 durante todo el procedimiento y en cualquiera de sus etapas, el imputado tendrá el derecho a prestar declaración como *un medio de defenderse de la imputación* que se le dirige. Tal declaración

---

<sup>23</sup> CAROCCA PEREZ, ALEX. “Las garantías constitucionales en el nuevo sistema procesal penal”. En Nuevo Proceso Penal. Editorial Jurídica Conosur Ltda. Santiago, Chile.(2000) p.62.

debe prestarse en una audiencia a la cual deben concurrir los intervinientes en el proceso, no puede recibirse bajo juramento y si con ocasión de ella se solicitara la práctica de diligencias de investigación, el juez recomendará al Ministerio Público su realización cuando lo considere necesario para el ejercicio de la defensa.

Es evidente la necesidad para el imputado de contar con un defensor para ejercer adecuadamente sus derechos, por ello se contempla expresamente en el artículo 102 el *derecho a designar libremente uno o más que sean de su confianza* desde la primera actuación del procedimiento y hasta la completa ejecución de la sentencia que se dictare. En caso de no tener un defensor, corresponde al Ministerio Público solicitar el nombramiento de un defensor penal público o será el juez de garantía quien deberá hacerlo en la forma señalada por la ley respectiva, se exige además que tal designación tenga lugar antes de la realización de la primera audiencia a que fuere citado el imputado.

Con el objeto de resguardar el derecho de defensa del imputado, en varias actuaciones de las cuales derivan consecuencias importantes respecto a sus derechos, se exige *la presencia del defensor como un requisito de validez*. Destacan entre ellas, la audiencia en que se resuelve sobre la solicitud de prisión preventiva artículo 142 inciso tercero, la audiencia en que se resuelve sobre la solicitud de suspensión condicional del procedimiento artículo 237 inciso tercero, la audiencia de preparación del juicio oral artículo 269 y la audiencia del juicio oral artículo 286.

De acuerdo al artículo 103 la ausencia del defensor en cualquier actuación en que la ley exija expresamente su participación acarrea la *nulidad* de la misma, salvo en la situación contemplada en el artículo 286 inciso segundo en que al no comparecer el defensor a la audiencia del juicio oral, constituye abandono de la defensa, y en tal caso el juez de garantía debe designar un defensor penal público según prescribe el artículo 106.

Otro aspecto del derecho de defensa es precisamente el conocimiento de la imputación que es consagrado como uno de los derechos del imputado en el artículo 93 a) el cual exige “*Que se le informe de manera específica y clara acerca de los hechos que se le imputaren....*”. También es considerado en la audiencia de formalización de la investigación de acuerdo al artículo 229, ya que en ella el fiscal comunica al imputado en presencia del juez de garantía, que se desarrolla actualmente una investigación en su contra respecto de uno o más delitos determinados. Otra manifestación es la exigencia de la acusación previa al juicio oral la cual deberá contener entre otros requisitos según el artículo 259 b) “*la relación circunstanciada de él o los hechos atribuidos y de su calificación jurídica*”.

Relacionado con lo anterior, el artículo 182 en su inciso segundo contempla el derecho del imputado de examinar los registros y los documentos de la investigación fiscal y policial. En caso que el fiscal haya dispuesto mantener en secreto ciertas actuaciones, registros o documentos, el imputado podrá solicitar al juez de garantía que ponga término al secreto o lo limite en cuanto a su duración, a las

piezas o actuaciones abarcadas por él, o a las personas a quienes afectare, según prescribe el inciso tercero.

### 3. Derecho a la prueba.

El imputado requiere la posibilidad de probar sus alegaciones existiendo a su favor un verdadero derecho a la prueba, que forma parte del derecho de defensa para la mayoría de la doctrina, para otros tiene un reconocimiento independiente<sup>24</sup>. Por ello el artículo 183 permite al imputado solicitar al fiscal durante la investigación aquellas diligencias que considere pertinentes y útiles para el esclarecimiento de los hechos, y el fiscal ordenará las que estime conducentes.

Este derecho a la prueba implica la proposición por parte del acusado de los medios de pruebas de los cuales pretende valerse, y la oportunidad para hacerlo en virtud del artículo 263, es hasta la víspera del inicio de la audiencia de preparación del juicio oral, por escrito, o al inicio de dicha audiencia en forma verbal donde debe exponer los argumentos de defensa que considere necesarios y señalar los medios de prueba cuyo examen solicita en el juicio oral, en los mismos términos previstos en el artículo 259.

Corresponde al juez de garantía resguardar este derecho a la prueba, es el caso contemplado en el artículo 235 cuando en la

audiencia de formalización de la investigación, el fiscal solicite que la causa pase directamente a juicio oral, si es acogida la solicitud en la misma audiencia el fiscal debe formular verbalmente su acusación y ofrecer prueba. Tiene en esta situación el juez la facultad de suspender la audiencia y postergar la dictación del auto de apertura del juicio oral, otorgando al imputado un plazo no menor de quince ni mayor de treinta días dependiendo de la naturaleza del delito, para plantear sus solicitudes de prueba.

Consecuentemente con lo anterior, el juez de garantía al término de la audiencia de preparación del juicio oral, podrá según lo faculta el artículo 278, suspender dicha audiencia hasta por un plazo de diez días cuando comprobare que el acusado no haya ofrecido oportunamente prueba por causas que no le son imputables.

Es necesario tener presente que la única oportunidad para rendir la prueba de acuerdo al artículo 296 es la audiencia del juicio oral, salvo las excepciones expresamente previstas en la ley.

#### 4. Derecho a ser oído.

Si en virtud de la presunción de inocencia el imputado debe ser considerado y tratado como inocente, y siendo además el principal interesado en el resultado del proceso que se sigue en su

---

<sup>24</sup> CAROCCA PEREZ, ALEX. op. cit. en nota 23 p. 68.

contra, es lógico reconocer su derecho a ser oído, participando en la formación de la decisión judicial que lo afectará.

Concretamente, existen diversas oportunidades en que este derecho se manifiesta claramente entre las principales están las siguientes:

El artículo 142 inciso cuarto contempla la intervención del imputado en la audiencia en que se debe resolver sobre la solicitud de prisión preventiva, una vez expuestos los fundamentos por parte de quien la solicite y después de oír al defensor y los intervinientes, el juez de garantía oirá al imputado.

Por su parte el artículo 232 permite al imputado manifestar lo que estime conveniente en la audiencia de formalización de la investigación, una vez que el fiscal exponga verbalmente los cargos que presenta en su contra y las solicitudes que haga al juez de garantía.

En cuanto a la *suspensión condicional del procedimiento*, uno de los requisitos de procedencia es precisamente el acuerdo entre fiscal y el imputado según lo exige el artículo 237 ya que “la voluntariedad del imputado para lograr el acuerdo con el fiscal y la posibilidad siempre existente de llegar a un juicio oral dotado de todos los resguardos requeridos por el debido proceso, constituyen la garantía final para el imputado de que la suspensión condicional no



será un mecanismo de control social que vulnere el principio de inocencia”<sup>25</sup>.

Tal afirmación debe entenderse en el sentido de que el acuerdo no implica un reconocimiento de responsabilidad por parte del imputado sino solamente la aceptación de la procedencia de esta salida alternativa. El imputado conserva su derecho de rechazar tal suspensión y optar por continuar con el proceso, y así será el juez de garantía correspondiente el que se pronuncie sobre su absolución o condena.

Además se protege al imputado de cualquier tipo de coacción en su contra para obtener su consentimiento, por ello se exige en el artículo 237 inciso tercero la presencia de su defensor en la audiencia en que se resuelve sobre la solicitud de suspensión condicional del procedimiento, constituyendo un requisito de validez.

Respecto a los *acuerdos reparatorios*, para que procedan es necesario la concurrencia de voluntades del imputado y la víctima como lo dispone el artículo 241, tal acuerdo debe ser aprobado por el juez de garantía en una audiencia para verificar que han prestado su consentimiento en forma libre y con pleno conocimiento de sus derechos.

Por lo que significa para el imputado la existencia de un proceso penal en su contra en forma indefinida, se establece en el artículo 247 un plazo para el cierre de la investigación de dos años

---

<sup>25</sup> DUCE, MAURICIO. “La suspensión condicional del procedimiento y los acuerdos reparatorios en el Nuevo Código Procesal Penal”. op. cit. en nota 23 p. 148.

desde la fecha en que se haya formalizado, si el fiscal no la declara cerrada al cumplirse dicho plazo, el imputado puede solicitar al juez de garantía que aperciba al fiscal para hacerlo.

En las denominadas *convenciones probatorias* también es necesario contar con el consentimiento del imputado que junto al fiscal y al querellante, si lo hay, solicitaran al juez de garantía en la audiencia de preparación del juicio oral, que de por acreditados ciertos hechos, que no podrán ser discutidos en el juicio oral según lo prescribe el artículo 275.

Como una manera de resguardar el derecho a ser oído, el artículo 285 exige la presencia del acusado durante toda la audiencia del juicio oral ya que de acuerdo al artículo 326 inciso cuarto en cualquier estado del juicio, puede solicitar ser oído con el fin de aclarar o complementar sus dichos.

Según dispone el artículo 338 en el alegato final y clausura de la audiencia del juicio oral, luego de concluir la recepción de las pruebas, el juez presidente de la sala otorgará sucesivamente la palabra al fiscal, al acusador particular y al defensor para que expongan sus conclusiones, dando otra oportunidad al fiscal y defensor para replicar. A continuación se otorga la palabra al acusado para manifestar lo que estime conveniente declarando así cerrado el debate, ello reafirma la importancia del derecho de ser oído ya que el acusado es el último en intervenir en la audiencia antes de su cierre.

## 5. Imparcialidad del tribunal sentenciador.

El principio de presunción de inocencia exige como requisito fundamental para que pueda operar efectivamente, que el tribunal sentenciador sea imparcial y ello se traduce en que “el juicio sea resuelto por alguien que no tenga compromisos ni credibilidades preconcebidas para ninguna de las partes, y que haya sido capaz de garantizar para todas ellas un entorno de juego justo durante el debate”<sup>26</sup>.

En el nuevo proceso penal tal imparcialidad se logra al separar las funciones de investigación de los delitos, que se entrega al Ministerio Público, y de juzgar, encomendada al *Tribunal Oral en lo Penal* así se busca que los jueces actúen con absoluta independencia al momento de determinar la inocencia o culpabilidad del imputado.

Esta imparcialidad se resguarda impidiendo que los jueces de los tribunales orales reciban antecedentes de la investigación, más allá de lo establecido en el auto de apertura del juicio oral, por lo tanto su aproximación a los hechos se realiza sólo a partir de las alegaciones y las pruebas presentadas en la audiencia del juicio oral. Es decir, la aplicación de los principios de inmediación, concentración, oralidad y publicidad contribuyen a favorecer la imparcialidad necesaria.

---

<sup>26</sup> BAYTELMAN, ANDRES. “El juicio oral”. op. cit. en nota 23 p.232.

En varias normas del Código Procesal Penal se consagran requisitos que aseguran la imparcialidad del tribunal encargado de juzgar denominado *Tribunal Oral en lo Penal*.

Es el caso del artículo 284 que en su inciso primero exige la presencia ininterrumpida de los jueces que integran dicho tribunal en la audiencia del juicio oral, y refuerza lo señalado el inciso tercero al disponer que cualquier infracción a ello implicará la nulidad del juicio oral y de la sentencia que se dicte en él.

El principio de oralidad que rige la audiencia del juicio es otro aporte a esta imparcialidad, como establece el artículo 291 ella se desarrollará en forma oral, tanto en lo relativo a las alegaciones y argumentaciones de las partes, declaraciones del acusado, recepción de las pruebas y en general toda intervención de quienes participan en tal audiencia. Igualmente las resoluciones serán dictadas y fundamentadas verbalmente, debiendo constar en el registro del juicio.

De esta manera, se cumple además con el principio de la inmediación, lo cual implica la percepción directa por parte de los jueces de todo lo que en definitiva va a permitirles formar su convicción, sobre todo en lo que dice relación con la prueba ya que según el artículo 296 la oportunidad para su recepción es precisamente la audiencia del juicio oral, salvo las excepciones expresamente previstas en la ley.

Otro aspecto a considerar, está dado por la libertad que tienen los jueces para apreciar la prueba tal como lo dispone el artículo 297, pero también las altas exigencias en torno a la fundamentación

de la sentencia ya que no pueden contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados. Además el tribunal debe hacerse cargo de toda la prueba producida, incluso de aquella que haya desestimado, indicando en tal caso las razones que ha tenido en cuenta para hacerlo.

Por último, la imparcialidad del tribunal que juzga se manifiesta claramente en la convicción que debe tener al momento de pronunciar su decisión, y así se exige en el artículo 340 que prescribe *“Nadie podrá ser condenado por delito sino cuando el tribunal que lo juzgare adquiriere, más allá de toda duda razonable, la convicción de que realmente se hubiere cometido el hecho punible objeto de la acusación y que en él hubiere correspondido al acusado una participación culpable y penada por la ley. El tribunal formará su convicción sobre la base de la prueba producida durante el juicio oral. No se podrá condenar a una persona con el sólo mérito de su propia declaración”*.

La sentencia definitiva que recaiga en el juicio oral debe ser pronunciada en la audiencia respectiva, como lo dispone el artículo 343, sin perjuicio que la redacción puede ser diferida en un plazo de hasta cinco días según el artículo 344.

## 6. Rol del juez de garantía.

El principio de presunción de inocencia exige que los derechos del imputado o acusado sean restringidos en forma excepcional y sólo cuando ello sea estrictamente indispensable.

Por lo tanto para que tal principio sea efectivamente respetado en la práctica, es necesario contar con un tribunal encargado de resguardar los derechos del imputado durante el desarrollo del proceso.

Respondiendo a esta exigencia el artículo 14 de la Ley 19.665 de 9 de marzo de 2000, que modifica el Código Orgánico de Tribunales, dispone la creación de los *Juzgados de Garantía* que estarán conformados por uno o más jueces con competencia en un mismo territorio jurisdiccional, que actúan y resuelven unipersonalmente los asuntos sometidos a su conocimiento.

Se entrega a estos tribunales la labor de decidir sobre la procedencia de aquellas intervenciones del sistema penal en los derechos básicos de todo ciudadano, tanto las derivadas de la investigación misma como las medidas cautelares que se decreten respecto del imputado<sup>27</sup>.

La existencia del juez de garantía responde a la necesidad de un control judicial durante la etapa de investigación, para asegurar que las facultades de investigación no sean usadas con fines desviados, se permita el adecuado ejercicio del derecho de defensa y

se limite el uso de facultades que puedan afectar derechos del imputado a las situaciones en que ello sea estrictamente imprescindible<sup>28</sup>.

En el mismo sentido, Sabas<sup>29</sup> plantea que el juez de garantía es un tercero que no investiga, y por lo tanto se encuentra en una posición que le permite evaluar en forma imparcial la labor del Ministerio Público y los funcionarios policiales, de esta manera señala “la fase de investigación se judicializa en cuanto a su control, se evitan abusos y se presta pronto auxilio a los imputados ante los eventuales excesos o desequilibrios que se pudieren producir”.

El juez de garantía debe velar por el respeto de los derechos del imputado, evitando que sean afectados por las actuaciones del Ministerio Público o la policía durante la investigación, sin la correspondiente autorización judicial o fuera de los casos en que la ley autoriza la restricción de tales derechos.

Por ello es posible señalar que “el rol del juez de garantía es piedra angular del nuevo procedimiento y permite resituar a los jueces durante la investigación, en las labores que les son propias y exclusivas”<sup>30</sup>.

La fundamental función que se encomienda a estos tribunales es la contemplada en el artículo 9 del Código Procesal Penal, en virtud del cual el juez de garantía debe autorizar toda

---

<sup>27</sup> SABAS CHAHUAN, SARRAS. op. cit. en nota 13 p.161.

<sup>28</sup> VARGAS V, JUAN ENRIQUE. “Organización y funcionamiento de los Tribunales en el nuevo sistema procesal penal”. op. cit. en nota 23 p.335.

<sup>29</sup> SABAS CHAHUAN, SARRAS. op. cit. en nota 13 p.161.

<sup>30</sup> Id., p.164.

actuación del procedimiento que prive, restrinja o perturbe al imputado o a un tercero del ejercicio de los derechos que la Constitución asegura, por ello cuando una diligencia de la investigación pueda producir alguno de tales efectos, el fiscal deberá solicitar previamente dicha autorización.

Los jueces de garantía desarrollan sus funciones en audiencias públicas, con participación de todos los intervinientes, y las cuestiones debatidas en tales audiencias deben ser resueltas en ellas tal como lo exige el artículo 38 del Código Procesal Penal.



### III. La presunción de inocencia como principio orientador en la regulación de la prisión preventiva en el nuevo Código Procesal Penal

En la aplicación de las medidas cautelares personales, particularmente la prisión preventiva, es donde surge con mayor fuerza la influencia de la presunción de inocencia como principio orientador en su regulación.

Por ello en el marco del nuevo proceso penal que se instaure progresivamente en nuestro país, ha sido necesario replantear la prisión preventiva como medida cautelar personal para hacerla compatible con el principio de presunción de inocencia, lo cual se manifiesta en aspectos tan relevantes como sus requisitos, características, limitación temporal, tramitación y ejecución.

#### 1. Medida cautelar personal de prisión preventiva.

##### 1.1. Requisitos para decretar la prisión preventiva.

El artículo 140 del Código Procesal Penal establece como requisito esencial para que proceda la prisión preventiva, la formalización de la investigación por parte del Ministerio Público, sólo entonces el juez de garantía podrá decretarla y siempre que se cumplan los otros requisitos específicos contemplados en el dicho artículo.

Por una parte, deben existir antecedentes que justifiquen la existencia del delito que se investiga y que permitan presumir fundadamente que el imputado ha tenido participación en el delito como autor, cómplice o encubridor.

De esta manera, ante la solicitud de prisión preventiva que realice el fiscal en la audiencia respectiva, el juez de garantía deberá apreciar preliminarmente la seriedad de la imputación, basado en los hechos y antecedentes expuestos por el fiscal en dicha audiencia y que pueden ser controvertidos por la defensa.

El juez sólo decretará esta medida cautelar cuando concluya que existen elementos suficientes para fundamentar los cargos contra el imputado, los cuales permiten proyectar la realización de un juicio y una eventual sentencia condenatoria.

Por otra parte, el citado artículo exige la existencia de antecedentes calificados que permitan al juez de garantía considerar indispensable la prisión preventiva para el éxito de diligencias precisas y determinadas de la investigación, o que la libertad del imputado es peligrosa para la seguridad de la sociedad o del ofendido.

En este sentido, el juez de garantía deberá ponderar ante la solicitud de prisión preventiva, si el comportamiento del imputado puede constituir o no una amenaza para el adecuado desarrollo del proceso y la aplicación de la sentencia, y además, si tal medida efectivamente resulta útil e indispensable en el caso concreto.

A diferencia del artículo 363 del Código de Procedimiento Penal, el artículo 140 inciso segundo del Código

Procesal Penal señala expresamente las situaciones en que el juez de garantía debe entender indispensable la prisión preventiva para el éxito de la investigación.

Por lo tanto, no basta la simple sospecha sino una sospecha grave y fundada de que el imputado realizará actos concretos y con la clara intención de obstaculizar dicha investigación mediante la destrucción, modificación, ocultación o falsificación de elementos de prueba o cuando pudiere inducir a coimputados, testigos, peritos o terceros que informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente.

Para determinar si la libertad del imputado resulta o no peligrosa para la seguridad de la sociedad, el juez de garantía deberá considerar especialmente alguna de las circunstancias contempladas en el inciso tercero del artículo 140, es decir, la gravedad de la pena asignada al delito; el número de delitos que se le imputaren y el carácter de los mismos; la existencia de procesos pendientes; el hecho de encontrarse sujeto a alguna medida cautelar personal, en libertad condicional o gozando de algunos de los beneficios alternativos a la ejecución de las penas privativas o restrictivas de libertad contempladas en la ley; la existencia de condenas anteriores cuyo cumplimiento se encuentre pendiente, atendiendo a la gravedad de los delitos de que se trate, y el hecho de haber actuado en grupo o pandilla. Tales circunstancias son idénticas a las contempladas en el artículo 363 del Código de Procedimiento Penal, salvo por la incorporación de la última de ellas.

Estas circunstancias tienen como elemento común la posibilidad de que el imputado se fugue, lo cual dificultaría el desarrollo del proceso ya que es necesaria su presencia en todas las futuras actuaciones judiciales, sobre todo en el eventual juicio oral y el cumplimiento de la posible sentencia condenatoria.

Finalmente, para considerar que la libertad del imputado constituye un peligro para la seguridad del ofendido, el inciso cuarto del artículo 140 exige la existencia de antecedentes calificados que permitan presumir que el imputado realizará atentados graves en contra de la víctima, ampliando esta protección a la familia y los bienes de aquella, lo que no existía anteriormente.

Esta ampliación del ámbito de protección, encuentra su explicación en el principio establecido en el artículo 6 del Código Procesal Penal, en virtud del cual el Ministerio Público está obligado a velar por la protección de la víctima del delito en todas las etapas del proceso, y el juez debe garantizar conforme a la ley la vigencia de sus derechos.

La víctima adquiere un rol de mayor importancia en el nuevo proceso penal, ya que normalmente deberá comparecer como testigo de la parte acusadora en el juicio oral, y por ello resulta evidente resguardar su seguridad y la de su familia y bienes.

## 1.2. Características de la prisión preventiva.

La regulación de la prisión preventiva se encuentra orientada por el principio básico de la presunción de inocencia contemplado en el artículo 4 del Código Procesal Penal, lo cual se traduce en que esta institución adquiere características que favorecen el respeto de los derechos y garantías del imputado.

En primer lugar, destaca su carácter *excepcional* recogido expresamente en el artículo 139 inciso primero, según el cual “*toda persona tiene derecho a la libertad personal y a la seguridad individual*”, así al reiterar el derecho consagrado en el artículo 19 N° 7 de la Constitución Política, pretende establecer que la libertad del imputado durante el proceso penal debe ser la regla general y la privación de ella la excepción.

En segundo lugar, y muy vinculado a lo anterior, surge su carácter de medida *subsidiaria o de última ratio*, es decir, la prisión preventiva sólo procederá cuando las demás medidas cautelares personales fuesen insuficientes para asegurar las finalidades del procedimiento, tal como lo dispone el artículo 139 inciso segundo.

En consecuencia, cuando la citación y la detención no sean suficientes por sí mismas para garantizar el normal desarrollo del proceso que requiere la presencia del imputado, y sólo cuando no haya otros medios disponibles para cumplir los fines del procedimiento, será necesario restringir la libertad del imputado mediante la prisión preventiva.

Con el propósito de reafirmar el carácter subsidiario de la prisión preventiva, el Código Procesal Penal contempla medidas cautelares personales alternativas en el artículo 155, las cuales se rigen por las mismas normas que la prisión preventiva en todo lo que no sea contrario a su naturaleza. Tales medidas se analizarán posteriormente.

En tercer lugar, en la aplicación de la prisión preventiva adquiere relevancia el principio de proporcionalidad, el cual es contemplado en el artículo 141 inciso primero al considerarla improcedente cuando ella aparezca desproporcionada en relación con la gravedad del delito, las circunstancias de su comisión y la sanción probable.

Como consecuencia de este principio el artículo 142 en su inciso segundo, excluye la procedencia de la prisión preventiva cuando el delito imputado sea sancionado únicamente con penas pecuniarias o privativas de derechos o con una pena privativa o restrictiva de la libertad de duración no superior a la de presidio o reclusión menores en su grado mínimo, cuando se trate de un delito de acción privada, y cuando el juez de garantía considere que de ser condenado, el imputado pueda ser objeto de alguna de las medidas alternativas a la privación o restricción de libertad contempladas en la ley 18.216 y acredite tener vínculos permanentes con la comunidad que den cuenta de su arraigo familiar o social.

De esta manera se evita la posibilidad de mantener privado de libertad durante el proceso penal a un imputado, a quien se

impone mediante sentencia condenatoria una pena no privativa de libertad o una medida alternativa.

A pesar de que no sea procedente ordenar la prisión preventiva por la concurrencia de algunas de las circunstancias del artículo 141, el imputado tiene la obligación de permanecer en el lugar del juicio hasta su término y presentarse tanto a los actos del procedimiento como a la ejecución de la sentencia inmediatamente después de ser requerido o citado, según el inciso tercero del artículo 142, e incluso el juez de garantía puede decretar la prisión preventiva cuando el imputado haya incumplido alguna de las medidas cautelares del Párrafo 6, cuando considere que el imputado pueda salir del lugar del juicio o cuando no haya asistido a la audiencia del juicio oral, en éste último caso dicha medida se dictará en la misma audiencia a petición del fiscal o del querellante, tal como lo establece el inciso cuarto del artículo 142.

En el artículo 142 inciso quinto se contempla la situación especial del imputado que se encuentra cumpliendo efectivamente una pena privativa de libertad, respecto del cual no procede la prisión preventiva. Sin embargo, si tal cumplimiento efectivo fuere a cesar, y el fiscal o el querellante estiman procedente la prisión preventiva, deben solicitarla al juez de garantía antes de que aquel cese, si la solicitud es acogida se aplicará esta medida cautelar personal al imputado en cuanto cese sin solución de continuidad.

En cuarto lugar, la prisión preventiva es susceptible de ser *sustituida* ya sea por otras medidas o por una caución, como consecuencia de su carácter excepcional y de última ratio.

Así, de acuerdo al artículo 145 inciso primero en cualquier momento del procedimiento el juez de garantía, de oficio o a petición de parte, podrá sustituirla por alguna de las medidas que establece el Párrafo 6 del Título V.

Además, según el artículo 146 cuando la prisión preventiva haya sido o deba ser impuesta para garantizar la comparecencia del imputado al juicio y a la eventual ejecución de la pena, el juez de garantía podrá autorizar su reemplazo por una *caución económica suficiente*, cuyo monto fijará y la cual puede consistir en el depósito por el imputado u otra persona de dinero o valores, la constitución de prendas o hipotecas o la fianza de una o más personas idóneas calificadas por el juez de garantía. Todo lo relacionado con la ejecución de dichas cauciones y su cancelación está regulado en los artículos 147 y 148.

La necesidad de que la caución sea suficiente implica sea relevante económicamente para el imputado, de manera que resulte un gran incentivo para que permanezca en el lugar del juicio y concurra a las actuaciones en que se requiera su presencia.



### 1.3. Duración de la prisión preventiva.

En el nuevo proceso penal corresponde al juez de garantía evitar la prolongación excesiva de la prisión preventiva, ya que debe ejercer un control sobre toda medida que afecte los derechos del imputado, particularmente su libertad. De esta forma, se podrá equilibrar el éxito de la investigación y la presunción de inocencia de que goza el imputado.

Por esta razón, y aún cuando no se contempla que la prisión preventiva deba decretarse por un período determinado o por un plazo máximo, en el Código Procesal Penal se establecen mecanismos de control de la duración de esta medida cautelar.

En primer lugar, el artículo 144 inciso segundo contempla la situación del imputado que solicita la revocación de la prisión preventiva, en este caso el juez de garantía puede rechazarla de plano o citar a todos los intervinientes a una audiencia con el fin de abrir debate sobre la subsistencia de los requisitos que la autorizan, estando obligado a hacerlo cuando han transcurrido dos meses desde el último debate oral en que se haya ordenado o mantenido tal medida.

En segundo lugar, según el artículo 145 inciso segundo, transcurridos seis meses desde que se haya ordenado la prisión preventiva o desde el último debate oral en que se haya decidido, el juez de garantía debe citar de oficio a una audiencia con el fin de considerar su cesación o prolongación.

En tercer lugar, el artículo 152 inciso primero, prescribe que el juez de garantía de oficio o a petición de cualquiera de los intervinientes, decretará la terminación de la prisión preventiva cuando no subsistan los motivos que la hayan justificado.

En el mismo sentido, el inciso segundo del artículo 152 contempla la situación en la cual la duración de la prisión preventiva haya alcanzado la mitad de la pena privativa de libertad que se pueda esperar en el evento de dictarse sentencia condenatoria, o de la que se haya impuesto existiendo recursos pendientes, en tal caso el juez de garantía debe citar de oficio a una audiencia con el fin de considerar su cesación o prolongación.

Por último, el artículo 153 inciso primero exige al juez de garantía poner término a la prisión preventiva cuando dicte sentencia absolutoria o decrete sobreseimiento definitivo o temporal, aunque dichas resoluciones no se encuentren ejecutoriadas. En estas circunstancias, se puede imponer alguna de las medidas señaladas en el Párrafo 6 del Título V, cuando sean consideradas necesarias para asegurar la presencia del imputado, tal como lo dispone el inciso segundo de dicho artículo.

#### 1.4. Tramitación de la solicitud de prisión preventiva.

En este punto se manifiesta claramente la relevancia de los principios de oralidad y publicidad, ya que según el artículo 142 la

solicitud de prisión preventiva sólo podrá plantearse verbalmente en la audiencia de formalización de la investigación, en la audiencia de preparación del juicio oral o en la audiencia del juicio oral.

Sin embargo, respecto del imputado contra el cual se haya formalizado la investigación, podrá solicitarse por escrito en cualquiera de sus etapas, pero igualmente el juez de garantía debe fijar una audiencia para resolver sobre tal solicitud, citando al imputado, su defensor y a los demás intervinientes como lo establece el inciso segundo del artículo 142.

Es necesario destacar por su importancia, lo previsto en el inciso tercero del artículo 142, en virtud del cual la presencia del imputado y su defensor es un requisito de validez de la audiencia en que se resuelva respecto a la solicitud de prisión preventiva.

El juez de garantía debe pronunciarse sobre la solicitud en la audiencia respectiva por medio de una resolución fundada, en la cual expresará en forma clara los antecedentes calificados que justifican la decisión, como lo exige el artículo 143. Esta resolución de acuerdo al artículo 144 inciso primero, será modificable de oficio o a petición de los intervinientes y en cualquier estado del procedimiento.

Aún cuando la solicitud haya sido rechazada, el artículo 144 en su inciso tercero faculta al juez de garantía para decretarla con posterioridad en una audiencia si existen otros antecedentes que a su juicio justifican su procedencia.

La resolución que ordena, mantiene, niega lugar o revoca la prisión preventiva, es apelable cuando haya sido dictada en

una audiencia, en los demás casos no será susceptible de recurso alguno según el artículo 149.

#### 1.5. Ejecución de la medida de prisión preventiva.

Al momento de ejecutar la prisión preventiva, el principio de presunción de inocencia contemplado en el artículo 4 del Código Procesal Penal, adquiere gran relevancia ya que exige de las autoridades encargadas de los recintos penales medidas especiales para su cumplimiento, para evitar todo tipo de equiparación de los imputados privados de libertad con aquellas personas que se encuentran cumpliendo condena.

Precisamente para respetar la presunción de inocencia de que goza el imputado hasta que se dicte sentencia condenatoria, el artículo 150 del Código Procesal Penal establece que la prisión preventiva se efectuará en establecimientos especiales, diferentes de los utilizados para los condenados o al menos, en lugares absolutamente separados de los destinados a éstos últimos.

Si bien la prisión preventiva afecta la presunción de inocencia que existe a favor del imputado, no la suprime, por ello el imputado debe ser tratado en todo momento como inocente, y así lo exige expresamente el inciso tercero del citado artículo, junto con establecer en forma categórica que la prisión preventiva se cumplirá de manera que no adquiera las características de una pena y cuidando

no provocar otras limitaciones que las necesarias para evitar la fuga y garantizar la seguridad de los demás internos y de las personas que cumplen funciones o por cualquier motivo se encuentren en el recinto.

La competencia para supervisar la ejecución de tal medida cautelar personal y conocer las solicitudes y presentaciones realizadas con ocasión de dicha ejecución, es otorgada por el inciso primero del mismo artículo al juez de garantía que decretó la prisión preventiva.

En esta materia surge la relevancia de la función del juez de garantía que debe velar por el respeto de los derechos del imputado durante el desarrollo del proceso penal, ejerciendo un adecuado control sobre la ejecución de las medidas restrictivas de tales derechos, particularmente la prisión preventiva que afecta la libertad del imputado a quien debe tratarse como inocente.

Por lo anterior, según el mismo artículo 150 corresponde al juez de garantía adoptar y disponer las medidas necesarias para la protección de la integridad física del imputado, en especial aquellas destinadas a la separación de los jóvenes y no reincidentes respecto de la población penitenciaria de mayor peligrosidad y excepcionalmente, puede concederle un permiso de salida durante un día, por período determinado o con carácter indefinido, siempre que no se vulneren los objetivos de la prisión preventiva.

Por otra parte, la autoridad penitenciaria debe comunicar de inmediato al juez de garantía cualquier restricción que imponga al imputado, y éste tiene la facultad de dejarla sin efecto si la considera

ilegal o abusiva, convocando si lo estima necesario a una audiencia para su examen.

Según el artículo 151 corresponde exclusivamente al juez de garantía, restringir o prohibir las comunicaciones del imputado, a petición del fiscal por un plazo máximo de 10 días y siempre que lo considere necesario para el exitoso desarrollo de la investigación.

Sin embargo, esta medida no puede restringir el acceso del imputado a su abogado, para no afectar el adecuado ejercicio de su derecho de defensa, ni al juez de garantía ni a una apropiada atención médica. En esta situación, el juez de garantía tiene la obligación de instruir a la autoridad penitenciaria acerca del modo en que debe llevarse a efecto la medida de incomunicación, que en ningún caso puede consistir en el encierro del imputado en celdas de castigo.

## 2. Medidas cautelares personales del artículo 155 del Código Procesal Penal.

Para hacer compatible la prisión preventiva con el principio de presunción de inocencia que favorece al imputado o acusado, es necesario establecer otras medidas cautelares personales que sean alternativas a la prisión preventiva y es precisamente a esta exigencia a la que responden las medidas contempladas en el artículo

155 del Código Procesal Penal, que constituyen una de las grandes innovaciones de la reforma.

Estas medidas cautelares personales alternativas a la prisión preventiva que establece el artículo 155 son las siguientes:

- a) La privación de libertad, total o parcial, en su casa o en la que el propio imputado señale, si aquella se encontrare fuera de la ciudad asiento del tribunal;
- b) La sujeción a la vigilancia de una persona o institución determinada, las que informarán periódicamente al juez;
- c) La obligación de presentarse periódicamente ante el juez o ante la autoridad que él designare;
- d) La prohibición de salir del país, de la localidad en la cual residiere o del ámbito territorial que fijare el tribunal;
- e) La prohibición de asistir a determinadas reuniones, recintos o espectáculos públicos, o de visitar determinados lugares;
- f) La prohibición de comunicarse con personas determinadas, siempre que no afectare el derecho a defensa, y
- g) La prohibición de aproximarse al ofendido o su familia y, en su caso, la obligación de abandonar el hogar que compartiere con aquél.

Tales medidas constituyen restricciones a la libertad del imputado pero de menor intensidad, por lo que deben ser utilizadas con preferencia a la prisión preventiva, si ello permite cumplir los

objetivos considerados en el inciso primero del artículo 155 de garantizar el éxito de las diligencias de la investigación, proteger al ofendido o asegurar la comparecencia del imputado a las actuaciones del procedimiento o ejecución de la sentencia, es decir, tienden a la protección de la investigación, de la víctima y a evitar la fuga del imputado.

Cabe destacar que a diferencia de la regulación de los requisitos de la prisión preventiva, tratándose de estas medidas se especifican las circunstancias que las motivan sólo en forma enunciativa sin entrar a describirlas detalladamente, lo que refleja la flexibilidad que se otorga al juez de garantía en su empleo, por constituir una menor vulneración al principio de inocencia.

En el mismo sentido, el inciso segundo del artículo 155 permite al juez imponer una o más de ellas según resulte adecuado al caso y ordenar las actuaciones y comunicaciones necesarias para garantizar su cumplimiento.

Sabas<sup>31</sup> caracteriza estas medidas del artículo 155 del Código Procesal Penal de la siguiente forma:

1. No pueden aplicarse en aquellos casos en que sólo es procedente la citación.
2. Sólo proceden una vez formalizada la investigación.
3. Deben ser decretadas en audiencias por el tribunal a petición del fiscal, del querellante o de la víctima.



4. Son acumulables, es decir, puede aplicarse una o más de ellas.
5. Se rigen en cuanto a su procedencia, duración, impugnación y ejecución por las normas aplicables a la prisión preventiva en cuanto no se opongan a lo dispuesto en los artículos 155 y 156 del Código Procesal Penal.
6. Pueden suspenderse y admitirse en tal evento las cauciones del artículo 146, a petición del afectado oyendo al fiscal y con citación de los intervinientes que hayan participado en la audiencia en que se decretaron, cuando el tribunal estime que ello no pone en peligro los objetivos que se tuvieron en vista al imponerlas.

---

<sup>31</sup> SABAS CHAHUAN, SARRAS. op. cit. en nota 13 p. 238-239.

#### IV. El derecho de defensa y la prisión preventiva en la práctica del nuevo proceso penal en la Novena Región de La Araucanía

Hasta el momento, en el desarrollo de este trabajo se ha pretendido demostrar que el reconocimiento de la presunción de inocencia como principio básico del Código Procesal Penal, ha derivado en el fortalecimiento de los derechos del imputado y en la regulación de la prisión preventiva como una medida cautelar personal de carácter excepcional.

No puede discutirse la relevancia de tales consecuencias a favor del sujeto pasivo del proceso penal, las cuales se traducen en un respeto efectivo de sus derechos, en particular el derecho de defensa.

Sin embargo, es necesario detenerse a constatar si en la práctica diaria del nuevo sistema procesal penal implementado gradualmente en nuestro país, se respetan de la misma forma tales derechos, por ello este capítulo tiene como objetivo determinar por una parte, si los imputados han ejercido el derecho de defensa en los términos garantizados en el artículo 8 del Código Procesal Penal, y por otra parte, si la prisión preventiva ha sido utilizada con el carácter excepcional que contempla el artículo 139 inciso segundo del mismo texto legal.

Para cumplir con este propósito, se ha optado por concretar el análisis de los temas señalados en la Novena Región, que es una de las regiones pilotos en que funciona la reforma desde el 16

de Diciembre de 2000, abarcando un período de tiempo suficiente entre esa fecha y marzo de 2002, para tener un panorama bastante representativo.

Junto con lo anterior, la elección de la Novena Región se basa en la relevancia que ella tiene en el contexto de las cinco regiones en que rige actualmente el nuevo proceso penal, lo cual se manifiesta en la siguiente estadística que refleja claramente su participación.

#### **CUADRO RESUMEN INFORME ESTADISTICO**

**Regiones IV-IX Período 16/12/2000 – 16/03/2002**

**Regiones II-III-VII Período 16/10/2001 – 16/03/2002**

|  | <b>II, III, IV, VII y IX</b> | <b>IX</b> | <b>Porcentaje</b> |
|--|------------------------------|-----------|-------------------|
| <b>Casos recepcionados</b>               | 134.920                      | 65.925    | 48.8%             |
| <b>Términos aplicados</b>                | 115.673                      | 61.129    | 52.8%             |
| <b>Juicios Orales</b>                    | 80                           | 37        | 46.25%            |
| <b>Audiencias de Formalización</b>       | 4753                         | 2028      | 42.6%             |
| <b>Imputados Formalizados</b>            | 5571                         | 2479      | 44.4%             |
| <b>Prisiones Preventivas solicitadas</b> | 1921                         | 1116      | 58.09%            |
| <b>Prisiones preventivas otorgadas</b>   | 1597                         | 1006      | 62.9%             |

**Fuente:** Tercera Cuenta Pública de Actividades del Ministerio Público del 26 de Abril de 2002.

Antes de comenzar a desarrollar el tema relativo al derecho de defensa, es imprescindible referirse a uno de los organismos claves de esta reforma y que por supuesto tiene una gran vinculación con el tema a tratar, la Defensoría Penal Pública.

#### 1. Defensoría Penal Pública.

Fue creada por la Ley 19.718 Orgánica Constitucional, publicada en el Diario Oficial el 10 de Marzo de 2001, por lo que al momento de implementarse la reforma en las regiones pilotos el 16 de Diciembre de 2000, no existía como tal, sino solamente un programa de Defensa Penal Pública en el Ministerio de Justicia que constituyó la base de esta institución y que funcionó entre septiembre de 2000 y junio de 2001.

En el artículo 2 de esta ley se determina que la finalidad de la Defensoría es proporcionar defensa penal a los imputados o acusados por un crimen, simple delito o falta que sea de competencia de un juzgado de garantía o de un tribunal de juicio oral en lo penal y de las respectivas Cortes, en su caso, y que carezcan de abogado.

Los beneficiarios de esta defensa penal pública según el artículo 35 del mismo texto, son todos los imputados o acusados que carezcan de abogado y requieran de un defensor, siendo esta defensa siempre gratuita de acuerdo al artículo 36 y sólo excepcionalmente podrá cobrarse total o parcialmente a los beneficiarios que dispongan de recursos para financiarla privadamente.

De esta manera se da cumplimiento efectivo a la garantía consagrada en el artículo 19 N°3 inciso tercero de la Constitución, en virtud del cual *“la ley arbitrará los medios para otorgar asesoramiento y defensa jurídica a quienes no puedan procurárselos a sí mismos”*.

La existencia de la Defensoría Penal Pública encuentra su fundamento en la necesidad de que aquellos en contra de quienes se inicia la persecución penal cuenten con una defensa efectiva, es decir, sean representados por letrados que asistan al imputado o acusado para el real ejercicio de sus derechos y garantías, sin detenerse en la capacidad económica de los mismos<sup>32</sup>.

Para situar a la Defensoría en el marco del nuevo sistema procesal penal, es importante tener presente la siguiente información: de un total de 87.588 causas recepcionadas por el Ministerio Público, de acuerdo a sus estadísticas al 31.12.2001, sólo 25.400, equivalente al 29% ingresan a dicho sistema, ya que el 71% restante es objeto de la aplicación de facultades propias del Ministerio Público como el archivo provisorio, la facultad de no investigar o el principio de oportunidad. De estas 25.400 causas, sólo 6.870, es decir, un 27% ingresa al sistema de defensa penal pública y requiere de un abogado defensor penal público y aquel número equivale a 7.063 imputados atendidos, considerando que cada causa puede tener uno o más imputados.

---

<sup>32</sup> Discurso Defensor Nacional Cuenta Anual 2001 del 22 de Marzo de 2002.

En el caso de la Novena región la Defensoría cuenta con un total de 17 defensores distribuidos en las distintas comunas de la siguiente manera: 6 en Temuco, 1 en Angol, 2 en Villarica, 1 en Lautaro, 1 en Nueva Imperial, 2 en Pitrufquén, 2 en Victoria y 2 en Carahue. En cuanto a la carga de trabajo por defensor, se señala que en la región es de 204 causas por defensor durante el año 2001 y analizando el comportamiento de causas que ingresan y el número de causas que terminan en el mismo período, se proyecta un aumento de esta carga<sup>33</sup>.

## 2. Ejercicio del derecho de defensa en los términos del artículo 8 del Código Procesal Penal.

En este artículo se asegura al imputado el derecho a ser defendido por un letrado desde la primera actuación del procedimiento dirigido en su contra, la que normalmente tiene lugar ante la policía o el Ministerio Público.

Sin embargo, en la práctica la situación es distinta si consideramos como parámetro la primera atención que otorga la Defensoría al imputado en aquellas causas que ingresan a ella, ya que de un total de 7.036 imputados atendidos al 31.12. 2001, 6.986 equivalente al 99% comenzaron a ser atendidos por los defensores en el Juzgado de Garantía, antes del inicio, regularmente, de la audiencia

---

<sup>33</sup> Ibid.

de control de detención y sólo 68 imputados equivalente al 1% fueron atendidos en las unidades policiales o en las fiscalías del Ministerio Público<sup>34</sup>.

La situación es similar en la Novena Región, ya que de un total de 4.178 imputados atendidos en el período entre el 16 de Diciembre de 2000 y el 31 de Diciembre de 2001, 4.170 imputados equivalente al 99.8 % fueron atendidos ante los Juzgados de Garantía y sólo 8 equivalente al 0.19 % fueron atendidos ante el Ministerio Público o la policía<sup>35</sup>.

De acuerdo, a los datos presentados el 99% de los imputados fueron atendidos por primera vez ante los Juzgados de Garantía, y no en los términos del artículo 8 del Código Procesal Penal, lo cual resulta contrario al espíritu de dicha norma que busca precisamente garantizar al imputado el adecuado ejercicio de su derecho de defensa desde la primera actuación del procedimiento en su contra.

En este sentido, es necesario hacer presente lo señalado por el propio Defensor Nacional (S) al explicar esta situación “la mayoría de las veces los defensores se enteran de la existencia de los detenidos cuando son convocados a una audiencia ante el juez de garantía, dejando un pequeño margen de tiempo, regularmente un período no superior a 10 minutos, para entrevistarse con el imputado y enterarse de hechos que se le imputan. Este proceder, falta de

---

<sup>34</sup> Ibid.

<sup>35</sup> Defensoría Penal Pública Regional, Novena Región.

información oportuna a los defensores sobre la existencia de imputados antes de llegar a un tribunal, conspira en contra de una adecuada prestación de defensa penal y afecta seriamente la igualdad de armas que asume como principio este sistema adversarial<sup>36</sup>.

Por lo tanto, si la mayoría de los imputados comenzaron a ser atendidos por los defensores antes de las audiencias de control de detención en los Juzgados de Garantía, es procedente conocer el número de imputados representados en este tipo de audiencias en la Novena Región para tener un panorama de esta situación, ello se refleja en el siguiente cuadro.

---

<sup>36</sup> Discurso Defensor Nacional Cuenta Anual 2001, de 22 de Marzo de 2002.



### Resumen histórico de imputados representados en audiencias al 31-12 2001.

|  |              |
|--|--------------|
| Control  | 332          |
| Control con solicitud de ampliación detención                  | 562          |
| Control y formalización  | 169          |
| Control, formalización y medida cautelar                       | 783          |
| Control, formalización, medida cautelar y salida alternativa   | 0            |
| Control, formalización y salida alternativa                    | 26           |
| Formalización  | 324          |
| Formalización y medida cautelar                                | 779          |
| Formalización, medida cautelar y salida alternativa            | 0            |
| Formalización y salida alternativa                             | 182          |
| Formalización y juicio inmediato                               | 0            |
| Revisión de medida cautelar                                    | 463          |
| Salida alternativa   | 232          |
| Prueba anticipada  | 2            |
| Preparación juicio oral  | 56           |
| Preparación juicio oral y salida alternativa                   | 6            |
| Preparación juicio oral y solicitud de procedimiento abreviado | 3            |
| Procedimiento abreviado  | 43           |
| Procedimiento simplificado y condena                           | 72           |
| Procedimiento simplificado y solicitud de juicio               | 74           |
| Juicio en procedimiento simplificado                           | 730          |
| Procedimiento monitorio  | 2            |
| Juicio oral  | 14           |
| Determinación de pena  | 0            |
| Lectura de sentencia   | 193          |
| Otras audiencias   | 1.669        |
| <b>TOTAL</b>   | <b>6.706</b> |

**Fuente:** Defensoría Penal Pública Regional, Novena Región.

De esta manera, de un total de 6.706 imputados representados en audiencias al 31.12. 2001 por la Defensoría Penal Pública en la Novena Región, 1.846, equivalente al 27.52%, fueron representados en audiencias de control de detención con diversos

efectos. De ellos, 978 imputados, equivalente al 14.58%, fueron representados en audiencias en que junto con el control de la detención, el Ministerio Público procedió a formalizar la investigación.

En consecuencia, es posible concluir basados en la información presentada anteriormente, que aquellos 978 imputados no ejercieron adecuadamente su derecho de defensa, ya que sus defensores no contaron con el tiempo suficiente para conversar con ellos sobre los hechos que se les imputaban, ni para conocer los antecedentes del caso en las mismas condiciones que el Ministerio Público que concurre a las audiencias con pleno conocimiento de ellos pudiendo formalizar la investigación de inmediato. Tal situación es preocupante si se consideran los importantes efectos que la formalización de la investigación tiene para los imputados.

Resulta procedente ejemplificar la situación descrita anteriormente en el caso concreto del Juzgado de Garantía de Temuco que cuenta con cuatro salas en las que se distribuyen las respectivas audiencias, diariamente en una de ellas se realizan las audiencias de control de la detención.

El defensor penal público a quien corresponda actuar en esa sala debe representar a todos los imputados cuya detención sea controlada y que no tengan un defensor particular, considerando que el promedio de imputados detenidos controlados es de 7 cada día, número que aumenta considerablemente los fines de semana.

Previamente a la realización de la audiencia de control de detención, un asistente del defensor penal público recoge los datos

de los imputados detenidos, posteriormente el defensor concurre a conversar con ellos en un período de tiempo que no supera los 10 minutos, privilegiando a aquellos detenidos por delitos de mayor gravedad o a quienes el Ministerio Público formalizará de inmediato la investigación en la misma audiencia de control, por lo que es posible que en algunos casos ni siquiera tengan la oportunidad de hablar con determinados imputados antes de la audiencia dependiendo del tiempo con el que cuenten.

La misma situación se da los fines de semana o días feriados, pero con la salvedad que sólo funciona una sala de turno y concurren un defensor y un fiscal que también cumple un sistema de turnos.

Otro dato importante de considerar es la tendencia de los Juzgados de Garantía de conceder ampliaciones de las detenciones, ya que un total de 195 solicitudes de prórroga de detención en las cinco regiones en el año 2001 (desde el 16 de Octubre de 2001 al 31 de Diciembre de 2001), un 95% fueron aceptadas<sup>37</sup> y particularmente en el caso de la Novena Región del total de 1.846 imputados representados por esta institución, 562 imputados equivalente al 30.44%, fueron representados en audiencias en que se amplió la detención<sup>38</sup>.

---

<sup>37</sup> Discurso Defensor Nacional Cuenta Anual 2001 del 22 de Marzo de 2002.

<sup>38</sup> Defensoría Penal Pública Regional, Novena Región.

### 3. Utilización de la prisión preventiva como medida cautelar con carácter excepcional.

En el capítulo correspondiente a la prisión preventiva, al analizar sus características, se destacó por su relevancia el carácter excepcional contemplado en el artículo 139 inciso segundo del Código Procesal Penal, precisamente por la existencia de otras medidas cautelares personales de menor gravedad en cuanto a la afectación de los derechos del imputado.

Pero también resulta necesario conocer cómo se está utilizando la prisión preventiva en la práctica, si se aplica con este carácter excepcional o no y también si las medidas cautelares personales alternativas a ella son empleadas en el nuevo proceso penal como parte integrante de él.

En primer lugar, es interesante señalar que en el período comprendido entre el 16 de Diciembre de 2000 y el 16 de Marzo de 2002, de un total de 1.116 prisiones preventivas solicitadas en la Novena Región, fueron otorgadas 1.006, es decir, el 90.1% de ellas y considerando las cinco regiones conjuntamente del total de 1.921 prisiones preventivas solicitadas, fueron otorgadas 1.597, equivalente al 83.13%<sup>39</sup>.

Una primera aproximación al tema, permite concluir que la prisión preventiva es una medida cautelar personal de gran utilización en el nuevo proceso penal, particularmente en la Novena

Región en que son otorgadas en un 90.1%. Sin embargo, considerando que esta medida puede ser sustituida durante el desarrollo de la investigación, por medidas del artículo 155 del Código Procesal Penal o por una caución económica, es necesario conocer el número de imputados que efectivamente se encuentran en prisión preventiva en esta región, lo cual se refleja a través del siguiente cuadro.

#### Imputados en prisión preventiva al 31-12-2001 en la IX Región

| Delito                           | Número de Imputados | Porcentaje    |
|----------------------------------|---------------------|---------------|
| Robo con fuerza                  | 77                  | 23.19         |
| Robo con intimidación            | 60                  | 18.07         |
| Robo por sorpresa                | 16                  | 4.81          |
| Hurto                            | 9                   | 2.71          |
| Abuso sexual                     | 4                   | 1.20          |
| Violación                        | 16                  | 4.81          |
| Homicidio                        | 38                  | 11.44         |
| Lesiones                         | 16                  | 4.81          |
| Cuasidelito de homicidio         | 0                   | 0             |
| Cuasidelito de lesiones          | 0                   | 0             |
| Tráfico de drogas                | 29                  | 8.73          |
| Manejo en estado de ebriedad     | 1                   | 0.30          |
| Daños                            | 3                   | 0.90          |
| Giro doloso de cheque            | 2                   | 0.60          |
| Infracción a la ley de armas     | 3                   | 0.90          |
| Infracción a la ley de alcoholes | 1                   | 0.30          |
| Otros delitos                    | 57                  | 17.16         |
| <b>TOTAL</b>                     | <b>332</b>          | <b>100.00</b> |

**Fuente:** Defensoría Penal Pública Regional, Novena Región.

<sup>39</sup> Tercera Cuenta Anual de Actividades del Ministerio Público, de 26 de Abril de 2002.

De acuerdo a la información presentada, del total de 332 imputados en prisión preventiva al 31.12. 2001 en la Novena Región, 175 equivalente al 52.7%, corresponden a delitos graves como robo con fuerza (23.19%), robo con intimidación (18.07%) y homicidio (11.44%), dejando de lado para efectos de este análisis la categoría “otros delitos” (17.16%) que incluye delitos como incendio, abigeato, apropiación indebida, homicidio frustrado, riña y amenaza.

En la situación de los 175 imputados en prisión preventiva, es posible concluir que los jueces de garantía al determinar si la libertad de tales imputados resultaba o no peligrosa para la seguridad de la sociedad, hayan considerado especialmente la circunstancia de la gravedad de la pena asignada al delito, según el artículo 140 inciso tercero del Código Procesal Penal. Esto se explica porque el artículo 440 del Código Penal sanciona el robo con fuerza con la pena de presidio mayor en su grado mínimo, el artículo 433 N°1 del mismo Código sanciona el robo con intimidación con la pena de presidio mayor en su grado medio a presidio perpetuo calificado y en el N°2 con presidio mayor en sus grados medio a máximo y por último el artículo 391 N°1 sanciona el homicidio con presidio mayor en su grado medio a presidio perpetuo calificado y en el N°2 con presidio mayor en sus grados mínimo a medio.

En consecuencia, parece ser clara la relevancia de la circunstancia de la gravedad de la pena asignada al delito, para justificar la prisión preventiva como medida cautelar personal en estos

casos, sin perjuicio que se hayan considerado también otras circunstancias.

El análisis que se pretende hacer de la utilización de la prisión preventiva como medida cautelar personal por los jueces de garantía en la Novena Región, debe complementarse desde la perspectiva del organismo encargado de la ejecución de esta medida, que es Gendarmería de Chile, por ello los siguientes cuadros muestran el comportamiento de la población penal por efectos de la reforma procesal penal en las distintas unidades de esta región.

**Cuadro demostrativo N°1: Comportamiento población penal por efectos de la Reforma Procesal Penal.**

| <b>Unidades Penales</b> | <b>Al 15.12.2000</b> | <b>Al 18.07.2001</b> | <b>Diferencia</b> | <b>%</b>      |
|-------------------------|----------------------|----------------------|-------------------|---------------|
| C.C.P. Temuco           | 791                  | 701                  | 90                | 11.38         |
| C.C.P. Victoria         | 160                  | 145                  | 15                | 9.38          |
| C.C.P. Lautaro          | 149                  | 147                  | 2                 | 1.34          |
| C.C.P. Imperial         | 173                  | 123                  | 50                | 28.90         |
| C.D.P. Villarica        | 248                  | 199                  | 49                | 19.76         |
| C.D.P. Pitrufquén       | 142                  | 124                  | 18                | 12.68         |
| C.D.P. Curacautín       | 53                   | 32                   | 21                | 39.62         |
| C.D.P. Angol            | 188                  | 209                  | 21                | 11.17         |
| C.D.P. Traiguén         | 65                   | 62                   | 3                 | 4.62          |
| C.D.F. Temuco           | 43                   | 40                   | 3                 | 6.98          |
| <b>Total</b>            | <b>2012</b>          | <b>1782</b>          | <b>230</b>        | <b>123.48</b> |

**Fuente:** Dirección Regional Gendarmería de Chile, Novena Región.

**Cuadro demostrativo N°2: Comportamiento población penal por efectos de la  
Reforma Procesal Penal.**

| <b>Unidades Penales</b> | <b>AI 15.12.2000</b> | <b>AI 22.03.2002</b> | <b>Diferencia</b> | <b>%</b>     |
|-------------------------|----------------------|----------------------|-------------------|--------------|
| C.C.P. Temuco           | 791                  | 695                  | 96                | 13.81        |
| C.C.P. Victoria         | 160                  | 129                  | 31                | 24.03        |
| C.C.P. Lautaro          | 149                  | 97                   | 52                | 53.60        |
| C.C.P. Imperial         | 173                  | 172                  | 1                 | 0.58         |
| C.D.P. Villarica        | 248                  | 189                  | 59                | 31.21        |
| C.D.P. Pitrufquén       | 142                  | 129                  | 13                | 10.07        |
| C.D.P. Curacautín       | 53                   | 48                   | 5                 | 10.41        |
| C.D.P. Angol            | 188                  | 213                  | 25                | 11.73        |
| C.D.P. Traiguén         | 65                   | 70                   | 5                 | 1.42         |
| C.P.F. Temuco           | 43                   | 36                   | 7                 | 19.44        |
| <b>TOTAL</b>            | <b>2012</b>          | <b>1778</b>          | <b>234</b>        | <b>87.58</b> |

**Fuente:** Dirección Regional Gendarmería de Chile, Novena Región.

Antes de analizar la información presentada es necesario hacer presente que el aumento de población penal que tiene el C.D.P. Angol se debe a que a principios del año 2001 se trasladó a ese centro los internos del C.D.P. Collipulli que será objeto de reparación.

Considerando el cuadro demostrativo N°1 la disminución de la población penal es de un 12.35% desde el inicio de la reforma procesal penal en las unidades de la Novena Región y según el cuadro N°2 la disminución es de 8.76%, porcentaje que parece ser bajo



teniendo en cuenta que abarca el período 16.12.2000 al 22.03.2002, es decir quince meses de aplicación del nuevo proceso penal en la región, lo que parece ratificar una cierta tendencia de los jueces de garantía de decretar la prisión preventiva como medida cautelar personal.

La situación de la población penal se clarifica aún más en el siguiente cuadro en que se distingue entre los procesados del antiguo sistema y los imputados del nuevo, en cada una de las unidades de la Novena Región entre el 7 de marzo de 2001 y el 22 de marzo de 2002.

**Cuadro Comparativo y comportamiento de la población penal en la Novena  
Región, entre el 7 de marzo de 2001 y el 22 de Marzo de 2002.**

| <b>Unidades Penales</b>    | <b>07.03.2001</b> | <b>22.03.2002</b> |
|----------------------------|-------------------|-------------------|
| <b>C.C.P Temuco</b>        |                   |                   |
| Condenados                 | 465 Internos      | 414 Internos      |
| Procesados Antiguo Sistema | 181 Internos      | 49 Internos       |
| Imputados Nuevo Sistema    | 29 Internos       | 154 Internos      |
| <b>C.C.P Imperial</b>      |                   |                   |
| Condenados                 | 92 Internos       | 144 Internos      |
| Procesados Antiguo Sistema | 30 Internos       | 5 Internos        |
| Imputados Nuevo Sistema    | 2 Internos        | 23 Internos       |
| <b>C.C. P. Lautaro</b>     |                   |                   |
| Condenados                 | 122 Internos      | 68 Internos       |
| Procesados Antiguo Sistema | 10 Internos       | 3 Internos        |
| Imputados Nuevo Sistema    | 2 Internos        | 23 Internos       |
| <b>C.D.P. Victoria</b>     |                   |                   |
| Condenados                 | 107 Internos      | 99 Internos       |
| Procesados Antiguo Sistema | 25 Internos       | 6 Internos        |
| Imputados Nuevo Sistema    | 7 Internos        | 26 Internos       |
| <b>C.D.P. Villarica</b>    |                   |                   |
| Condenados                 | 138 Internos      | 131 Internos      |
| Procesados Antiguo Sistema | 52 Internos       | 17 Internos       |
| Imputados Nuevo Sistema    | 9 Internos        | 37 Internos       |
| <b>C.D.P. Angol</b>        |                   |                   |
| Condenados                 | 26 Internos       | 172 Internos      |
| Procesados Antiguo Sistema | No Hay            | 7 Internos        |
| Imputados Nuevo Sistema    | No hay            | 34 Internos       |

|                            |              |             |
|----------------------------|--------------|-------------|
| <b>C.D.P Curacautín</b>    |              |             |
| Condenados                 | 35 Internos  | 39 Internos |
| Procesados Antiguo Sistema | 6 Internos   | 1 Internos  |
| Imputados Nuevo Sistema    | 2 Internos   | 6 Internos  |
| <b>C.D.P. Traiguén</b>     |              |             |
| Condenados                 | 39 Internos  | 44 Internos |
| Procesados Antiguo Sistema | 6 Internos   | No hay      |
| Imputados Nuevo Sistema    | 9 Internos   | 24 Internos |
| <b>C.D.P. Pitrufquén</b>   |              |             |
| Condenados                 | 106 Internos | 93 Internos |
| Procesados Antiguo Sistema | 14 Internos  | 6 Internos  |
| Imputados Nuevo Sistema    | 4 Internos   | 20 Internos |
| <b>C.D.F. Temuco</b>       |              |             |
| Condenados                 | 32 Internas  | 28 Internas |
| Procesados Antiguo Sistema | 8 Internas   | 1 Interna   |
| Imputados Nuevo Sistema    | 2 Internas   | 8 Internas  |
| <b>C.E.T Vilcún</b>        |              |             |
| Condenados                 | 58 Internos  | 48 Internos |
| <b>C.D.P. Collipulli</b>   |              |             |
| Condenados                 | 142 Internos | 6 Internos  |
| Procesados Antiguo Sistema | 29 Internos  | No hay      |
| Imputados Nuevo Sistema    | 9 Internos   | No hay      |
| <b>C.E.T Angol</b>         |              |             |
| Condenados                 | 22 Internos  | 25 Internos |
| <b>C.E.T. Victoria</b>     |              |             |
| Condenados                 |              | 13 Internos |

**Fuente:** Dirección Regional Gendarmería de Chile, Novena Región.

El cuadro anterior permite distinguir la situación de la prisión preventiva antes y después del inicio de la reforma procesal penal en la región.

Así al 7 de marzo de 2001 existía un total de 361 personas privadas de libertad en calidad de procesados según la terminología empleada en el antiguo sistema, y que adquirirían dicha calidad al dictarse el auto de procesamiento, que normalmente tenía como consecuencia la prisión preventiva. En la misma fecha, transcurridos tres meses del inicio del funcionamiento de nuevo procedimiento penal, ya existían 75 imputados en prisión preventiva.

Es pertinente señalar que se suprime el auto de procesamiento por lo tanto también se elimina el término “procesados” y ahora sólo se denomina “imputado” al sujeto pasivo hasta la acusación, en que asume la calidad de acusado.

La situación cambia transcurrido un año, al 22 de marzo de 2002, como consecuencia lógica de la reforma procesal penal, disminuye el número de procesados del antiguo sistema que se encuentran privados de libertad a sólo 101, es decir, la disminución es de un 27,97%, ya que los juzgados del crimen de la región dejan de tener competencia a partir del 16 de diciembre de 2000, tramitando sólo aquellas causas pendientes a esa fecha.

Por su parte, a la misma fecha del 22 de marzo de 2002, el número de imputados del nuevo sistema en prisión preventiva, aumenta considerablemente a 355, es decir, en un 78.87%, cifra que se diferencia en sólo 6 personas respecto del total de procesados que

estaban privados de libertad al 7 de marzo de 2001, como se señaló anteriormente.

En cuanto a la utilización de las medidas cautelares personales del artículo 155 del Código Procesal Penal, es importante destacar que al 31 de Diciembre de 2001 existían 944 imputados con investigación formalizada que se encontraban en libertad, sujetos a una o más de estas medidas cautelares, lo que permite señalar que tales medidas comienzan lentamente a tener un lugar en el ámbito del nuevo proceso penal. Otro aspecto también significativo es que 214 imputados con investigación formalizada se encontraban a la misma fecha, en libertad y sin ninguna medida cautelar<sup>40</sup>.

## CONCLUSIONES

Reconocer la presunción de inocencia como un principio básico del nuevo Código Procesal Penal, lejos de afectar la eficacia de la persecución penal estatal, le otorga una mayor legitimidad, ya que al respetar efectivamente los derechos de las personas a quienes se imputa la comisión de un delito, se da cumplimiento a las obligaciones que tiene el Estado chileno derivadas de tratados internacionales sobre Derechos Humanos, que por mandato del artículo 5 de la Constitución son parte de nuestro ordenamiento jurídico.

Tratar al imputado o acusado como inocente hasta que se dicte sentencia condenatoria en su contra, no se traduce en la imposibilidad absoluta de restringir sus derechos durante el desarrollo del nuevo proceso penal, por el contrario, ello es perfectamente posible en los casos que establece la ley, cuando sea estrictamente necesario y con la correspondiente autorización judicial previa.

Sin lugar a dudas, la consecuencia más criticada y rechazada del principio de presunción de inocencia por parte de los detractores de la reforma procesal penal, es el carácter excepcional con el cual se concibe la prisión preventiva, lo cual se explica por la práctica judicial previa al inicio de su funcionamiento, en que dicha medida cautelar personal era uno de los principales efectos del auto de procesamiento, quedando el procesado privado de libertad a veces

---

<sup>40</sup> Defensoría Penal Pública Regional, Novena Región.

por años, en espera que se dicte sentencia y en muchas oportunidades resultó ser absolutoria.

Evitar situaciones como esta, en que se ha causado un daño irreparable a una persona es lo que justifica la forma en que se regula la prisión preventiva en el nuevo Código Procesal Penal, orientada por el principio de presunción de inocencia, lo cual no impide su utilización por parte de los jueces de garantía cada vez que se cumplan los requisitos legales y no sea posible aplicar otra medida para cumplir los objetivos del procedimiento.

Sin embargo, reducir la importancia del reconocimiento de la presunción de inocencia como un principio básico solamente a la prisión preventiva, es simplificar demasiado su alcance ya que sus consecuencias trascienden a aspectos tan esenciales como garantizar al imputado o acusado el ejercicio efectivo del derecho de defensa desde los inicios del procedimiento, la posibilidad de ser oído por los jueces en las principales actuaciones y ser juzgado por un tribunal imparcial, lo que antes de la reforma era simplemente imposible y por lo tanto debe ser destacado y valorado en la medida que corresponde.

La reforma procesal penal, implica un gran cambio no sólo desde un punto de vista estructural que se traduce en pasar de un sistema marcadamente inquisitivo a uno acusatorio, sino también de mentalidad frente a la justicia criminal, ya que requiere concebirla de una manera totalmente distinta, lo cual es difícil tanto para la comunidad nacional en su conjunto como para el medio jurídico en

particular, sobre todo quienes por muchos años fueron parte del antiguo sistema.

De esta manera, será necesario que con el transcurso del tiempo el principio de presunción de inocencia se asiente realmente entre quienes participan diariamente en el funcionamiento del nuevo proceso penal, disminuyendo la tendencia de otorgar la casi totalidad de las prisiones preventivas solicitadas como se planteó en su oportunidad y lo mismo respecto de las ampliaciones de las detenciones.

En cuanto al ejercicio del derecho de defensa, en los términos del artículo 8 del Código Procesal Penal en la práctica del nuevo proceso, es procedente revisar la situación que fue descrita en este trabajo relacionada con la primera atención al imputado por parte de los defensores penales públicos, ya que se traduce en una desventaja frente al Ministerio Público que precisamente pretende evitar el espíritu de la norma citada.

En consecuencia, deben buscarse mecanismos que permitan superar dicha situación, a fin de lograr que efectivamente el imputado cuente con un defensor desde las primeras actuaciones del procedimiento y para que los defensores puedan ejercer sus funciones en igualdad de condiciones.

Realizar los cambios que resulten necesarios para perfeccionar la reforma procesal penal, permitirá que ella se consolide como un gran paso en la modernización de la justicia chilena.



## BIBLIOGRAFIA

ABAL OLIU, ALEJANDRO. "Prisión preventiva como medida cautelar: sus alcances". Constitución y Proceso Penal. Fundación de Cultura Universitaria. Montevideo, Uruguay. (1986) p.196.

BAYTELMAN, ANDRES. "El juicio oral". En Nuevo Proceso Penal. Editorial Jurídica Conosur Limitada. Santiago, Chile. (2000) p. 232.

CAROCCA PEREZ, ALEX. "Las garantías constitucionales en el nuevo sistema procesal penal". En Nuevo Proceso Penal. Editorial Jurídica Conosur Limitada. Santiago, Chile. (2000) p. 62 y 68.

DUCE, MAURICIO. "La suspensión condicional del procedimiento y los acuerdos reparatorios en el Nuevo Código Procesal Penal". En Nuevo Proceso Penal. Editorial Jurídica Conosur Limitada. Santiago, Chile. (2000) p.148.

GOMEZ COLOMER, JUAN LUIS. *El Proceso Penal Alemán*. Bosch, Casa Editorial S.A. Barcelona, España. (1985) p.106.

GOMES FILHO, ANTONIO. *Presunción de inocencia y prisión preventiva*. Editorial Jurídica Conosur. Santiago, Chile. (1995) p.13, 28, 43, 46, 53, 80 y 81.

LONDOÑO JIMENEZ, HERNANDO. *Derechos Humanos y Justicia Penal*. Editorial Temis S.A. Bogotá, Colombia. (1988) p. 175.

MARTINEZ PARDO, VICENTE. “La prisión provisional, principios y fines constitucionales”. *Revista Universidad de Valencia*. España N° 6 septiembre - diciembre. (2000).

PRIETO-CASTRO Y FERRANDIZ, LEONARDO. *Derecho Procesal Penal*. Editorial Tecnos S.A. Madrid, España. (1989) p. 258.

RODRIGUEZ, RICARDO. *Derechos Fundamentales y Garantías Individuales en el Proceso Penal. Nociones Básicas, Jurisprudencia Esencial*. Editorial Comares. Granada, España. (2000) p. 51, 53 y 56.

SABAS CHAHUAN, SARRAS. *Manual del Nuevo Procedimiento Penal*. Editorial Jurídica Conosur Limitada. Santiago, Chile. (2001) p.36, 161, 164, 238 y 239.

VARGAS, JUAN. “Organización y funcionamiento de los Tribunales en el nuevo sistema procesal penal”. En *Nuevo Proceso Penal*. Editorial Jurídica Conosur Limitada. Santiago, Chile. (2000) p. 335.

VASQUEZ SOTELO, JOSE. *Presunción de inocencia del imputado e íntima convicción del tribunal*. Bosch Casa Editorial S.A. Barcelona, España. (1984) p. 262.

VELEZ MARICONDE, A. *Derecho Procesal Penal*. Volúmen II. Editorial Marcos Lerner Córdoba S.R.L. Córdoba, Argentina. (1986) p. 33.

### **Textos Legales.**

Constitución Política de la República de Chile. Editorial Jurídica de Chile. Santiago, Chile. (2000).

Código Procesal Penal. Editorial Jurídica de Chile. Santiago, Chile. (2001).

### **Información Estadística.**

Defensoría Penal Pública. Discurso Defensor Nacional Cuenta Anual 2001, del 22 de Marzo de 2002.

Defensoría Penal Pública Regional. Novena Región.

Gendarmería de Chile. Dirección Regional Novena Región.

Ministerio Público. Tercera Cuenta Pública de Actividades del Ministerio Público del 26 de Abril de 2002.