



UNIVERSIDAD DE CHILE
Facultad de Derecho
Departamento de Derecho Procesal

**“CONVENCIONES PROBATORIAS: APLICACIÓN, ALCANCE Y LÍMITES EN
EL SISTEMA PROCESAL PENAL CHILENO”.**

Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales

DANIEL CANCINO MUÑOZ
EDUARDO MÉNDEZ CORVALÁN

Profesora Guía: María de los Ángeles González C.

Santiago, Chile
2020

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	5
CAPÍTULO 1: LA VERDAD Y SU APLICACIÓN EN EL PROCESO PENAL.....	10
1.1. CONCEPTO DE VERDAD.....	10
1.2. PROBLEMAS RESPECTO AL CONCEPTO DE VERDAD.....	11
1.3. EL CONCEPTO DE VERDAD APLICADO AL PROCESO PENAL.....	13
1.4. DISTINCIONES DOCTRINARIAS RESPECTO A LA VERDAD JUDICIAL.....	17
1.5. INTRODUCCIÓN AL PROCESO PENAL CHILENO.....	21
1.6. ¿VERDAD FORMAL O MATERIAL? LA BÚSQUEDA DE LA VERDAD EN EL PROCESO PENAL CHILENO.....	25
1.7. LAS SALIDAS ALTERNATIVAS Y SU IMPACTO EN LA BÚSQUEDA DE LA VERDAD.....	29
1.8. LAS CONVENCIONES PROBATORIAS COMO MÉTODO DE ALIVIO DENTRO DEL PROCESO PENAL.....	31
1.9. LAS CONVENCIONES PROBATORIAS COMO UN LÍMITE A LA BÚSQUEDA DE LA VERDAD.....	32
CAPÍTULO 2: HISTORIA DE LA LEY 19.696 QUE ESTABLECE EL CÓDIGO PROCESAL PENAL EN CHILE.....	38
2.1. PRINCIPIOS INFORMADORES DEL “NUEVO” PROCESO PENAL CHILENO.....	38
2.1.1. PRINCIPIO DE LA ORALIDAD.....	39
2.1.2. PRINCIPIO DE LA INMEDIACIÓN.....	41

2.1.3. PRINCIPIO DE LA CONCENTRACIÓN.....	42
2.1.4. PRINCIPIO DE LA PUBLICIDAD.....	43
2.2. LA IMPORTANCIA DE LA ECONOMÍA PROCESAL COMO FUNDAMENTO DE LA REFORMA AL SISTEMA PENAL.....	45
2.3. LA ETAPA INTERMEDIA O DE PREPARACIÓN AL JUICIO ORAL.....	49
CAPÍTULO 3: LAS CONVENCIONES PROBATORIAS.....	56
3.1. CONCEPTO Y CARACTERÍSTICAS PROPIAS.....	56
3.1.1. LAS CONVENCIONES PROBATORIAS CONSTITUYEN VERDADEROS ACTOS JURÍDICOS.....	58
3.1.2. LAS CONVENCIONES PROBATORIAS EMANAN DE UN ACUERDO ENTRE INTERVINIENTES DEL PROCESO PENAL.....	60
3.1.3. DEBEN RECAER SOBRE HECHOS NO CONTROVERTIDOS.....	61
3.1.4. LIMITAN LA ACTIVIDAD PROBATORIA SOBRE HECHOS QUE SON OBJETO DE LA CONVENCION.....	62
3.1.5. SE PLASMAN EN EL AUTO DE APERTURA DEL JUICIO ORAL....	63
3.1.6. REQUIEREN LA APROBACIÓN DEL JUEZ DE GARANTÍA.....	63
3.2. MOMENTO DE APLICACIÓN DE LAS CONVENCIONES PROBATORIAS.....	64
3.3. EFECTO DE LAS CONVENCIONES PROBATORIAS.....	66
3.4. LÍMITES DE LAS CONVENCIONES PROBATORIAS.....	71
3.4.1. LÍMITE OTORGADO POR EL ARTÍCULO 340 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL.....	72
3.4.2. LA CONVENCION PROBATORIA NO PUEDE DETERMINAR LA CULPABILIDAD DEL IMPUTADO.....	73
3.4.3. NO SE PUEDEN CELEBRAR CONVENCIONES PROBATORIAS RESPECTO DE CIRCUNSTANCIAS MODIFICATORIAS DE RESPONSABILIDAD PENAL.....	79
3.4.4. VICIOS DE LA VOLUNTAD RESPECTO DE LA CELEBRACIÓN DE CONVENCIONES PROBATORIAS.....	85

3.5. APLICACIÓN DE LAS CONVENCIONES PROBATORIAS.....	90
CAPÍTULO 4: LAS CONVENCIONES PROBATORIAS EN OTROS ORDENAMIENTOS JURÍDICOS DE LATINOAMÉRICA.....	97
4.1. COLOMBIA.....	98
4.2. VENEZUELA.....	103
4.3. PERÚ.....	106
CAPÍTULO 5: PROPUESTAS Y SUGERENCIAS RESPECTO DE LAS CONVENCIONES PROBATORIAS.....	112
5.1. PROBLEMÁTICA EN LA APLICACIÓN.....	112
5.2. PROPUESTAS.....	117
CONCLUSIONES.....	121
BIBLIOGRAFÍA.....	128

AGRADECIMIENTOS

A mi madre, Ximena, por enseñarme el amor por las letras; a mi padre, Arturo, por todo su apoyo incondicional; y a Julia, porque madre no hay una sola.
Daniel Cancino Muñoz.

Quiero agradecer a mis familias, por haberme ayudado en todo este proceso, y a ESDH por la compañía escribiendo esta tesis.
Eduardo Méndez Corvalán.

INTRODUCCIÓN.

La reforma procesal penal que fue implementada en todo nuestro país el año 2005, transformó de manera radical el sistema penal nacional, el cual mantenía como piedra angular de su funcionamiento, un modelo inquisitivo, el cual se vio obsoleto dados los cambios que el legislador realizó, transformándose entonces en un sistema penal acusatorio, moderno, acorde a la búsqueda de justicia, ejercicio del *ius puniendi* de manera más actualizada, y la participación y resguardo de garantías de todos los intervinientes dentro del proceso. Dicha transformación también incorporó, dentro de sus múltiples novedades, la denominada justicia penal negociada, y dentro de esta, las convenciones probatorias, las cuales serán el objeto de estudio del presente trabajo.

Las convenciones probatorias, que han sido entendidas en general, de acuerdo con su regulación en el Código Procesal Penal como “acuerdos de los intervinientes sobre hechos no controvertidos del procedimiento que, al ser aprobados por el juez de garantía, dispensan la carga de probarlos a través de los medios de prueba legal, hechos que luego no podrán ser discutidos durante el debate”¹, los que constituyen un mecanismo procesal mediante el cual se agilizaría a la tramitación de los juicios que forman parte del sistema procesal penal chileno.

Lo anterior se produce al limitar aquellos puntos sobre los cuales recaerá la actividad probatoria, puesto que, acerca de las circunstancias fácticas respecto a las cuales las partes se encuentren de acuerdo, y sus alegaciones hayan sido contestes con lo previamente señalado, estas materias podrán ser objeto de convenciones probatorias, a fin de que lo que de allí sea objeto de estas, no será discutido en la audiencia del juicio oral en lo penal respectiva, liberando la obligación de prueba respecto a esta circunstancia.

¹ Horvitz, María y López, Julián. Derecho Procesal Penal Chileno. Editorial Jurídica de Chile. Santiago. 2003. p. 41

A pesar de los beneficios que, a nuestro juicio, le otorga esta institución al proceso penal chileno, depurando con este aquellos elementos fácticos que deben ser probados durante la tramitación del juicio oral, la aplicación de las convenciones probatorias, ha sido hasta ahora problemática, debido a que los intervinientes ven de manera confusa tanto sus límites como su aplicación, producto al escaso desarrollo y tratamiento de la institución, lo que en definitiva se traduce en la pérdida de un elemento útil, del que pueden beneficiarse para seguir su estrategia judicial.

De esta manera, dentro de las situaciones que se aprecian como elementos que dificultan la aplicación de las convenciones probatorias, se cuenta la escasa exactitud y vago establecimiento de límites respecto a las materias que pueden ser objeto de convenciones probatoria, lo que de manera clara impacta al momento de que estas son aplicadas, ya sea tanto por la defensa como por parte del Ministerio Público.

Al aproximarnos de manera sucinta al tema, resulta evidente que, de la lectura del Código Procesal Penal, el artículo 275 es el único que regula las convenciones probatorias en el proceso penal, señalando:

“Convenciones probatorias. Durante la audiencia, el fiscal, el querellante, si lo hubiere, y el imputado podrán solicitar en conjunto al juez de garantía que de por acreditados ciertos hechos, que no podrán ser discutidos en el juicio oral. El juez de garantía podrá formular proposiciones a los intervinientes sobre la materia.

Si la solicitud no mereciere reparos, por conformarse a las alegaciones que hubieren hecho los intervinientes, el juez de garantía indicará en el auto de apertura del juicio oral los hechos que se dieren por acreditados, a los cuales deberá estarse durante el juicio oral”.

Del artículo previamente expuesto, resulta evidente que este solo se encarga de definir las convenciones probatorias, el efecto que estas tendrán durante la tramitación del proceso penal y la obligación de que estas sean autorizadas por el juez de garantía. Luego, no hace mención a la posibilidad de que ciertas materias sean excluidas de ser convenidas por las partes, de los conflictos que se pueden generar dentro del proceso mismo con su aplicación, o de las facultades que el juez de garantía o el tribunal oral en lo penal poseen para eventualmente efectuar un control sobre lo acordado que son de suma relevancia para las partes a fin de determinar con claridad la institución de las convenciones probatorias y tener certeza jurídica sobre estas, cada vez que estas puedan ser aplicadas por las partes del proceso penal.

Conectado con lo anterior, se observa, en sentido estricto, una escasa regulación de la institución en comento, no conteniendo este articulado una gran densidad normativa, la cual pueda permitir delimitar con claridad esta institución, lo que en definitiva resulta problemático al intentar conocer con exactitud este mecanismo que nos ofrece el procedimiento penal nacional.

Como contrapartida, la doctrina es escueta respecto a esta materia, distintos tratados o manuales referentes al derecho procesal penal nacional², no otorgan un desarrollo acerca de este mecanismo, sino que muchas veces se limitan a mencionar y desglosar lo que el legislador dispuso en el artículo anteriormente citado.

Es por las razones anteriores, que creemos necesario adentrarnos en esta nueva institución, aportando de alguna manera un grado de desarrollo a la misma, ya que pensamos que existe una real necesidad de teorizar y repensar esta institución olvidada por los juristas y el legislador. Para lograr esto, no solo basta el estudio legal de la convención probatoria propiamente tal, sino que es necesario

² A manera de ejemplo, podemos citar el libro del profesor Sabas Chahuán S. "Manual del (nuevo) procedimiento penal". Santiago. Editorial: Thomson Reuters el cual, a pesar de su extensión y el tratamiento de la reforma procesal penal, dedica solo algunos párrafos a demostrar la existencia de las convenciones probatorias, limitándose a parafrasear la ley.

revisar el sistema penal nacional y comparado; así como también su relación con problemas filosóficos y de prueba, para de esta manera, poder aportar desde un conocimiento global de esta herramienta procesal.

Es de acuerdo con lo precedente que, para el desarrollo del presente trabajo, se buscará comprender la manera en que los intervinientes del proceso penal perciben las convenciones probatorias, respecto a la utilización de estas, sus efectos y aplicación de las mismas, para determinar cómo se plasman en la práctica, y las posibles aprensiones que éstas mantienen respecto a dicho mecanismo.

Así, nuestra tesis se detendrá en primer lugar en desarrollar el concepto de la verdad y la búsqueda de esta como una finalidad del proceso. Nos adentraremos acerca del debate doctrinario y filosófico acerca del concepto, de la importancia que distintos autores le dan a ésta dentro de la decisión judicial, así como también sus clasificaciones; y la manera en cómo ésta influye en los jueces a la hora de dictar su sentencia definitiva. Todo esto relacionado con la institución de las convenciones probatoria, para determinar a qué tipo de verdad adscribe su aplicación, así como también los peligros que puede implicar la misma y cómo puede afectar a los fines del procedimiento penal chileno.

Posteriormente, analizaremos la institución de las convenciones probatorias propiamente tal, su concepto, características propias y su naturaleza jurídica; así como también sus caracteres procesales, su oportunidad y efectos. Producto del escaso desarrollo de la institución, en este apartado realizaremos una referencia a cómo la práctica jurisprudencial entiende y aplica dicha herramienta, de manera de poder delimitarla y determinar sus efectos, analizando distintas decisiones que nos permitirán efectuar un análisis y sacar conclusiones acerca del real desarrollo que tiene esta institución, pudiendo arribar a diversos límites que estableceremos de acuerdo con la experiencia recopilada en la investigación. Por último, creemos necesario referirnos, además del análisis jurisprudencial, a cómo los intervinientes

del proceso conciben dicha herramienta, respecto a su utilidad, y su real consideración al momento de determinar los medios de prueba a presentar.

En otro apartado, presentaremos un acápite respecto a la historia del establecimiento de la ley N°19.696 que origina el nuevo Código Procesal Penal. Como hemos esbozado, el génesis de las convenciones probatorias tiene lugar en la reforma realizada el año 2005, mediante el cual transitamos desde un sistema penal inquisitivo a uno acusatorio. Aquí, por lo tanto, desarrollaremos la discusión parlamentaria referente a la inclusión de dicha herramienta, relacionada con distintos otros elementos que caracterizan el ordenamiento punitivo patrio, sus principios fundantes como la economía procesal, los fines del procedimiento que se establecen en este nuevo cuerpo legal; así como también su inclusión dentro del mismo, haciendo un análisis de la etapa intermedia o de preparación del juicio oral, que es donde la herramienta en estudio tiene su aplicación fundamental, y los problemas que puede acarrear respecto a los elementos anteriormente desarrollados.

Producto de la realidad visualizada en nuestro ordenamiento jurídico respecto a la convención probatoria, como último capítulo, nos remitiremos al análisis del derecho comparado en búsqueda de las experiencias vividas en países que poseen un procedimiento penal similar al nuestro dentro de Latinoamérica. Así, analizaremos los ordenamientos punitivos de Colombia, Venezuela, y Perú, los cuales poseen una experiencia más vasta relativa a la aplicación de esta institución, y cuyos cuerpos normativos regulan de manera más exhaustiva la misma. Luego de esto, extraeremos algunas conclusiones tomando en consideración la experiencia que nuestro ordenamiento nacional puede aprender respecto al desarrollo y aplicación de la convención probatoria en dichos países; así como también los distintos problemas que hemos podido avistar en nuestra investigación.

CAPÍTULO 1: LA VERDAD Y SU APLICACIÓN EN EL PROCESO PENAL.

1.1. CONCEPTO DE VERDAD.

La verdad como concepto y tópico ha sido objeto de los más variados análisis en diversos campos del pensar, discutiendo acerca de su propio contenido, alcance, formas de abordar y entender, en materias tan disímiles: como la filosofía³, lógica, religión, ciencias jurídicas y muchos otros ámbitos del conocimiento humano. Inclusive al buscar su significado en el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, este nos entrega siete acepciones a esta palabra, dentro de las que se cuenta “conformidad de las cosas con el concepto que de ellas forma la mente”, “conformidad de lo que se dice con lo que se siente o se piensa” o “realidad (existencia real de algo)”, entre otras.⁴

El concepto de verdad ha servido de motor a la acción humana durante todas las etapas de la evolución de las sociedades, la verdad ha dejado huella en el desarrollo del ser humano, puesto que “En su búsqueda se ha matado y perdonado; ha sido utilizada por el hombre para indagar y poseer un tipo de conocimiento que le brinde certeza, seguridad, predicción, y, además, que le dé respuestas a las interrogantes derivadas del mundo del cual forma parte. Incluso, la verdad ha sido y es el fundamento de muchas de las relaciones interpersonales en las cuales se basan ciertas instituciones sociales, como, por ejemplo, la familia”⁵.

También, se puede analizar el concepto a partir del estudio de la semántica y el lenguaje, los que nos otorgan otras acepciones, ya sea desde Aristóteles que

³ Para más información respecto al debate de la verdad en la filosofía; Wright, Crispin. 2007. Verdad, un debate tradicional revisado. [En línea] <http://www.scielo.org.pe/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1016-913X2007000200004>. [Consulta el 21 agosto 2019]

⁴ Diccionario de la Real academia Española de la Lengua [En línea] <<https://dle.rae.es/?id=bbdGpd4>> [Consulta 9 agosto 2019]

⁵ La verdad en el derecho Jesús Antonio Ruiz Monroy Universidad Tecnológica de México Doctor en Derecho por la Universidad de Guadalajara [En línea] <<http://www.scielo.org.mx/pdf/ins/n12/2007-4964-ins-12-00002.pdf>> [Consulta 10 agosto 2019].

establecía “decir de lo que es que no es, o de lo que no es que es, es falso y decir de lo que es que es o de lo que no es que no es, es verdadero”⁶; Heidegger también se ha referido a la verdad, asimilando a aquello que coincide, debido a que tal coincidencia se da porque el enunciado es conforme a lo que se ha mencionado⁷; o desde la terminología filosófica moderna, que establece este concepto mirándolo “desde que la verdad de una oración radica en su coincidencia con la realidad⁸, lo que se conoce también con el término de verdad como correspondencia.

1.2. PROBLEMAS RESPECTO AL CONCEPTO DE VERDAD.

Como hemos podido apreciar, la definición del término verdad, desde el primer momento nos presenta una problemática, debido a que, este no constituye un concepto pacífico, observando una gran cantidad de acepciones y significados, que, si bien tienen puntos en común, también poseen marcadas diferencias.

Esta problemática se encuentra dada, entre otras causas por, “la cualidad de ser un término utilizado en la cotidianidad de nuestro lenguaje ya sea para referirse a fenómenos psicológicos en el ámbito de juicios y creencias, enunciados, oraciones, argumentos, proposiciones, entre otras”⁹. Lo cual transforma este en un concepto sumamente técnico, debido a que posee tanto significados generales como particulares referidos a determinadas ciencias o artes.

Asimismo, dado el amplio estudio de este concepto de verdad, ha sido objeto de diversas críticas y acepciones, que llegan muchísimo más allá de las

⁶ Martínez-Freire, Pascual. 2000. La teoría de la verdad de Alfred Tarski. Citando a Aristóteles. Metafísica. Universidad de Málaga. Málaga. p. 101.

⁷ Heidegger, Martin. 2007. De la esencia de la verdad. p.14.

⁸ Tarski, Alfred. 1966. La concepción semántica de la verdad y los fundamentos de la semántica. p. 3.

⁹ Ibid. p. 1.

precedentemente entregadas, tratándose tanto desde el ámbito material, o abstracto, que superan largamente la finalidad de este trabajo¹⁰

De esta manera, nos encontramos con nociones que mencionan que la verdad genera una distinción arbitraria entre lo verdadero y lo falso, debido a que, la validez de un determinado argumento o hecho se reduce a la posibilidad de demostración que este posee.

Esta situación se presenta en la mayoría de las veces en procedimientos enmarcados dentro del ámbito del derecho, porque se encuentra circunscrito a determinada normativa que rige la prueba que será rendida, en muchas ocasiones obviando una relación de los hechos, o bien su conexión con la realidad exterior de donde provienen, circunscribiendo a un ámbito discursivo o de persuasión, sobre quién tiene la capacidad o medios para demostrar las circunstancias fácticas; más allá de la correspondencia efectiva entre dicho discurso, y la realidad¹¹.

Esta circunstancia que genera el hecho de poseer un marco normativo bajo el cual se determina lo que es verdadero o falso, nos parece a priori una dificultad en aquellos casos en que se quiera encontrar una verdad real por sobre una verdad procesal, debido a que crea limitaciones para entender el real contexto de los hechos a calificar, a razón de las trabas que se interponen a las pruebas o a la calificación jurídica de éstas, debido al marco normativo en el cual deben ser presentadas durante el proceso.

¹⁰ Las discusiones sobre el concepto de verdad y los elementos esenciales de la misma constituyen una de las preocupaciones y tema de debates más álgido en distintos campos del pensamiento, que exceden de sobremanera la finalidad del presente trabajo. Para mayores discusiones sobre la verdad. Wright, Crispin. (2007). Verdad: un debate tradicional revisado. *Areté*, 19(2), 265-304. [en línea] <http://www.scielo.org.pe/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1016-13X2007000200004&lng=es&tlng=es> [Consulta 16 febrero 2020.] o Gibert Galassi, Jorge. (2008). Una discusión en torno a verdad en ciencias y humanidades. *Alpha (Osorno)*, (26), 217-232. [en línea] <<https://dx.doi.org/10.4067/S0718-22012008000100014>> [Consulta 16 febrero 2020]

¹¹ Chamorro, Emanuel. 2007. La teoría de la verdad en Michel Foucault [en línea] <https://www.researchgate.net/publication/303910037> [consulta 10 agosto 2019].

La búsqueda de la verdad, específicamente dentro de las ciencias jurídicas, el cual es el tópico que nos aboca, nos ha otorgado una inconmensurable cantidad de bibliografía, múltiples artículos de revistas jurídicas, acaloradas discusiones de doctrina, todas en las cuales, se intenta comprender y delimitar este concepto, determinar los mecanismos mediante los cuales se encauzan a su búsqueda, las limitaciones de estas mismas - si es que se considera que efectivamente deben existir, lo cual es compartido por nosotros - y el valor mismo que le vamos a otorgar al arribar a este concepto de verdad¹².

Las problemáticas de la verdad y las ciencias jurídicas que se presentan en torno a esta, exceden sustancialmente los límites dentro de lo que se enmarca el presente proyecto de tesis y no comprenden la materia de estudio del presente trabajo, sino que esta, será delimitada en relación al estudio de la verdad dentro del proceso penal nacional y como las convenciones probatorias dentro de este, pueden llegar a modificar el concepto de verdad a la que arribamos por medio del proceso tal como se realiza en la mayoría de los casos, basado en la aportación de pruebas que realiza el Ministerio Público y eventualmente la defensa, mediante la cual se acrediten ciertos hechos relevantes para determinar la culpabilidad o inocencia del imputado, contrastado con la posibilidad de la existencia de una “verdad consensuada” entre las partes, mediante la utilización de las convenciones probatorias, reglamentadas en el artículo 275 del Código de Procedimiento Penal.

1.3. EL CONCEPTO DE VERDAD APLICADO AL PROCESO PENAL.

Más allá de la búsqueda de la verdad, la cual trasciende a todas las áreas del derecho, en el proceso penal, esta tarea cumple una importancia aún mayor debido a que en esta rama del derecho la verdad actúa como “principio político del

¹² A modo ejemplo tenemos un gran número de obras bibliográficas, tales como “De la esencia de la verdad” de Martin Heidegger, o “Prueba y verdad en el derecho” del profesor Jordi Ferrer, o “La verdad y las formas jurídicas” de Michel Foucault; todos autores que dedican obras completas a analizar el concepto, las características, alcance y vicisitudes del concepto de la verdad.

procedimiento penal [el cual] está intrínsecamente relacionada con los fundamentos que sustentan el poder punitivo estatal en el ámbito de la tradición jurídica continental-europea históricamente, el principio de persecución penal pública y obligatoria”¹³.

Este concepto ha estado históricamente presente en nuestro ordenamiento procesal penal, pero con distintas variaciones, que han ido transitando desde un concepto de verdad material, a uno de verdad formal; los cuales sin embargo tienen puntos en común, como es considerar el concepto como criterio de demarcación o de lo que ha sido probado¹⁴.

En el presente caso, siguiendo lo planteado por Bovino, la importancia de la verdad en el proceso penal se enquista en uno de los fundamentos propios del poder estatal, legitimando la facultad propia que se le entrega al Estado, de perseguir, juzgar y castigar, a aquellos que infrinjan la ley, cometiendo hechos jurídicos, típicos y antijurídicos.

En este caso, siguiendo lo planteado por Bovino, la importancia de la verdad en el proceso penal se enquista en uno de los fundamentos propios del poder estatal, legitimando la facultad propia que se le entrega al Estado, de perseguir, juzgar y castigar, a aquellos que infrinjan la ley, cometiendo hechos jurídicos, típicos y antijurídicos.

Además de lo previamente mencionado, en esta rama del derecho además se encuentran en juego bienes jurídicos de una grandísima importancia para las personas, tales como la libertad y autonomía personal, así como también el libre desplazamiento; las cuales se ven limitadas por el *ius puniendi*, propio del Estado, el cual detenta la capacidad de coartar las libertades individuales de todos los

¹³ Bovino Alberto. 2005. Estudios sobre Justicia Penal. Homenaje al Prof. Julio B. J Maier. Editorial del Puerto, Buenos Aires. p. 3.

¹⁴Coloma, Rodrigo. Vamos a contar mentiras [en línea] <<http://www.scielo.cl/pdf/revider/v19n2/art02.pdf>> [consulta: 13 febrero 2020]

miembros de la sociedad¹⁵. Por lo tanto, se torna necesario dar un sentido y una importancia especiales a la hora de determinar qué trascendencia se quiere dar a la averiguación de la verdad como finalidad del proceso, y resolver en definitiva que tipo de verdad será la que nos abocaremos a buscar – o inclusive definir si uno de los fines del proceso penal es la búsqueda de la verdad-, situación que será analizada en profundidad en el próximo capítulo de esta tesis.

A pesar de lo previamente señalado, podemos afirmar que antiguamente, en nuestro anterior sistema procesal penal, la averiguación de la verdad era un tema central, casi como la finalidad mayor a perseguir por los intervinientes. En este, se intentaba llegar a la verdad material¹⁶, aquello que efectivamente había sucedido en el caso concreto, y para ello, no importaban las formas o medios que se utilizaran, teniendo el juez amplísimas facultades para investigar, así como otras características propias de un sistema inquisitivo. Ahora, con la reforma introducida a nuestro sistema, que culminó con el nuevo CPP, se pretende terminar con el sistema imperante de esa época, transitando hacia un modelo acusatorio, donde dentro de la gran cantidad de reformas que se realizaron, se cuenta como una de las más importantes en este ámbito “la creación de un ministerio público que, además de cumplir su papel específico como órgano investigador y acusador en el procedimiento penal, asume la función de ordenar la utilización de los recursos represivos del sistema conforme a criterios generales, conocidos y legitimados por medio de la discusión pública y frente a órganos representativos de la comunidad”¹⁷.

Así también existen otras reformas introducidas que permiten explicar este tránsito: se puede verificar en el ejercicio de poder práctico de los jueces dentro del proceso, donde el juez asume un poder administrativo y delega el poder

¹⁵ Szczeranski, Federico. 2012. Sobre la evolución del bien jurídico penal: un intento de saltar más allá de la propia sombra [en línea] <http://www.politcrim.comvol_07/n_14/Vol7N14A5.pdf> [consulta: 13 febrero 2020].

¹⁶ Valdés, Remberto. El proceso. La imparcialidad. Sistema inquisitivo y acusatorio. La concepción unitaria del proceso. La constitución política y los tratados de derechos humanos. [En línea] <<https://www.cde.cl/wps/wcm/connect/819d6175-30f6-42d8-b101-1cface65d866/8.pdf?MOD=AJPERES>> [consulta: 13 febrero 2020].

¹⁷ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Historia de la Ley N° 19.696. p. 215.

judicial; contrario a lo que sucedía en un sistema inquisitivo donde la figura del juez era la de mayor fuerza¹⁸, concentrando prácticamente la totalidad de las funciones

De esta manera y a raíz de este cambio, en definitiva, se renuncia a la búsqueda de la verdad material, persiguiendo otros fines de gran valor para el mismo sistema además del alcance de ésta, y que en conclusión jugarán un papel concurrente dentro del proceso, de manera de equilibrar los fines y medios buscados por el nuevo proceso penal. Así, ya no es la búsqueda de la verdad el fin principal a seguir, ya que es imposible con estos nuevos medios e instituciones que se agregan al procedimiento; incluso se llega a establecer que la verdad no sería un fin del procedimiento¹⁹, al contrario de autores clásicos del ámbito penal como Maier quien “sostiene que como tantas veces se ha dicho, estos fines se resumen en el correcto establecimiento de la verdad y la actuación de la ley penal”²⁰. Nuestro sistema se aleja del pensamiento clásico respecto a los fines del procedimiento, para conciliar los intereses de los intervinientes, con el interés estatal en la persecución de delitos.

Se buscará en el proceso penal, acreditar ciertas circunstancias fácticas, objeto de una investigación y si se constata la ocurrencia de estos, determinar si estos revisten o no el carácter de delito, ya que, “el proceso penal requiere como finalidad inobjetable la búsqueda de la verdad y la realización de la ley penal sustantiva”.²¹ En definitiva, lo que se busca en estos casos es “identificar aspectos esenciales y características de una conducta objeto de interés penal, [que] dicen relación con los universos y especificidades de la conducta humana, valga decir, con disvalores de acción y disvalores de resultado”²².

¹⁸ Rodríguez, Manuel. 2013. Sistema acusatorio de justicia penal y principio de obligatoriedad de la acción penal. Revista de derecho (Valparaíso) (40). p. 670.

¹⁹ Ibid. p. 293.

²⁰ Horvitz, María y López, Julián: Loc. cit. (nota 1). p. 67.

²¹ Belati, Carlos. Consideraciones sobre la averiguación de la verdad en la ley de procedimiento nacional [En línea] <<http://www.terragrijurista.com.ar/doctrina/laverdad.htm>> [consulta 09 agosto 2019].

²² Pabón Gómez Germán. El problema de la verdad en materia penal. [En línea] <<http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2015/06/doctrina41357.pdf>> [consulta 10 agosto 2019].

De esta manera, dados los principios e importancia de los intereses en juego que toman lugar en el procedimiento penal, es que se torna fundamental el estudio de la verdad dentro del mismo. Principios como la presunción de inocencia, consagrado en el artículo 4º del Código Procesal Penal que menciona “ninguna persona será considerada culpable ni tratada como tal en tanto no fuere condenada por una sentencia firme” y en la Declaración Universal de los Derechos humanos como “toda persona acusada de un delito tiene el derecho a ser presumida inocente” tienen grandes repercusiones dentro del proceso; este en concreto, altera el onus probandi, lo que delimita de alguna manera los fines del proceso respecto a la búsqueda de la verdad, ya que en diversas situaciones, puede ocurrir que la prueba de los hechos que fundamentan la pretensión punitiva, estén en manos del ente que detenta el monopolio de la investigación penal, el Ministerio Público; o bien, que se encuentren solamente en manos o conocimiento del imputado, “produciéndose una suerte de conflicto o separación de medios probatorios, que en definitiva son utilizados para buscar la verdad de los hechos”²³.

La importancia de la determinación de dichos aspectos esenciales de la conducta objeto del interés penal al descubrir la verdad sobre la realización de estos, va a importar a los distintos actores del proceso penal, ya sea al juez, al momento de redactar la sentencia y fundamentar cada uno de los antecedentes de hecho y de derecho los cuales motivaron su decisión, así como también respecto a las facultades que posee en las diversas audiencias que conforman el proceso penal; del fiscal, el cual investigará los hechos, tanto para determinar si estos efectivamente ocurrieron, si estas circunstancias fácticas serán considerados como antijurídicas y culpables, y si estos logran superar el estándar de la presunción de inocencia de la cual gozamos todas las personas.

La búsqueda de la verdad y de cómo realmente sucedieron los hechos dentro del juicio, es transversal a todo el proceso penal, y cada una de las etapas

²³ Zamora-Acevedo Miguel. 2014. La búsqueda de la verdad en el proceso penal. p.168. [En línea.] Disponible en <<http://corteidh.or.cr/tablas/r33626.pdf>> [Consulta 19 agosto 2019.]

de este se ve enmarcada en la averiguación de la verdad sobre las proposiciones y la acreditación de ciertos hechos mediante las pruebas que se incorporan al proceso, las cuales van a permitir a los sentenciadores en la audiencia de juicio oral, poder determinar en definitiva la realización de una sentencia sobre la cuestión que ha sido sometido a su conocimiento, dictaminando sobre la condena o absolución del imputado. Así, tenemos circunscrita la averiguación de la verdad, en relación con el resultado del proceso, vale decir, a la decisión final que tomará el tribunal al juzgar determinados hechos.

Por otra parte, los hechos que deben ser determinados varían dependiendo del tipo penal o circunstancia modificatoria de la responsabilidad de la cual se trate, pudiendo esto llevar a la absolución del imputado, o a la configuración de una circunstancia modificatoria de la responsabilidad, lo que se traducirá en que la pena se disminuya lo suficiente, para poder llevar a cabo por ejemplo, un juicio abreviado o una suspensión condicional del procedimiento, circunstancia que ayudaría en demasía al imputado evitando de esta forma este cumpla la pena efectivamente privado de libertad.

De esta manera, en este caso la determinación de la verdad en el proceso, más allá de la decisión final de los sentenciadores; va a tener relevancia para la aplicación de ciertas instituciones que tienen relevancia dentro del proceso penal: que pueden acortarlo, o modificar sus etapas, por ejemplo. convirtiéndose en un tema importante, además, el determinar sus consecuencias y su aplicación dentro de cada etapa o institución.

1.4. DISTINCIONES DOCTRINARIAS RESPECTO A LA VERDAD JUDICIAL.

Tal como se ha mencionado previamente, la determinación de la verdad dentro del mismo derecho no es en lo absoluto pacífica y consiste en un concepto demasiado amplio e imposible de determinar con un grado importante de precisión

y exactitud. A pesar de lo anterior, lo que no se encuentra en discusión, es que la verdad contempla un papel protagónico dentro del proceso penal.

Avanzando respecto a la problemática del concepto de la verdad en el proceso, dada su dificultosa caracterización, surge la necesidad de definir el concepto de verdad al cual hacemos mención, puesto que, dentro del proceso mismo, históricamente se ha señalado, que existirían diversos tipos de verdades a las que se pueden arribar mediante el proceso, siendo las reglas de este último las que determinarían a qué tipo de verdad se va a arribar.

La distinción clásica que se ha realizado para abordar esta situación es diferenciar el concepto de verdad en dos partes, separando aquella verdad formal, judicial o procesal, que es a la cual se arriba mediante los hechos establecidos durante el proceso, en contraposición de la verdad material o histórica, que consiste en aquella que ocurre efectivamente en el mundo real²⁴.

Esta distinción que se realiza tiene como génesis a “los juristas alemanes de principios del siglo XIX, los cuales enunciaban respecto a cuál es el tipo de verdad que se puede obtener dentro del marco de un proceso. En dicha distinción, se determinaba que el proceso civil solo permite alcanzar una verdad formal, la cual es suficiente para que la sentencia dictada otorgue certeza jurídica a la cuestión controvertida. Por otra parte, en el proceso penal se debiera aspirar a la verdad real, primando la presunción de inocencia si no hay prueba suficiente que inculpe al imputado²⁵.

Se ha denominado verdad formal como “aquella que se obtiene en el proceso como resultado de la actividad probatoria. Dicha verdad formal puede

²⁴ Ruiz, Jesús. La verdad en el derecho. [En línea] < <http://www.scielo.org.mx/pdf/ins/n12/2007-4964-ins-12-00002.pdf> > [consulta: 13 febrero 2020]

²⁵ Seguel Romero. El control de oficio de los presupuestos procesales y la cosa juzgada aparente. La capacidad procesa. Revista Chilena de Derecho. Vol. 28 N° 4, pp. 781-789 (2001). p. 789.

coincidir o no con el material (aunque a menudo se admite que es deseable que lo haga), pero sería aquella la que gozaría de autoridad jurídica²⁶”.

Esta, no pretende tal exactitud de concurrencia con la realidad, como sucede en el caso de la verdad material, por lo que dicha verdad puede o no coincidir con la “verdad” o realidad propiamente tal; aunque la finalidad sería que lo hiciera. Aquí se prescinde de la ocurrencia efectiva de los hechos que se alegan, pero que de igual manera se van a considerar como ciertos o veraces, en el sentido formal, ya que mediante la resolución del juez, se les otorgará la calificación de verdadera, por cumplir con determinada normativa, o bien, por decisión discrecional del propio juez; en resumen, en el momento en que la sentencia adquiere firmeza, los hechos establecidos en ella, son considerados como la única verdad (que sin perjuicio puede cambiar, en caso de que la sentencia pueda eventualmente ser revisada o revocada por un tribunal superior). Así la “declaración de hechos probados realizada por el juzgador deviene en verdadera (en el sentido formal) por el solo hecho de ser pronunciada por el órgano judicial”²⁷.

Por otra parte, la verdad material sería aquello de lo que se habla fuera del proceso judicial, en la cual la verdad de un enunciado va a depender de su correspondencia con la realidad física, la comprobación de la existencia de hechos que sea afirmes, o la no existencia de hechos que se nieguen; la cual, en opinión de Ferrer, “es la verdad que se cree inalcanzable, al menos en muchas ocasiones, en el proceso judicial”²⁸.

En adición a estas dos posturas sobre la verdad previamente explicadas, existen autores como Carnelutti, que niegan la posibilidad de realizar una verdadera “división de la verdad”, entre los conceptos recientemente señalados, estimando este, que basta un límite mínimo a la libertad de búsqueda del juez para que el proceso de búsqueda de la verdad degenere en un proceso formal de

²⁶ Ferrer Jordi. 2002. Prueba y verdad en el Derecho, Marcial Pons, Barcelona. p. 69.

²⁷ Ibid.

²⁸ Ferrer, Jordi: Loc. cit. (nota 26). p. 62.

fijación²⁹. En otros términos, la medida del límite es indiferente para la naturaleza del proceso. “La verdad es como el agua: es pura o no es verdad. Cuando la búsqueda de la verdad material está limitada en el sentido de que ésta no puede ser conocida en todo caso y mediante cualquier medio, con independencia de si el límite es más o menos riguroso, el resultado es siempre el mismo: no se trata ya de una búsqueda de la verdad material, sino es un proceso de fijación formal de los hechos”³⁰, asimismo existen otros autores que siguen corrientes similares acerca del concepto de verdad, estableciendo un criterio de “verificabilidad completo” en el sentido de que un enunciado es empíricamente significativo si es posible especificar un conjunto finito de enunciados observacionales de los que es deducible. Vale decir, de igual manera que en el positivismo lógico, “la veracidad de algo va a estar determinada en que el significado de una proposición consiste en su método de verificación, estableciendo de esta manera, verdades finales o incorregibles”³¹; por lo que, a su juicio, no procedería realizar la mencionada distinción, sino que adopta otros conceptos, determinados como la certeza histórica judicial o legal, evitando realizar distinciones entre el concepto de verdad.

Siguiendo lo señalado por Taruffo en su célebre libro “La prueba de los hechos”, este menciona respecto al problema de la verdad, que el núcleo del conflicto no es, pues, preguntarse acerca de si el proceso debe o puede estar dirigido a la determinación de la verdad de los hechos; sino más bien establecer qué puede entenderse por verdad de los hechos en el ámbito del proceso y cuándo, en qué condiciones y mediante qué medios aquélla puede alcanzarse. Se trata, entonces, de “un problema eminentemente epistemológico, ya que afecta a los caracteres y a las modalidades del conocimiento de un hecho, aunque sea en el ámbito de un contexto de experiencia específico caracterizado por reglas y exigencias institucionales particulares”³².

²⁹ Carnelutti, Francesco. 2000. La prueba civil. Buenos Aires. Editorial Depalma. p. 33.

³⁰ Ibid.

³¹ Gascón, Marina. 2010. Los hechos en el derecho, bases argumentales de la prueba. Madrid. Editorial Marcial Pons. p. 20.

³² Taruffo Michele. [Traducción de Jordi Ferrer] 2008. La prueba de los hechos. Segunda edición. Madrid. Editorial Trotta. p.168.

Es en base a lo anterior, es que para desentrañar estos conceptos y unirlos con la finalidad del presente proyecto, debemos analizar el proceso penal chileno, para lograr definir qué se establecerá como verdad para este y cuáles serán los elementos idóneos que nos permitirán determinar cuándo nos encontraremos frente a la “verdad del proceso”, o a lo menos, con que los juzgadores adquirieron más allá de toda duda razonable, la convicción sobre la de la inocencia o culpabilidad del imputado³³, unido siempre en consideración a la institución de las convenciones probatorias, y la manera en que éstas pueden dificultar o facilitar, la finalidad de llegar a la verdad

1.5. INTRODUCCIÓN AL PROCESO PENAL CHILENO.

En nuestro país, el aún denominado por algunos, nuevo proceso penal³⁴, vino a modificar el sistema que regía en nuestro país, el cual se encontraba basado en un modelo inquisitivo, en el cual se reunía en la figura del juez, la tarea de investigar, acusar y juzgar. Este mismo, dictaba un auto de procesamiento, sólo en aquellos casos en los cuales se presumiera la existencia de un delito y la existencia de elementos fundados en los que consta la participación culpable del inculcado. Este auto de procesamiento llevaba en múltiples ocasiones, a la prisión preventiva, invirtiendo la carga de la prueba, debiendo el procesado recabar medios a fin de lograr demostrar su inocencia. Al concluir su labor investigativa, el juez del crimen debía cerrar el sumario y seleccionar entre: sobreseer la causa o dictar acusación. Debido a que las sentencias definitivas eran dictadas tomando como elemento fundante lo alcanzado en la etapa sumarial, que era aquella etapa del proceso en la que se rendían las pruebas, la decisión judicial en sí, convertía la

³³ El tema respecto al estándar de prueba en el derecho chileno ha sido ampliamente discutido en la doctrina nacional, para más información al respecto de la problemática de la convicción. Carnevali Rodríguez Raúl y Castillo Val Ignacio *El estándar de convicción de la duda razonable en el proceso penal chileno, en particular la relevancia del voto disidente*. [En línea] Disponible en <https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122011000200005>. [Consulta 15 agosto 2019.]

³⁴ Nos llama la atención que aún se le denomine al actual procedimiento penal como “nuevo”, por textos de doctrina de reciente data, considerando que este proceso se instauró en nuestro país, desde diciembre del año 2000 y que completó su vigencia en todo el territorio nacional, el año 2005.

etapa del plenario (el verdadero juicio criminal) en un apéndice formal, debido a que la convicción del juez respecto a la culpabilidad del reo, y la verdad respecto a los hechos que se le imputan, quedaba casi siempre fijada en la etapa sumaria, constituyendo el juicio un elemento meramente formal³⁵.

Siguiendo lo señalado por el profesor Sabas Chahuán, las principales problemáticas que se plantean en este proceso penal inquisitivo, y que fueron la raíz de la necesidad de la modificación y superación de este antiguo sistema, consisten en la atenuación de la figura del acusador, confundiendo a la figura del juez con el investigador, realizando cualquier pretendida imparcialidad imposible en la práctica; una discrecionalidad del juez en la búsqueda y adquisición de las pruebas, con la que las partes quedan impedidas de rendir probanzas para acreditar sus pretensiones, lo que deviene en otra monstruosa infracción a los requisitos que la moderna doctrina procesal penal, la cual exige para calificar de justo un proceso; un procedimiento escrito y secreto, el cual impide el acceso del común de las personas al juicio criminal, permitiendo toda clase de especulaciones y generando progresivamente mayor desconfianza en la administración de justicia; determinación por ley de la prueba regulada, tanto los medios probatorios, como su producción y la valoración de aquélla.

En estos casos el proceso queda cerrado a los avances de la tecnología y el juez queda amarrado por rígidas normas generales y previas, las que no necesariamente permiten una adecuada resolución del conflicto y por último entre otras, se apreciaba una exacerbación del principio de la doble instancia, provocando que un sinnúmero de resoluciones deba ser, necesariamente, revisadas por un tribunal superior del que las dictó, sea por la vía de la consulta o del recurso de apelación, importando una traba injustificada y una dilatación mayor en la tramitación de los procesos.³⁶

³⁵ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Boletín N°8046-07 que adecúa los artículos 140 y 141 del Código Procesal Penal a la Constitución Política de la República, en materia de prisión preventiva. [En línea] Disponible en <<https://www.camara.cl/pley/pdfpley.aspx?prmID=8240&prmTIPO=INICIATIVA>>. [Consulta 10 septiembre 2019].

³⁶ Chahuán, Sabas. 2019. Manual del (nuevo) procedimiento penal. Santiago. Editorial: Thomson Reuters octava edición. p. 22.

La reforma procesal penal que se instauró en la totalidad del territorio nacional en el año 2005 se enfocó en superar las múltiples problemáticas que surgen del hecho de mantener un sistema penal, digno de la época colonial, el cual no se había modernizado sustancialmente. Esta fue fruto de una toma de conciencia en la comunidad académica, judicial y política e impulsado fuertemente por la actividad —en foros, cursos y seminarios— de organizaciones intermedias “El anteproyecto de nuevo Código de Procedimiento Penal, fue elaborado durante el año 1994 en el contexto de un acuerdo de colaboración técnica entre el Ministerio de Justicia, y diversos actores del mundo jurídico”³⁷.

Este Código de Procedimiento Penal establece en sus primeros trece artículos una serie de principios básicos, los cuales son los que rigen actualmente el procedimiento en nuestro país, los que determinan dentro de los márgenes en los cuales se establece el proceso penal actual en Chile. Dentro de esos principios se cuenta que toda persona tiene derecho a un juicio previo, oral y público, desarrollado en conformidad con las normas del Código de Procedimiento Penal, prohibición de doble persecución penal por el mismo hecho, exclusividad de la investigación penal por parte del ministerio público, presunción de inocencia del imputado, legalidad de las medidas privativas o restrictivas de libertad, entre otras.

Como fundamento y principio rector de este proceso penal, se encuentra el principio de oralidad e inmediación, que se consagra específicamente en el artículo 266 del Código Procesal Penal, que indica “La audiencia de preparación del juicio oral será dirigida por el juez de garantía, quien la presenciara en su integridad, se desarrollará oralmente y durante su realización no se admitirá la presentación de escritos”. Esto quiere decir, por una parte, que tanto en las etapas de investigación, preparatoria, y de juicio oral, la palabra será el medio de comunicación entre los intervinientes y el juez de garantía o jueces del tribunal del juicio oral; lo cual se vincula con el segundo principio, el cual se traduce en que tanto los jueces, como los intervinientes, van a conocer del material mismo de la

³⁷ Ibid. p. 31.

causa de manera directa, pudiendo aprehender las circunstancias de hecho y documentos u otros medios de prueba por sí mismos, sin necesidad de un objeto o una persona que actúe como mediador o intermediario entre el conocimiento de los medios, y las demás diligencias que se practicarán.

Este principio rector, otorga tanto a los intervinientes como a los jueces, un contacto directo con los demás sujetos, así como también con las pruebas que se le presenten, de ahí que, por ejemplo, en la modificación que dio origen al actual Código Procesal Penal, se haya decidido eliminar como medio probatorio la inspección personal del tribunal, por no ser consistente con los fines y principios del Código, pese a la amplitud de prueba que rige el proceso “ya que no parecía lógico si ya el juez conoce de todos los medios directa y personalmente”³⁸. Amén de esta inmediación es que el juez puede actuar prudencialmente respecto a la admisión o no de algún medio de prueba presentado por algún interviniente, a su arbitrio, pero, de todas maneras, con restricciones, a raíz de que el Código establece en el artículo 276, que deben fundarse todas las exclusiones de prueba³⁹, así también existe otra restricción impuesta por el legislador en el artículo 36 que establece que “será obligación del tribunal fundamentar las resoluciones que dictare, con excepción de aquellas que se pronuncien sobre cuestiones de mero trámite. La fundamentación expresará sucintamente, pero con precisión, los fundamentos de hecho y de derecho en que se basarán las decisiones tomadas (...)”.

Exclusiones probatorias.

Tal como fue previamente mencionado, dado que el sistema procesal penal actual que rige en nuestro país, se encuentra basado en el principio acusatorio, el cual mantiene como un elemento de su esencia la limitación de los medios de prueba que pueden ser presentados ante el tribunal a fin de determinar la

³⁸ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile: Loc. cit. (nota 17). p.1174.

³⁹ Estableciendo de todas maneras una actividad positiva por parte del juez al examinar las pruebas, estableciendo dicho artículo 276: “El juez de garantía, luego de examinar las pruebas ofrecidas y escuchar a los intervinientes que hubieren comparecido a la audiencia, ordenará fundadamente que se excluyan de ser vendidas en el juicio oral aquellas que fueren manifiestamente impertinentes y las que tuvieren por objeto acreditar hechos públicos y notorios”.

culpabilidad o inocencia del imputado, labor que se encuentra radicada en el juez de garantía, el cual será el que revisará los medios de prueba que serán presentados por los intervinientes y determinará aquellos que serán lo suficientemente útiles e idóneos para la segunda etapa del proceso, esto es el juicio oral.

Las exclusiones probatorias forman parte de un sistema más grande que regula aquellas pruebas que pueden ser objeto de reparos y finalmente ser excluidas del juicio oral, conocidas como reglas de exclusión, este instituto establece una normativa excepcional, la cual tendrá por finalidad impedir que cierta prueba forme parte del debate decisorio del caso y en definitiva sea expulsada del proceso o de la etapa de valoración. Las razones por cuales una prueba puede ser expulsada son diversas y van desde fundamentos meramente utilitarios hasta razones de carácter institucional⁴⁰.

Lo previamente mencionado, no constituye una norma general respecto a la limitación de los medios de prueba, pero esta no se va a mantener como una regla rígida, sino que esta será analizada caso a caso y respecto a la incidencia de la misma en el proceso, sí como la forma en que se consiguió dicha prueba, puesto que una “prohibición de valoración de la misma solo [será] en aquellos casos en los cuales la mencionada ponderación arroje una preponderancia del interés individual del ciudadano en el resguardo de sus derechos, por sobre el interés público en la persecución penal”⁴¹

Sin embargo, ejemplos como los mencionados anteriormente, referentes a limitaciones que posee el juzgador debido a su discrecionalidad, en definitiva, limitan de sobremanera la búsqueda de la verdad en el proceso, pero que a nuestro juicio son necesarias, ya que no se puede permitir dentro de un proceso penal regido por el sistema acusatorio y que respete garantías fundamentales, la introducción de pruebas que se hayan producido mediante vulneración de estas

⁴⁰ Correa, Claudio. “La prueba ilícita de los particulares: de cargo y descargo”. Polít. crim. Vol. 11, N° 21 (Julio 2016), Art. 5, pp. 104-139. [Disponible en] http://www.politicacriminal.cl/Vol_11/n_21/Vol11N21A5.pdf. Consulta: 16 febrero 2020. p. 111.

⁴¹ Correa, Carlos. 2018. Más allá de la regla de exclusión: prohibiciones probatorias en el derecho chileno - con especial referencia al derecho alemán- política criminal 13(25).

garantías a fin de intentar determinar la ocurrencia o no de los hechos que son objeto de la acusación.

La limitación de los medios de prueba es de gran importancia para el proceso y es de variada índole, pues esta puede ser excluida por motivos formales incluso, aunque la prueba resulte relevante y en tesis de principio sea considerada como admisible, esta puede ser rechazada por criterios cuantificables. Los tribunales podrán limitar los medios de prueba ofrecidos para demostrar un hecho o una circunstancia, cuando resulten manifiestamente superabundantes, entre otros. Esta idea la encontramos patente e incluida dentro del Código Procesal Penal, al establecerse como regla general la admisión por parte del tribunal, de las pruebas que los intervinientes presenten, pero detallando en qué casos el juez, debe proceder a excluir determinadas pruebas, a saber: “las que sean manifiestamente impertinentes, las que persigan acreditar hechos públicos y notorios, aquellas sobreabundantes, ya sea aquellas que se pretenden probar por un número excesivo de testigos o documentos, o aquellas que hayan sido obtenidas con violación de las garantías constitucionalmente protegidas”⁴².

1.6 ¿VERDAD FORMAL O MATERIAL? LA BÚSQUEDA DE LA VERDAD EN EL PROCESO PENAL CHILENO.

El proceso penal instaurado en nuestro país, tal como se desprende de sus disposiciones principales y mensaje de su presentación, optar por la búsqueda de la denominada verdad formal o procesal, desechando la idea del antiguo procedimiento inquisitivo de reconstruir la verdad material que había ocurrido en cada caso, dada la enorme complejidad realizar dicha tarea, debido al potencial problema de subjetividad de este concepto y la imposibilidad de reconstruir el relato de los hechos para determinar efectivamente la ocurrencia de estos, pues es una tarea tremendamente dificultosa, con los medios de prueba que se puede disponer, intentar situar a los juzgadores en el momento de la ocurrencia de los

⁴² Biblioteca del Congreso Nacional de Chile: Loc cit. (nota 17). p. 1174.

hechos. Razón por la cual, se desestima la reconstrucción de estos, prefiriendo el sistema actual, una búsqueda de la verdad, que pueda ser verificada, por y a través del proceso, con respeto a las garantías fundamentales del imputado.

En la discusión para el establecimiento del nuevo Código Procesal Penal, encontramos además por parte de los parlamentarios, una sensación de retroceso respecto a los fines del proceso, porque aquel que se estaba contemplando para el actual Código, está establecido como uno en que es imposible conocer la verdad, ya que se trata de un procedimiento contradictorio. Al poseer esta característica, se les da importancia y garantía a los derechos de los intervinientes, habiendo dos “verdades” en conflicto; las cuales serán subjetivas y estarán sujetas a las actuaciones o gestiones que éstos realicen dentro del proceso. Pudiendo, por ejemplo, perder su visión de la “verdad” en algunos casos, por motivos meramente procesales; lo cual supondría que, por motivos formales, estaríamos desechando una versión de la verdad que en algunos casos puede resultar ser la verdad histórica o material.

La limitación de la actividad probatoria de las partes, desestimación de los medios de prueba que hayan podido ser obtenidos con una infracción de los derechos y garantías del imputado, así como de las normas propias que regulan la prueba y su presentación a nuestro parecer dejan en una clara evidencia que el sistema procesal penal chileno adscribe al descubrimiento de la verdad procesal o formal, por sobre la verdad material; independientemente de contar con principios como la inmediación, o la valoración de la prueba de acuerdo a las reglas de la sana crítica; el establecimiento de instituciones como las salidas alternativas, o las mismas reglas que rigen la prueba en materia penal, dan cuenta de determinados medios que limitan el conocimiento real de los hechos⁴³, y que enmarcan una decisión final del legislador.

Esta elección que realiza el propio sistema se ve incluso reflejada en la historia fidedigna de la ley que crea el actual Código Procesal Penal, donde se da

⁴³ Rodríguez, Manuel: Loc. cit. (nota 18). p. 675.

cuenta que hoy en día existen ordenamientos procesales y jurisprudencia europea continental actual que dicen que la verdad material, la verdad absoluta, no es un fin del proceso.

Ya antiguamente, en el sistema inquisitivo, como se ha podido observar, notamos que el procedimiento y sus instituciones estaban del todo encaminadas a lograr una reconstrucción histórica de la verdad, por medio de un procedimiento formal. En el cual se asimilaba el procedimiento con la idea de verdad, donde al verificarse uno, se daba por supuesto la realización del otro.

Es imposible que el juzgador mediante la investigación, adquiera elementos y material probatorio el cual le permita situarse en el momento y lugar en los cuales acaecieron los hechos que son propios de la investigación judicial para adquirir convicción acerca de los mismos, debido a que no es posible reconstruir esos momentos, a pesar de que se realicen todos los esfuerzos posibles por todos los actores del proceso, es una tarea simplemente imposible de llevar a cabo, ya sea por factores externos, como la imposibilidad de revivir lo que ha ocurrido en un pasado, o bien por elementos internos, como la misma normativa que rige el proceso penal. Todo esto independientemente del principio anteriormente mencionado de inmediación, ya que éste solamente se encuentra delimitado respecto a las pruebas que se presenten dentro de las audiencias partes del proceso penal.

El problema para alcanzar la verdad en el proceso penal radica en la subjetividad anteriormente mencionada, que se manifiesta en la teoría del caso de los actores procesales, así como también en las concepciones de verdad de cada interviniente, lo que toma importancia dentro del proceso, dadas las limitaciones ya mencionadas, que impiden llegar a la verdad real o material, así, “el proceso penal se encamina en la búsqueda de la verdad en la determinación de los hechos, los cuales no son más que enunciados asertivos de los que se predica la verdad”⁴⁴.

⁴⁴ Gascón, Marina: Loc. cit, (nota 21). p. 50.

Debido a la imposibilidad de alcanzar una verdad material, es que el sistema adversarial, renuncia a esta pretensión y asume que la decisión del asunto, y el establecimiento de la verdad procesal, o judicial, va a quedar determinado según sea “la capacidad de las partes de aportar las pruebas idóneas para acreditar sus dichos, como también por la capacidad de lograr la convicción del tribunal acerca de la verdad planteada por la parte”⁴⁵; es decir, que la averiguación de la verdad en el proceso va a encontrarse determinada por la actividad probatoria de las partes y los enunciados que estos aleguen ante el tribunal.

En el otro extremo de este pensamiento respecto al proceso y la verdad existe doctrina que anula por completo el valor de la verdad en el proceso. Es así como William Twining señala que “en el proceso se puede hablar de todo, salvo de verdad”⁴⁶. Esto, lo fundamenta a razón de que el proceso va a estar regido por las alegaciones propias que hagan las partes y la actividad probatoria que realicen a fin de lograr acreditar ciertas circunstancias durante el proceso; centrando su análisis de la verdad condicionado a los alegatos realizados por los intervinientes, dejando de lado la importancia de la verdad respecto a la forma como sucedieron los hechos que se discuten en juicio.

Como contrapunto a esto, Michael Lynch, afirma que “la verdad es objetiva, es buena, es un objeto digno de indagaciones y amerita ser perseguida”⁴⁷, existiendo una serie de discusiones doctrinarias acerca de cómo llegar a la verdad en el proceso, y así como también la importancia de ésta dentro del mismo. Respecto a la discusión planteada anteriormente adherimos a la postura planteada por Michele Taruffo⁴⁸, referida a que la verdad puede ser descubierta con métodos adecuados -el proceso penal-, con los que, se pueden descubrir la verdad respecto de la ocurrencia de hechos en el mundo externo.

⁴⁵ Bernales Rojas Gerardo. 2016. El derecho a la verdad. Estudios Constitucionales. Año 14. Nº 2. pp. 263 - 304 p. 273.

⁴⁶ Twining, William. 2006. *Rethinking evidence. Exploratory essays*, 2ª edición. Cambridge. p. 103.

⁴⁷ Lynch, Michael. *La verità e i suoi nemici*. p. 4.

⁴⁸ Taruffo, Michele. 2007. ¿Verdad negociada? Bolonia, Italia. Revista de Derecho, Vol. XXI – Nº 1 – Julio 2008, páginas 129-151. p. 133.

En relación con los anteriores enunciados, si revisamos la historia del establecimiento de la ley que origina el Código Procesal Penal, se le da una gran relevancia a los hechos y las alegaciones realizadas por los intervinientes; refiriéndose a este punto respecto a la importancia que tiene el juez en el conocimiento inmediato de los hechos, así como también a las alegaciones realizadas por los intervinientes, la discusión parlamentaria dejó establecido respecto al juez “que sólo juzga, sobre la base de las pruebas que le presenten el acusador y el defensor. De acuerdo a lo anterior, son estos los que tienen la carga de ofrecer al tribunal todos aquellos medios de convicción que, apreciándose libremente, pero con sujeción a los márgenes legales, obren a favor de su posición, con la particularidad de que, si el acusador no logra que se forme suficiente convicción de culpabilidad, el tribunal deberá absolver. Así, como se había hecho mención anteriormente, las alegaciones realizadas dentro del proceso, los argumentos, y los medios de prueba incorporados, se tornan de una radical importancia en este proceso oral e inmediato, cobrando aún mayor relevancia en relación con las reglas del onus probandi que rigen en materia de prueba de las que se hizo mención anteriormente; lo que en conjunto configuran planteamientos como los de Twining, en el sentido de que la supuesta verdad dentro del proceso va a estar determinada por la acción de los actores procesales.

Con esto, y como venimos evidenciando a través del pensamiento doctrinario y discusiones acerca de la verdad dentro del proceso, los hechos esgrimidos, y la forma como los intervinientes los hacen valer y demostrar dentro del proceso, así como también la manera en que el juez los valora y admite, va a ser fundamental al momento de determinar qué enunciados van a ser considerados como verdaderos, y por tanto, como base de cada caso; en definitiva, cuáles medios de prueba van ser los que serán incluidos como parte del juicio oral (en caso que las circunstancias hicieran avanzar el proceso hasta tal etapa). Y aún más relevancia cobra con relación al imputado y al Ministerio Público, donde este último, en virtud de la presunción de inocencia, deberá encargarse de investigar y producir la prueba necesaria para desvirtuar dicha presunción.

1.7. LAS SALIDAS ALTERNATIVAS Y SU IMPACTO EN LA BÚSQUEDA DE LA VERDAD.

Dentro de las múltiples incorporaciones que se agregaron al sistema procesal penal, se da cuenta que, entre las más innovadoras y que son de interés del presente proyecto de tesis, se cuenta a la adición de las salidas alternativas, la posibilidad de celebración de juicios abreviados, la posibilidad de la celebración de acuerdos reparatorios y la incorporación de las convenciones probatorias, objeto del presente trabajo de tesis. Para contextualizar este análisis, y mostrar puntos en común que tienen estas instituciones en relación con la prueba y el impacto que en definitiva tiene sobre la búsqueda de la verdad, es que antes de referirnos por completo a las convenciones probatorias, nos detendremos sucintamente a caracterizar los mecanismos de salidas alternativas en el marco del proceso penal.

La doctrina nos da caracteres de estas instituciones procesales, así los autores Horvitz y López definen las salidas alternativas como “soluciones al conflicto que importan, en general, una menor afección en los derechos del sujeto que las que comportaría la aplicación de la reacción punitiva prevista en la ley penal y que implican la satisfacción de otros intereses que los meramente punitivos”⁴⁹. También se han entendido como formas de término anticipado al proceso, establecidas como una excepción al principio de legalidad que rige la persecución penal⁵⁰ y que tienen por finalidad dar cuenta de la necesidad que tiene el Estado, como ente persecutor y promotor del bien común, solucionar conflictos de relevancia jurídica y social de maneras diversas a la simple aplicación de la pena.

Las salidas alternativas fueron incluidas en el nuevo Código Procesal Penal como una forma alternativa a la aplicación del juicio oral, sin embargo, no siempre consideradas como una “facultad” de elección por un procedimiento a otro; aunque

⁴⁹ Horvitz, María y López, Julián: Loc. cit. (nota 1). p. 451.

⁵⁰ Díaz, Alejandra. 2010. La experiencia de la mediación penal en Chile [En línea] <http://www.politcrim.comvol_05/n_09/Vol5N9A1.pdf> [consulta: 14 febrero 2020].

la gran mayoría de estas, quedan a discreción de los intervinientes. Son mecanismos que encuentran justificación al contrarrestar un problema de asignación de recursos, limitados, en contraposición a una gran cantidad de casos que se deben resolver en el sistema penal, en virtud de principios ya mencionados. También se justifican debido a que, en virtud de los fines buscados en el derecho penal, las penas privativas de libertad muchas veces se tornan en inconvenientes para satisfacer las pretensiones de los intervinientes, así como también para la utilidad de la sociedad en su conjunto⁵¹.

Uno de los principios rectores de la inclusión de estas salidas alternativas, es el llamado principio de economía procesal⁵², presente dentro de las distintas ramas del derecho procesal nacional, y no exento a lo largo de toda la discusión parlamentaria del Código Procesal Penal, así, en el Informe de Comisión Constitución, podemos ver que “reglamentada en la forma que se presenta en el proyecto, la suspensión condicional del procedimiento aparece como un medio de economía procesal y, desde otra perspectiva, también como un instrumento político criminal de rehabilitación que permite, por lo demás economía de recursos públicos”⁵³. Así, se busca una optimización completa de los recursos y de los fines buscados por el derecho: la rehabilitación de quienes cometen un ilícito penal, eficiente uso de recursos públicos, y economía procesal propiamente tal.

Este principio de economía procesal se ha definido como “un principio informativo del Derecho procesal que, de forma más o menos intuitiva, influye y configura la estructura y el funcionamiento del proceso; en ese aspecto sería la razón que procurará que el proceso consiga su fin, la satisfacción de las pretensiones con el mayor ahorro posible de esfuerzo y de coste de las actuaciones procesales; obtener el máximo rendimiento con el mínimo gasto y tiempo, lo que podría llamarse la economía en el proceso”⁵⁴.

⁵¹ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Loc. cit. (nota 17). p. 622.

⁵² Horvitz, María y López, Julián: Loc. cit. (nota 1). p. 45.

⁵³ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Loc. cit. (nota 17). p. 978.

⁵⁴ Carretero Pérez Adolfo, El principio de economía procesal dentro del contencioso administrativo. [En línea] <<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2111224>> [Consulta 11 de agosto 2019]

En la discusión parlamentaria se menciona que, a partir de estos dos planteamientos es que se ha considerado como necesario, el incorporar en el proyecto, y finalmente, que quedará plasmado en el Código, dos innovaciones, a saber: se tiende a la creación de un sistema penal que entregue variedad de oportunidades y posibilidades a la solución de los conflictos que originan las causas, abriendo un amplio catálogo, que se aleja de las soluciones tradicionales, aplicables a los casos en que los intervinientes estén de acuerdo con su conveniencia.

Es en este apartado de las innovaciones entregadas por este nuevo Código Procesal Penal, donde se enmarca la institución de las convenciones probatorias, la cual surge como una posibilidad de que las partes acuerden la existencia de determinados hechos, para que estos no deban ser objeto de discusión ni de prueba en la posterior audiencia de juicio oral. No se trata de una alternativa al juicio oral o de una posibilidad de término del procedimiento mediante el mero acuerdo, sino una forma mediante la cual las partes pueden negociar hechos, para que la audiencia posterior sea más expedita, y poder llegar en conjunto a una pronta dictación de una sentencia definitiva.

Luego, se propone la creación de procedimientos simplificados de aplicación general⁵⁵ los cuales se accede mediante acuerdos entre los intervinientes, mediante éstos, se suprimen ciertas etapas del juicio penal tradicional, con la finalidad de alcanzar una solución más rápida a través de una pronta sentencia definitiva, lo cual “siempre deberá tener la aprobación del juez de la causa, debido a que en ningún caso, estos acuerdos entre intervinientes, pueden vulnerar los valores y principios que el modelo procesal penal busca proteger”.⁵⁶

⁵⁵ Chahuán Sarrás Sabas. Manual del Nuevo Procedimiento Penal. Editorial Lexis Nexis Conosur. Santiago de Chile. Segunda Edición. Año 2002. p. 118.

⁵⁶ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Loc. cit. (nota 17). p. 23.

1.8. LAS CONVENCIONES PROBATORIAS COMO MÉTODO DE ALIVIO DENTRO DEL PROCESO PENAL.

Las convenciones probatorias se encuentran consagradas en nuestra legislación en un único artículo, el 275 del Código de Procedimiento Penal, que dispone: “Convenciones probatorias. Durante la audiencia, el fiscal, el querellante, si lo hubiere, y el imputado podrán solicitar en conjunto al juez de garantía que dé por acreditados ciertos hechos, que no podrán ser discutidos en el juicio oral. El juez de garantía podrá formular proposiciones a los intervinientes sobre la materia.

Si la solicitud no mereciera reparos, por conformarse a las alegaciones que hubieren hecho los intervinientes, el juez de garantía indicará en el auto de apertura del juicio oral los hechos que se dieren por acreditados, a los cuales deberá estarse durante el juicio oral”.

Tal como se desprende del mencionado artículo, la convención probatoria consiste en un acuerdo, celebrado entre los intervinientes del proceso penal, con la aprobación del juez de garantía, en la cual se fijarán ciertos hechos, los cuales no podrán ser discutidos en el juicio oral. De esta manera, será el juez quien decida la procedencia o no de estas convenciones probatorias, según la significancia o importancia de los hechos o acuerdos, así como también teniendo en consideración el compromiso del interés público. Donde de todas maneras, no se incluiría la persecución penal, como sucedería en manifestaciones del principio de oportunidad propiamente tal, sino que solo se está haciendo más rápido el proceso.

Respecto a lo anterior, como primer acercamiento, puesto que esto será analizado con mayor detalle en los capítulos posteriores de este trabajo, es de nuestro parecer que el juez tenga la potestad de decidir acerca de la procedencia de la inclusión de estos acuerdos entre intervinientes, dentro del proceso, y la importancia que tendrán estos en la resolución del conflicto; puesto que son los

jueces los encargados de terminar la verdad dentro del proceso, la cual quedará plasmada finalmente en la sentencia definitiva.

1.9. LAS CONVENCIONES PROBATORIAS COMO UN LÍMITE A LA BÚSQUEDA DE LA VERDAD.

Si bien la institución de las convenciones probatorias se erige como un mecanismo eficaz para acelerar y aliviar la carga del tribunal, y en definitiva el proceso, no se encuentra exenta de conflictos con los fines de este. El problema que surge con las convenciones probatorias tiene relación con el proceso como conjunto y la búsqueda de la verdad formal a través del mismo, así como también se pueden ver afectados otros fines del procedimiento penal.

Ahora bien, para determinar de qué manera se ven afectados, es menester determinar concretamente qué son los fines del procedimiento penal. Como hemos mencionado, autores clásicos los determinan como la averiguación de la verdad, la actuación de la ley sustantiva, o la prevención inmediata sobre el hecho concreto que constituye el objeto del procedimiento⁵⁷. A pesar de que la discusión parlamentaria no se hace cargo de determinar cuáles son estos fines, aunque sean reiteradamente nombrados, tenemos como antecedente doctrinario aquellos promovidos por los autores Horvitz y López siguiendo el pensamiento de Maier⁵⁸ que nos sirven para delimitar cuáles son aquellos que pueden ser afectados por instituciones como las convenciones probatorias.

Así, aunque la discusión parlamentaria establezca tajantemente que la verdad no es un fin del procedimiento, adherimos a la postura de Horvitz y López, debido a que, en conclusión, una sentencia fundada en el establecimiento de la verdad gozará de mucho mayor autoridad para constituir una resolución proveniente de un justo y racional procedimiento. Sin perjuicio de que se deben conjugar los distintos caracteres y demás fines del procedimiento, ya que la

⁵⁷ Horvitz, María y López, Julián: Loc. cit. (nota 1). p. 85.

⁵⁸ Maier, Julio. Derecho procesal penal argentino. Editorial ad-hoc. Buenos Aires. Argentina. p. 281.

verdad y la justicia no son los únicos bienes en juego, también ubicamos otros como la paz jurídica y la correcta aplicación de las normas⁵⁹

Ya desde el momento de utilizar este mecanismo que otorga la ley, se van a modificar necesariamente los presupuestos establecidos anteriormente en el proceso, respecto a que el problema del juicio consistirá en probar los hechos en los cuales el ente acusador fundamenta su pretensión. Con este mecanismo, se produce una situación completamente diferente, ya que, la determinación dentro del proceso de los elementos de hecho que se van a dar probados deja de estar intrínsecamente relacionado con la actividad probatoria de las partes y pasa a conformarse con convenciones celebradas por las partes, que tal como señala el mismo texto legal, poseen la única limitación de que estas deben ser aprobadas por el juez de garantía.

Lo anterior nos supone un problema de importancia, debido a que, como se desarrollará posteriormente con mayor detalle, dar un rango tan amplio de actuación a los intervinientes, teniendo en cuenta los fines y principios en que se funda el proceso penal chileno, puede resultar peligroso para su alcance, respecto a qué es lo que se busca dentro del mismo, ¿La verdad, o la economía procesal? Al respecto, Taruffo ha señalado que la eficiencia del procedimiento y la economía procesal debería ser compatible con la concurrencia de otros valores del proceso, como la administración de justicia, y que no pueden ser sacrificados a priori por las decisiones judiciales⁶⁰

Respecto a la averiguación de la verdad en la aplicación de elementos de justicia penal negociada -como la convención probatoria- se han establecido críticas por parte de la doctrina respecto a la injerencia de estos mecanismos en la verdad que se busca con el proceso. Así es como se ha planteado, en contra de sistemas penales que poseen este tipo de herramientas, la deficitaria búsqueda de

⁵⁹ Cociña, Martina. 2013. La dinámica entre la búsqueda de la verdad y las convenciones probatorias en el proceso penal. Revista de Estudio de la Justicia N° 18. p. 340.

⁶⁰ Taruffo, Michele. 2002. La prueba de los hechos. Milán. Editorial Trotta. p. 139.

la verdad procesal o verdad formal, la cual en definitiva será la base sobre la cual se erigirá la sentencia de los jueces. Se señala por esta corriente, que cuando se aplican este tipo de mecanismos, se produce un abandono de esta finalidad del proceso, cual es la averiguación de la verdad, lo que luego se traducirá en un déficit de la legitimidad de la sentencia⁶¹.

La aplicación de las convenciones probatorias y la verdad dentro del proceso nos pone en una situación bastante límite, ya que, podría considerarse que, en esta, se dejaría de lado la búsqueda de la verdad, y más bien se conformaría con la simple convención de las partes respecto de ciertos hechos que van a servir de base para determinar la culpabilidad o inocencia del imputado. Puede suceder que en ciertos casos límites se provoque una tensión entre ambos elementos ¿Qué pasa si se fija como convención probatoria un hecho que no es verídico?

El problema que aquí se suscita, es que, como la convención probatoria tiene sólo la limitación de la aprobación del juez de garantía, y tiene correlato que se darán por acreditados ciertos hechos - fijados como verdades procesales -, los cuales no serán discutidos en la audiencia del juicio oral, supone un signo evidente de que en el nuevo sistema se abandona la idea de búsqueda de la verdad material, entendiendo aquella como ciertos hechos que efectivamente ocurrieron en el mundo sensible, en los que, incluso llegaríamos a desvirtuar la verdad formal, producto de una acción de los intervinientes, y de esta manera, transformando el proceso en un mero acuerdo entre partes, visado por el juez, liberando al Ministerio Público de la labor de tener que aportar prueba respecto de aquellas materias en las que haya alcanzado acuerdo con la defensa del imputado.

⁶¹ Oliver, Guillermo. (2019). Reflexiones sobre los mecanismos de justicia penal negociada en Chile. *Revista chilena de derecho*, 46(2), 451-475. [En línea] <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-34372019000200451> [consulta: 14 febrero 2020]

En este sentido, se estaría privilegiando el principio de economía procesal, por sobre una de las finalidades del proceso penal que es la búsqueda de la verdad de los hechos, amén de llegar a una solución más rápida y acordada entre los intervinientes del proceso, se les otorga esta herramienta de las convenciones probatorias, las cuales quedan a plena disposición de las partes, como una mera negociación de hechos y beneficios, pudiendo disponer acerca de las pretensiones y hechos verificados o no dentro del mismo; con la sola limitación que pudiera disponer el juez de garantía, quien tampoco posee parámetros para determinar qué es lo aceptable dentro de las convenciones, a qué hechos se extienden, qué comprender, cuál es su límite, en definitiva, se privilegia un acuerdo, y la posibilidad de que las partes tengan el poder de determinar cómo avanzará el proceso a futuro.

Respecto al conflicto anteriormente señalado, no podemos establecer a priori una preminencia respecto a la averiguación de la verdad por sobre la economía procesal o viceversa, puesto que estos son principios y fines que inspiran todo el procedimiento penal, y como tales, cada vez que existe un conflicto entre dos principios, estos deben ponderarse en el caso particular, tarea que le corresponde en este caso, al juez de garantía, no pudiendo establecer ex ante la preferencia por alguno de éstos.

Con esta potestad que se les otorga a los intervinientes, se hacen importantes las palabras de Nieto, que indica que el interés de la sociedad está en la pronta resolución de los conflictos existentes de relevancia jurídica, y como consecuencia de ello; la sociedad también está interesada en utilizar los instrumentos que les otorga el Estado para conseguir estas finalidades, que son también las finalidades del proceso penal⁶².

Siguiendo el ejemplo anterior, y como es lógico de pensar, el imputado con este mecanismo puede evitar refutar un enunciado que le es perjudicial, sabiendo

⁶² Nieto, Alejandro. 2000. El arbitrio judicial. Barcelona. Editorial Ariel. p. 36.

que no es verdadero y aceptando una convención probatoria con la finalidad de ocultar la realidad de los hechos, colaborando de este modo con un fallo en el proceso, a fin de conseguir una condena más baja o su absolución por los hechos que se le imputan. Esta problemática se encuentra graficada en lo señalado por Vaihiger, siendo citado en el texto *¿Verdad negociada?*, no se sabe si el enunciado sobre el hecho “pacífico” -que en el presente caso es la convención probatoria-, alegado y no objetado, sea verdadero o falso. No obstante, se admite –o se pretende– que el juez se comporte como si aquel enunciado fuese verdadero, o sea como si el hecho hipotizado y afirmado en sede de alegación se hubiese realmente verificado en el mundo de los acontecimientos reales. Como ya ha sido dicho, de hecho, la “no oposición no determina la veracidad del enunciado alegado: el *estatus* de este enunciado queda epistémicamente incierto, porque la no oposición no agrega una información tal que la afirmación de su veracidad pueda aparecer *warranted*”.⁶³

La situación problemática que se genera entre las convenciones probatorias y la verdad es que estas consisten en verdaderas alegaciones que realiza una de las partes y que la otra manifiesta su conformidad. Tal como señala Taruffo, la alegación no es otra cosa que un acto lingüístico mediante el cual una parte asevera que un hecho se ha verificado con ciertas modalidades. Se trata, por lo tanto, “en la terminología de Searle, de una aseveración con función meramente ilocutoria, en cuanto que su autor afirma algo.

Bajo el perfil epistémico, eso que se afirma es un enunciado hipotético: él puede ser verdadero o falso en sí, pero en el momento en que es expresado, y hasta que no sea formulada la decisión final, no es ni verdadero ni falso”⁶⁴, es decir, que estas por más que hayan sido acordadas por las partes y aprobadas por el juez, no van a ser ni verdaderas ni falsas, sólo van a consistir en aseveraciones de hecho señaladas. “La veracidad de estas finalmente va a estar aparejada con

⁶³ Taruffo Michele: Loc. cit. (nota 32). p.149.

⁶⁴ Ibid. p.142.

la decisión que tome el juez al momento de fallar, pero si la convención versa sobre hechos que no ocurrieron, la decisión del juez se puede alejar de “la verdad de los hechos”,⁶⁵ lo cual va a derivar en que en el proceso pueda perfectamente producir[se] decisiones sustancialmente injustas, como la experiencia muestra cotidianamente, porque el juez se equivoca al interpretar o aplicar la ley o porque se producen errores en la determinación de los hechos, o por otras varias razones”⁶⁶. Entendiendo que en el proceso puede producirse errores y decisiones injustas, al aplicar convenciones probatorias y fijar hechos por las partes, la probabilidad de que se produzca un error al fallar al caso, aumenta sustancialmente.

Esta situación es de vital importancia al encontrarnos en el marco de un proceso penal, ya que, a pesar de que se tolera el error judicial, en el proceso penal chileno, donde el estándar de prueba consiste en la convicción más allá de cualquier duda razonable, la posibilidad de la existencia del error en esta rama del derecho es crítica. En este sentido la búsqueda de una verdad que sea conforme a las reglas del procedimiento se erige como un punto cardinal, entendiendo que los jueces, encontrar la verdad de los hechos, decidirán de manera justa validando todo el sistema penal y el poder punitivo del Estado, al dar con las mismas. Es por esto, que la verdad dentro del proceso penal por ejemplo para Ferrajoli “si una justicia penal completamente con verdad constituye una utopía, una justicia penal completamente sin verdad equivale a un sistema de arbitrariedad”⁶⁷.

Es por esta situación previamente señalada y que a pesar de los atractivos que pueda parecer la incorporación indiscriminada de estas convenciones probatorias para los intervinientes, al limitar los hechos que van a ser objeto de prueba por el ministerio público, rebajando la carga laboral a los intervinientes, sumado esto a la los beneficios que trae aparejado un proceso penal, más

⁶⁵ Respecto a los límites y alcance de las convenciones probatorias, se discutirá dicho tópico en el capítulo dos del presente trabajo.

⁶⁶ Taruffo Michele: Loc. cit. (nota 32). p.135.

⁶⁷ Ferrajoli, Luigi. 2011. Derecho y Razón: Teoría del garantismo penal. Madrid. Editorial Trotta. p. 45.

expedito y rápido, a pesar de todo esto, a nuestro juicio nunca debe perderse la búsqueda de la verdad, como piedra angular del procedimiento penal y de todo el sistema jurídico en general, como un legitimante del proceso, a fin de validar el mismo, mediante la producción de decisiones acertadas por parte del sistema procesal.

Para cumplir con esta finalidad planteada, las mencionadas convenciones probatorias deben ser empleadas de manera correcta por los intervinientes, teniendo siempre en consideración al celebrarlas, que estas deben concretarse en aquellos casos que efectivamente las circunstancias fácticas objeto de la convención sean hechos verdaderos, evitando la tentación de su uso indiscriminado, puesto que siempre el proceso debe encaminarse y fijar como su finalidad, la búsqueda de la verdad.

CAPÍTULO 2: HISTORIA DE LA LEY 19.696 QUE ESTABLECE EL CÓDIGO PROCESAL PENAL EN CHILE

El proceso penal, así como el ordenamiento jurídico en su conjunto, se encuentran inspirados en una serie de principios que los ordenan y dan forma, estableciendo verdaderas directrices respecto a los fines que se buscan alcanzar al momento de la aplicación del proceso, así como también, cuáles son las ideas fundantes que determinarán su naturaleza.

De esta manera, nuestro proceso penal también posee una serie de principios que cumplen esta función modeladora, dentro de las que se cuenta: la titularidad del fiscal en la promoción de la investigación penal, oportunidad, legalidad, protección de la víctima, oralidad, concentración, entre muchos otros⁶⁸.

Más allá de estos principios particulares que inspiran el derecho procesal penal, existen otros que integran el sistema procesal en su conjunto de una manera transversal, y que es el ideal dentro de los sistemas jurídicos, el principio de economía procesal, el cual es fundamental dentro de las instituciones que se presentan en el nuevo proceso penal, y al que se hará referencia posteriormente.

La historia de la ley N° 19.696 que establece un nuevo Código de Procedimiento Penal, la cual trata sobre la incorporación del artículo 275 del mismo cuerpo legal da cuenta que dichos principios, e instituciones como las convenciones probatorias, fueron integradas a dicho texto legal en pos de la búsqueda por una mayor economía procesal⁶⁹, erigiéndose como un importante mecanismo para alcanzar esta finalidad, dada la función de ésta y el rol que eventualmente podría cumplir para el proceso. Como expondremos a lo largo de este capítulo, es indiscutible que la aplicación de las convenciones probatorias contribuye a la economía dentro del proceso, porque libera la carga de la prueba al tener por verdaderos determinados hechos, colaborando a que el proceso penal

⁶⁸ Gandulfo Eduardo, Principios del derecho procesal penal en el nuevo sistema de procedimiento chileno, Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso XX (Valparaíso, Chile, 1999).

⁶⁹ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Loc. cit. (nota 17). p. 730.

se transforme en un medio más eficiente, rápido y expedito, cumpliendo con los fines de celeridad y prontitud en el juzgamiento, establecido tanto en nuestro derecho como en Convenciones Internacionales; pero poniendo en peligro finalidades igualmente importantes, tal como la búsqueda de la verdad y la obtención de una sentencia justa, fundamentada por motivos válidos y verdaderos.

2.1. PRINCIPIOS INFORMADORES DEL NUEVO PROCESO PENAL CHILENO.

Como se ha venido evidenciando y desarrollando a lo largo de este trabajo, las convenciones probatorias corresponden a una institución que se enmarca en las herramientas de un proceso penal negociado, puesto que las partes, libremente pueden determinar cuáles hechos van a darse por probados dentro del proceso, el cual se encuentra regido por una serie de principios que informan su desarrollo de principio a fin.

Para poder entender esta institución a cabalidad, su aplicación, y su problemática, contextualizamos su ubicación e implementación dentro del proceso penal, relacionándola con los principios de éste, así como también, dónde se inserta, y cuáles fueron las principales razones para incluirla como una novedad dentro de la implementación del procedimiento penal nacional, el cual comenzó a regir en la totalidad de nuestro país, en el año 2005.

Para el desarrollo de este apartado nos centraremos en la Historia de la Ley que establece el Código de Procedimiento Penal, ya que es la fuente más cercana y fidedigna que nos puede mostrar las discusiones y decisiones tomadas por el legislador, las cuales concluyeron en la inclusión de las convenciones probatorias para la aplicación dentro del proceso.

Con motivo de establecer un cambio de las magnitudes como el que dio origen a este Código, es necesario contar con una importante base doctrinaria, que pueda servir de sustento a su aplicación. En este contexto, nos encontramos

con que el proceso penal se encuentra nutrido de una serie de principios informadores, es decir ideas o enunciados en términos generales que tienen un mayor alcance justificatorio o fuerza expansiva, de manera general para ser aplicables a la totalidad de esta área del derecho⁷⁰. Estos principios dan forma y posibilitan su desarrollo y aplicación, estos son, entre otros: la oralidad, inmediación, concentración y publicidad, las cuales marcan un papel importante en cómo se desarrolla el proceso; y respecto al tema que nos atañe, en cómo se aplicarán las convenciones probatorias.

2.1.1. PRINCIPIO DE LA ORALIDAD.

Durante gran parte de nuestra historia procesal, hemos podido evidenciar que el gran principio rector de nuestros procedimientos ha sido el de la escrituración, el cual subsiste con preeminencia en el procedimiento civil, por ejemplo, en el procedimiento común en Chile, el cual es el juicio ordinario de mayor cuantía.

Sin embargo, a pesar de lo anterior, en estos últimos años se ha venido evidenciando un cambio de paradigma, pasando a ser el principio de oralidad aquel preferido por el legislador en las reformas a los procedimientos existentes, siendo el proceso penal, el primero en implementarla. Así, el proceso de modernización general del sistema procesal “tuvo su punto de partida con la implementación de la reforma al modelo procesal penal y su clara apuesta por la oralidad como eje de cambio propuesto (...) las posteriores reformas a la Justicia de familia y del trabajo insisten en esta apuesta hacia la oralidad en los juicios, buscando reproducir los buenos resultados mostrados por la oralidad en sede penal”⁷¹.

⁷⁰ Alcalde, Enrique. 2008. Relación entre los valores y principios generales del derecho en la interpretación constitucional de los derechos fundamentales en Chile [En línea] < <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-34372008000300004> > [consulta: 14 febrero 2020]. p. 466.

⁷¹ Aguirrezabal, Maite. 2009. La Reforma Procesal Civil en Chile: Análisis crítico del Anteproyecto de Código Procesal Civil. Santiago Cuadernos de extensión jurídica 16, Universidad de los Andes. p. 101.

Dentro de los principales motivos que se tuvieron para su exitosa implementación, son la búsqueda de hacer efectivas garantías propias de los intervinientes, relacionado con lo que hemos venido desarrollando, en el sentido de que el nuevo proceso penal busca la participación y la aseguración de derechos de todos los intervinientes, así como también que se asegure que reciban un procedimiento justo, rápido y económico procesalmente⁷².

Este principio en el procedimiento penal se materializó por ejemplo con la incorporación del artículo 291 del Código Procesal Penal, que establece que “La audiencia del juicio se desarrollará en forma oral, tanto en lo relativo a las alegaciones del acusado, a la recepción de las pruebas y, en general, a toda intervención de quienes participaron en ella”, evidenciándose de esta manera, que la totalidad del procedimiento se verificará en forma oral, no permitiéndose en el juicio, manifestaciones escritas por parte de los intervinientes.

El artículo previamente citado obliga a que los intervinientes, al momento de la celebración de una convención probatoria respecto a la ocurrencia o no de ciertos hechos que son de relevancia para la determinación de la culpabilidad o la inocencia del imputado necesariamente deberán realizarse de manera oral, en concordancia con el cumplimiento de este principio expuesto en el Código Procesal Penal.

2.1.2. INMEDIACIÓN.

Relacionado con el principio de la oralidad, se encuentra la inmediación, definido como “el contacto directo y simultáneo de los sujetos procesales con los medios de prueba en que debe basarse la discusión plena de las partes y la decisión definitiva del juzgador”⁷³ y que se encuentra consagrado dentro del artículo 335 del Código Procesal Penal que estipula “La audiencia de preparación

⁷² Domínguez, Juan. 2007. Principios procesales relativos al procedimiento. Santiago. Revista Chilena de Derecho. vol 34 N°3. p. 95.

⁷³ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile: Loc. cit. (nota 17). p. 609.

del juicio oral será presidida por el juez en control de la instrucción, quien la presenciara y dirigirá íntegramente”.

Este principio también se torna novedoso en esta reforma, ya que, hasta ese entonces, los jueces en general (y actualmente los jueces civiles) “solo toman conocimiento de los procesos que se siguen ante ellos al momento de estar en condiciones de pronunciar la sentencia definitiva. Solo en ese momento deben resolver basándose exclusivamente en lo que se presenta a través de un tercero y en forma escrita, sin haber podido formarse una impresión propia de las pretensiones de las partes ni de la prueba rendida”⁷⁴.

Mediante esta reforma, se viene a remediar todo lo anteriormente descrito, debido a que, por una parte, la oralidad e intermediación permiten al juez tomar conocimiento directo del conflicto desde el primer momento de su intervención; además, está en directo contacto con los intervinientes, acerca de las alegaciones realizadas, y más importante aún, de la prueba rendida. Esto le permitirá en consecuencia, dictar una sentencia definitiva, o una determinada resolución, con la convicción necesaria para tomar una buena decisión, la cual se verá reflejada en la adecuada fundamentación⁷⁵ que pueda realizar respecto a sus decisiones.

Dentro de la discusión parlamentaria de la ley N°19.696, se concibe este principio como una garantía de calidad del trabajo de los jueces, asegurando condiciones objetivas de imparcialidad, otorgando en definitiva una validación de las actuaciones desarrolladas, así como también un grado de transparencia y control, que genera una sensación de confianza por parte de los intervinientes, lo que se traduce en una mayor legitimidad de las resoluciones judiciales⁷⁶. De acuerdo con esto, consideramos que se le otorga un papel fundamental al contacto directo del juez con la causa dentro del proceso, debido a la sanción que establece el legislador, estableciendo en el artículo 374 del Código Procesal

⁷⁴ Domínguez, Juan. 2007: Loc. cit. (nota 72). p. 546.

⁷⁵ Fuchs, Andrés. 2010. Consideraciones teóricas y prácticas sobre la relación entre proceso prueba y verdad. p. 19.

⁷⁶ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile: Loc. cit. (nota 17). p. 573.

Penal, como motivo absoluto de nulidad, el caso de que la sentencia definitiva hubiera sido pronunciada con concurrencia de jueces que no hubieran asistido al juicio.

Respecto a este principio, podemos mencionar que recibe aplicación en la celebración y presentación de las convenciones probatorias, debido a que los intervinientes, al arribar a un acuerdo, deben presentarlo de manera directa y oral ante el juez de garantía en la audiencia, sin mayores intermediaciones.

2.1.3. CONCENTRACIÓN.

Este principio se puede definir como aquel “en virtud del cual se procura abreviar en el tiempo el desarrollo del proceso, haciendo que sus actos se produzcan en forma continuada, sin interrupciones ni interferencia”⁷⁷ es una novedad introducida como base de los nuevos procedimientos orales, como una reacción a la desconcentración de los actos procesales que imperaban en nuestro sistema jurídico.

Dentro del Código Procesal Penal, lo encontramos como principio del juicio oral en el artículo 282 que establece que “la audiencia del juicio oral se desarrollará en forma continua y podrá prolongarse en sesiones sucesivas, hasta su conclusión. Constituirán, para estos efectos, sesiones sucesivas, aquellas que tuvieren lugar en el día siguiente o subsiguiente de funcionamiento ordinario del tribunal”.

Al implementar este principio, se le otorga una efectiva garantía a uno de los fines del procedimiento, el cual es tener un procedimiento justo y expedito, en el cual los intervinientes puedan acceder a una justicia rápida, sin dilaciones; tomando en consideración la importancia de los bienes jurídicos en juego dentro del proceso penal, así como también las garantías constitucionalmente protegidas,

⁷⁷ Domínguez, Juan. 2007: Loc. cit. (nota 72). p. 597.

principalmente hacia el imputado. Así, existe una seguridad de que el procedimiento se llevará a cabo de la forma más expedita posible, con optimización y continuidad en los tiempos y en las audiencias, existiendo plazos cortos, que, si bien algunos pudieran dilatarse, comprenden causales y tiempos específicos. Mediante este principio, todas las pruebas y alegaciones que finalmente conducirán a la sentencia definitiva⁷⁸, se producirán en las audiencias sucesivas, lo que beneficiará y facilitará una adecuada resolución por parte del juez.

2.1.4. PUBLICIDAD.

Al establecer un sistema procesal moderno en esta área penal, se busca el mayor conocimiento y participación amén del ejercicio de derechos. Es así como este proceso se basa en audiencias a las que, por regla general, puede asistir cualquier persona, permitiendo incluso en ocasiones su transmisión mediante televisión u otros medios digitales.

Si bien este principio viene a hacer efectivo lo que dispone el artículo 9 del Código Orgánico de Tribunales al establecer que “Los actos de los tribunales son públicos, salvo las excepciones expresamente establecidas por la ley”; el artículo 288 del Código Procesal Penal en razón de que “La audiencia del juicio oral será pública”, y el Pacto de San José de Costa Rica sobre Derechos Civiles y Políticos.

Esta publicidad no es amplia en todo sentido, sino que este último artículo señala que posee limitaciones, en el caso de que “el tribunal podrá disponer, a petición de parte y por resolución fundada, una o más de las siguientes medidas, cuando considerare que ellas son necesarias para proteger la intimidad, el honor o la seguridad de cualquier persona que debiere tomar parte en el juicio o para evitar la divulgación de un secreto protegido por la ley”. Así, tenemos ciertos casos, donde en virtud de circunstancias urgente o para protección de los

⁷⁸ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile: Loc. cit. (nota 17). p. 832.

derechos de los intervinientes, se puede decretar el secreto de determinadas resoluciones o actuaciones.

Es menester detenernos a analizar esta última idea, presente en las discusiones parlamentarias, como una preocupación que debía ser tratada y solucionada en miras a la dictación del entonces nuevo Código Procesal Penal. El hecho de que, en resumen, mediante la implementación de este nuevo catálogo de principios inspiradores, se esté buscando legitimidad social respecto a los procesos judiciales, tiene íntima relación con la búsqueda de la verdad, como hacía mención el autor Ferrer al señalar que “la noción de aceptación, así definida, resulta ser una actitud voluntaria y es independiente respecto de las creencias que el sujeto tenga acerca de la verdad del enunciado. Esto es, es perfectamente posible que alguien decida aceptar como verdadero un enunciado, aun cuando crea (acertadamente o no) que es falso, Y, además, “el elemento de la voluntariedad permite que sea posible también someter a regulación normativa la adopción de esa decisión”⁷⁹.

En definitiva, es de interés y preocupación, tanto para nosotros, como para los redactores del Código, el establecimiento y uso de medios alternativos de solución de conflictos en materia penal, esto pues, en consideración de la Comisión Constitución, atentan contra dos fines del proceso penal: la posibilidad de alcanzar la justicia en el caso particular, y la prevención en la comisión de futuros delitos⁸⁰. En lo que atañe nuestro trabajo, nos centraremos en el primero de estos fines, ya que posee relación con las convenciones probatorias, en el sentido de que muchas veces, parece que la utilización de estos medios puede llevar a decisiones injustas en el caso particular.

2.2. LA IMPORTANCIA DE LA ECONOMÍA PROCESAL COMO FUNDAMENTO DE LA REFORMA AL SISTEMA PENAL.

⁷⁹ Ferrer, Jordi: Loc. cit. (nota 26). p. 74-75.

⁸⁰ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile: Loc. cit. (nota 17). p. 983.

Dentro de las directrices que se buscaron en la discusión para dar origen al actual Código Procesal Penal, como las antes mencionadas, encontramos el principio de economía procesal, el cual no es novedoso ni mucho menos, ya que se encuentra establecido como un principio fundante del derecho procesal en general, y consiste en aprovechar las herramientas disponibles de manera correcta, optimizando el tiempo de la mejor manera posible, así como también buscar una optimización de recursos, llegando en definitiva a arribar a una pronta resolución de justicia, con el menor desgaste posible para la actividad jurisdiccional. Doctrinariamente, este se ha definido como “un principio informativo del Derecho procesal que, de forma más o menos intuitiva, influye y configura la estructura y el funcionamiento del proceso; en ese aspecto sería la razón que procurará que el proceso consiga su fin, la satisfacción de las pretensiones con el mayor ahorro posible de esfuerzo y de coste de las actuaciones procesales; obtener el máximo rendimiento con el mínimo gasto y tiempo, lo que podría llamarse la economía en el proceso”⁸¹.

Este principio no se encuentra consagrado de manera expresa dentro del catálogo de principios que entrega el Código, sin embargo, y de igual manera como se evidencia en nuestro sistema jurídico, existen una serie de disposiciones e instituciones que dan cuenta de la búsqueda de un aumento de la optimización de tiempo⁸² y recursos, como por ejemplo en nuestro caso, el hecho de que las audiencias sean orales y continuas; así como también la existencia de mecanismos que tienen como objetivo agilizar el proceso, o terminarlo anticipadamente, como las salidas alternativas.

La institución de las convenciones probatorias puede enmarcarse en aquellos mecanismos que pretenden agilizar el proceso para arribar a una pronta resolución del mismo, eliminando determinados hechos que deban ser probados

⁸¹ Carretero Pérez Adolfo: Loc. cit. (nota 54).

⁸² Jequier, Eduardo. La mediación como alternativa de solución de conflictos empresariales en Chile. Razones y mecanismos para su regulación. Revista de derecho (Valdivia) XXIX..p. 97.

en la etapa del juicio oral, permitiendo un ahorro tanto de tiempo como de recursos.

Como veníamos evidenciando anteriormente, este tipo de instituciones, así como también aquellas relativas a las salidas alternativas, han sido observadas con cierta desconfianza por parte del legislador, ya que pueden dar origen a deformaciones por parte de los intervinientes o por el juez, en relación con poner en peligro los fines que sustentan el proceso penal. Respecto a aquello, el legislador pone en una balanza los distintos medios disponibles dentro de éste, así como también los fines y principios fundantes, intentando mantener en equilibrio estos, pretendiendo llegar a estos fines del proceso, pero esto siempre subyugando esta finalidad en beneficio del respeto a las garantías, tanto procesales como constitucionales, cuidando los medios con que se llegue a la resolución del proceso.

Uno de estos fines es la búsqueda de la verdad, ya tratada latamente en capítulos anteriores, la cual debe constituir el primer principio inspirador del proceso penal, y la que como se ha visto, puede ser en ciertos casos vedada por las convenciones probatorias, por la existencia de los mecanismos de aceleración del proceso, tales como las convenciones probatorias. Debido a la inclusión de éstos, es que el legislador renuncia de manera definitiva a la búsqueda de una verdad material, a diferencia de lo que existía en el antiguo procedimiento procesal penal. Así lo evidencia al mencionar que actualmente “existen ordenamientos procesales y jurisprudencia europea continental actual que dicen que la verdad material, la verdad absoluta, no es un fin del proceso. No se puede llegar a la verdad por cualquier medio”⁸³; de esta manera se establece un cambio de paradigma, no siendo de primordial importancia ya la búsqueda de la verdad material o real acerca de los hechos del caso en concreto, sino que el legislador se centra en los medios que se utilizarán para llegar a esta verdad. Si bien está aceptado que el proceso pretende llegar a la verdad, el establecimiento de estos

⁸³ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile: Loc. cit. (nota 17). p. 293.

medios o límites evidencia que el legislador no permitirá que ésta sea descubierta a cualquier precio.

Ya establecido este cambio de paradigma en el pensamiento del legislador, queda determinada una búsqueda de una verdad parcial, o llamada tradicionalmente, verdad procesal o formal, en aras de una mayor celeridad en la tramitación del procedimiento⁸⁴, al establecer una serie de salidas alternativas y mecanismos de agilización que más que promover una búsqueda de la verdad, promueven los intereses particulares de los intervinientes. Así, por ejemplo, si una persona realiza un reconocimiento de los hechos que forman parte de la carpeta investigativa (cumpliéndose los demás requisitos legales), puede someterse a un procedimiento más expedito, y obtener beneficios por parte del Ministerio Público; basando un procedimiento basado en dicho reconocimiento voluntario de hechos por parte del imputado.

De manera de aterrizar dicho razonamiento a la institución de las convenciones probatorias, queda de manifiesto el carácter particular que posee. Ya desde su naturaleza jurídica, analizada como una “convención”, esta se trata de un acuerdo entre partes el cual tiene por objeto la producción de efectos jurídicos, que serán el de excluir de la rendición de pruebas en el juicio oral, determinados hechos que hayan sido consentidos entre las partes.

Para su celebración, como convención, las partes pueden tener los más diversos motivos, siendo poco probable, la búsqueda de la verdad. Recordemos que este fin se encuentra como un fin público que tiene el proceso, y que ayuda a una correcta percepción o valoración de la comunidad, acerca de la función jurisdiccional, y aquella de que el proceso penal haya sido llevado de acuerdo con los estándares de justicia y racionalidad. De esta manera, hacemos nuestro el pensamiento de Cociña señalando que “de ahí que las convenciones no solo conllevan un marcado carácter funcional o economía procesal, sino también un

⁸⁴ Cociña, Martina. 2012. La verdad como final del proceso penal. Legal Publishing Chile. Santiago. p. 78.

factor ideológico importante, en virtud de la concepción de proceso que se asume en el ámbito penal. Ello pues, la lógica de que los intervinientes pueden determinar qué debería ser probado o que debería ser tenido como verdadero para efectos de la decisión aleja al proceso punitivo de la esfera pública, situándose en un ámbito privativo de las partes”⁸⁵.

En este sentido, además de obstaculizar en ciertos casos la búsqueda de la verdad, se estaría desvirtuando la finalidad de la prueba en los términos en que hemos estado presentado este trabajo, esto debido a que la prueba es el medio fundamental por el cual se determina la verdad de los enunciados dentro del proceso, como hemos estado dando cuenta, al determinar cómo verdadero un hecho cuando puede demostrarse su comprobación en el mundo real, así lo sostiene Gascón, quien menciona que “el éxito de la institución de la prueba jurídica se produce cuando los enunciados sobre los hechos que se declaran probados son verdaderos, por lo que puede sostenerse que la función de la prueba es la determinación de la verdad sobre los hechos”⁸⁶.

2.3. LA ETAPA INTERMEDIA O DE PREPARACIÓN AL JUICIO ORAL.

La prueba, como hemos visto a lo largo de este trabajo, constituye un pilar fundamental sobre el cual se erige la decisión de los jueces al determinar la verdad al caso concreto. Es por ello, y en virtud de favorecer la participación de todos los intervinientes en el proceso, que el legislador incluye esta nueva etapa, que media entre la investigación que realiza el Ministerio Público, recolectando pruebas que posteriormente podrían ser utilizadas en juicio, y el juicio oral propiamente tal, en el cual se discutirán las pruebas aportadas. Esta misma comienza con la formulación de la acusación por parte del fiscal, y termina con una resolución judicial, el auto de apertura del juicio oral; el tribunal competente para conocer de esta audiencia de preparación es aquel que ha estado en

⁸⁵ Ibid. p. 149.

⁸⁶ Ibid. p. 141.

conocimiento del proceso hasta el momento, y que tiene las herramientas adecuadas para resolver de la mejor manera, el juez de garantía.

La inclusión de esta nueva estructura dentro del proceso penal, y específicamente referida a la etapa intermedia, no es baladí, sino que “constituye también una etapa esencial para un adecuado resultado final del juicio, que no es otro que el pronunciamiento, por los jueces, de una sentencia informada que satisfaga las expectativas de justicia de la comunidad, para lo cual actualmente se exige un juicio oral, regido por la inmediación y la concentración, respetuoso de los derechos fundamentales de las personas, lo que a su vez requiere de una extensa y compleja preparación que dependen fundamentalmente del adecuado desarrollo de esta fase”⁸⁷. Como se puede apreciar de acuerdo con lo planteado por Carocca, la etapa intermedia va más allá de solamente dejar asentadas las bases sobre las cuales se realizará el juicio oral, sino que tiene relación con lo que hemos venido esbozando en capítulos anteriores, y conectado con la búsqueda de la verdad dentro del procedimiento, es lo que llama la “expectativa de justicia de la comunidad”, es decir, lo que la sociedad percibe como una decisión justa.

Así como mediante la fundamentación de la sentencia definitiva, la sociedad tiene una base sobre la cual determinar la justicia o injusticia de dicha resolución. La determinación de los hechos y medios de prueba dentro de la etapa intermedia tomará esta misma importancia, al dejar sentadas las bases de una posterior fase del procedimiento. Así, si ésta ha sido tramitada de manera justa, teniendo el juez de garantía en consideración la veracidad de los hechos y la utilidad de las pruebas ofrecidas tendrá un mayor peso específico en el posterior juicio oral, ya que existe esta coordinación entre ambos tribunales, para finalmente arribar a una decisión que sea sustentada en hechos veraces, mediante un justo procedimiento.

⁸⁷ Carocca, Alex. Etapa intermedia o de preparación del juicio oral en el nuevo proceso penal chileno. *Ius et Praxis*, vol. 5, núm. 2, 1999, pp. 115-138.

Además de tener funciones como la señalada anteriormente, la principal de estas es “la delimitación precisa del objeto del juicio respecto de los hechos que serán debatidos y las pruebas que se presentarán para acreditarlos, es decir, todos aquellos aspectos de la controversia jurídico-penal que serán discutidos en el juicio y servirán de fundamento a la sentencia definitiva”⁸⁸. En efecto, al ser la prueba y los hechos, fundamentos indispensables para una adecuada resolución, es necesario que estos queden delimitados y en condiciones de ser probados en una audiencia posterior. Se trata de dejar asentados los hechos y circunstancias que serán materia del juicio oral propiamente tal, realizando una depuración y discusión acerca de los hechos y medios de prueba a utilizar posteriormente. De esta manera, las pruebas que se rendirán en el juicio solo pueden ser las que los intervinientes hayan ofrecido en esta fase, tratándose de una de las actividades de mayor trascendencia para el juez de garantía, puesto que determinará cuáles serán los medios de prueba que serán utilizados en el juicio oral.

Con el efecto de depurar los hechos y pruebas, y dejar, con miras a la economía procesal, asentados los hechos a probar, es que en esta etapa corresponde plantear las exclusiones probatorias, solicitar decretar la suspensión condicional del procedimiento o un acuerdo reparatorio, solicitar la aplicación del procedimiento abreviado en los casos que proceda, o bien celebrar convenciones probatorias mediante la cual se excluirán determinados hechos de ser probados. En definitiva, esta audiencia de preparación del juicio oral se trata de una oportunidad que poseen los intervinientes para adentrarse aún más en el proceso, debido a que conocerán de las pretensiones jurídicas, de los hechos que interesan a cada uno, así como también de los medios de prueba que se pretenden valer. Esto les permitirá preparar la acusación o defensa a cada uno para aplicarlas en el posterior juicio oral.

Siguiendo la línea común que posee el nuevo proceso penal, en la etapa intermedia, el control que se realiza sobre la prueba presentada y rendida debe

⁸⁸ Horvitz, María y López, Julián: Loc. cit. (nota 1). p. 21.

estar dirigido a garantizar el debido proceso y las bases de un justo y racional procedimiento. Para ello, se otorgan distintas potestades a los jueces para rechazar determinados medios de prueba en ciertos casos, luego de que ésta haya sido examinada. Así por ejemplo, examinando las circunstancias de la obtención de algún medio de prueba, bien puede rechazarse o aceptarse; así también, se puede excluir la admisión de prueba en casos que ésta pueda tener un efecto adverso considerando la equidad o la justicia dentro del procedimiento, ya sea por “falta de fiabilidad de la prueba, infracción de derechos de los intervinientes, infracción de las reglas del debido actuar de la policía o situaciones que atenten contra la integridad moral y legitimidad del veredicto”⁸⁹.

Ahora bien, es cierto que se plantea como necesaria la existencia de esta etapa intermedia, dados los numerosos puntos positivos que posee y la finalidad que persigue, lo cual efectivamente contribuye a que el proceso penal se transmite de manera correcta; sin embargo, dicha etapa no está exenta de críticas o situaciones en que pueden existir instituciones o conductas que puedan poner en peligro los fines del procedimiento.

Uno de estos problemas se trata acerca del control y la depuración de las pruebas. Evidenciado por el legislador en la discusión parlamentaria, se decide entregar al juez de garantía, facultades limitadas acerca del control probatorio, teniendo un catálogo taxativo sobre el cual debe regirse para rechazar determinadas pruebas. Como contrapunto, se decide enfatizar el rol de las partes en cuanto al impulso probatorio, todo en aras de resguardar la imparcialidad de la función judicial⁹⁰.

Este último punto trata el segundo de los problemas que se establecen dentro de la etapa intermedia, el cual es la importancia del rol de los intervinientes dentro de la misma. Consideramos, por razones que expondremos, que los

⁸⁹ Vera, Juan. Naturaleza jurídica de la fase intermedia del proceso penal chileno. Un breve estudio a partir de elementos comparados. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. p. 149.

⁹⁰ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile: Loc. cit. (nota 17). p. 28.

intervinientes poseen demasiada autonomía para determinar su rumbo de acción dentro de esta audiencia, lo cual se ve aumentado dadas las limitadas facultades que posee el juez para rechazar pruebas; si bien es el juez quien resolverá la etapa mediante el auto de apertura del juicio oral, no se encuentra en posición de realizar un control más exhaustivo, ya que la ley no lo faculta. Son instituciones como las salidas alternativas, el sobreseimiento, o la realización del juicio abreviado, por ejemplo, las cuales permiten obviar el juicio oral, impidiendo que exista un tribunal colegiado que resuelva el conflicto en cuestión. O instituciones como las convenciones probatorias, aquellas que impiden llegar a la verdad dentro del proceso, pudiendo acordar hechos inexistentes solamente en vista del beneficio de los intervinientes.

Es por ello por lo que el legislador ve con cierta cautela o desconfianza la utilización de estos mecanismos. Lo evidenciamos, por ejemplo, en la analogía que se puede realizar respecto al procedimiento abreviado y las convenciones probatorias, las cuales, si bien tienen efectos distintos, comparten un punto en común cual es la aceptación de hechos. Así, de da en aquellos casos en que no hay un verdadero debate sobre los hechos, ya que se encuentran acordados entre las partes, no existe debate público (o ante el juez) acerca de estos, sino más bien privado en la etapa intermedia, e inexistente en la etapa del juicio oral; aquí, fiscal e imputado, sobre la base de la aceptación de los hechos, pueden consentir en excluir determinados hechos del debate y conocimiento exhaustivo por parte del juez, pues no serán incluidos como puntos debatidos en el auto de apertura del juicio oral, sino que serán incluidos meramente como convenciones probatorias. Si bien el juez debe aceptarlas, está obligado a hacerlo, no pudiendo entrar a ver si posee un real sustento, si se condice con la veracidad de la afirmación, es decir, si lo acordado entre las partes, posee su consecuencia en el mundo real.

A manera de ejemplificar de lo peligroso que puede ser dar excesiva libertad a los intervinientes para establecer los elementos del proceso, es menester revisar una situación que otorga la misma historia de la ley N° 19.696.

Como ya hemos argumentado anteriormente la relación de semejanza entre una confesión, y una convención probatoria, creemos interesante repasar los argumentos que se tuvieron en cuenta al eliminar el primero de éstos, como un medio de prueba en el establecimiento del nuevo Código.

Al quedar establecido por la jurisprudencia y doctrina dominante tanto nacional como en derecho comparado que la búsqueda de la verdad material no es un fin del proceso, se prescindieron de ciertos medios los cuales tenían por objetivo, ayudar a alcanzar esta. Uno de estos mecanismos era la confesión, medio probatorio que se encuentra relegado en nuestros tiempos al ser eliminado como un medio probatorio dentro del proceso, así lo vemos por ejemplo en el artículo 340 del actual Código que establece en su inciso último que “No se podrá condenar a una persona con el solo mérito de su propia declaración”. Este cambio se hizo necesario producto de que se habían originados excesos de enjuiciamientos, debido a que dicho medio se utilizaba como principal para establecer los hechos, siendo indiferentes los procedimientos que se utilizaran para lograr tal confesión⁹¹, ya que todos eran válidos, la verdad primaba por sobre cualquier cosa.

Si bien las convenciones probatorias (o instituciones como el procedimiento abreviado) no son considerados por la ley una confesión propiamente tal, sino un reconocimiento de hechos; consideramos que características de ésta, debido a que se realiza un reconocimiento de hechos como tal, por parte del imputado hacia el fiscal. Pero con claras diferencias a esta antigua institución, tales como el carácter vinculante, y el interviniente ante el cual se presta, lo cual pasaremos a analizar a continuación:

En primer lugar, la confesión como medio de prueba tiene carácter vinculante como medio de prueba por sí misma. Actualmente no existe, sin embargo, en el caso de las convenciones probatorias, no poseen un carácter

⁹¹ Ibid. p. 293.

vinculante como tal, esto debido a que, como convenciones, requieren en primer lugar el consentimiento del fiscal, y, por otra parte, la aprobación judicial para ser incluidas finalmente en el auto de apertura del juicio oral. Sin perjuicio de ello, se está confesando la ocurrencia de determinados hechos que son importantes para la resolución del procedimiento, hechos que ayudan a la prueba, o indicios; en definitiva, hechos debatidos que quedarán zanjados en tal instancia.

En segundo lugar, la confesión se prestaba ante el juez directamente, practicado como un medio de prueba tradicional como los demás; luego, las convenciones probatorias son acordadas entre fiscal e imputado, actuando el juez como mero intermediario entre lo que establecen las partes, y su inclusión al proceso como medio de prueba.

Ambas características nos parecen importantes a fin de establecer lo peligroso de este tipo de mecanismos de negociación de partes. Si bien han cambiado los paradigmas procesales en todos los sistemas de derecho, y se ha eliminado la confesión como medio de prueba, aún subsisten instituciones que se le asemejan de alguna manera, y que pueden trasladar los riesgos de este extinto medio, a los procedimientos modernos. Como mencionamos, la razón principal que tuvo el legislador para eliminar la confesión como medio, fue su peligro en la utilización de esta para determinar los hechos y la verdad en el proceso, debido a que no poseía límites, podía utilizarse cualquier medio para llegar a la verdad mediante la confesión, por ello es por lo que se utilizaba como medio principal en los antiguos procedimientos penales.

Ahora, estos mismos peligros se ven reflejados en las convenciones probatorias, aunque en menor medida, ya que, como hemos visto y como evidencia el mismo Código, son una institución que no posee límites entre los intervinientes. El legislador ha establecido una escasa o nula regulación, dando lugar a amplias interpretaciones, así como también a una amplia aplicación, tanto en forma como en materias de fondo. Si ya antiguamente era peligroso que se

utilizará cualquier medio que condujera a la verdad, actualmente, dado el nivel de libertad que poseen las convenciones probatorias, se pueden utilizar de igual manera, pudiendo llegar incluso al extremo de tener por verdadero un hecho basado en una convención de partes acerca de hecho que eran inexistentes, falsos, pero que, por conveniencia de ambos, decidieron darlo por verdadero dentro del proceso.

De esta manera, mediante la ausencia de regulaciones para estos tipos de métodos de negociación de partes, se está otorgando una importancia preponderante al interés privado, que rige en procedimientos como los civiles en los cuales las partes disponen del contenido y pruebas dentro del proceso; trasladándose a un procedimiento penal, cuya finalidad es velar por el interés público⁹², ya sea en virtud de los bienes jurídicos protegidos, o las cuestiones ventiladas dentro de los mismos.

⁹² Ibid. p. 296.

CAPÍTULO 3: LAS CONVENCIONES PROBATORIAS

Ya habiendo sido explicada y determinada en el capítulo anterior las implicancias de la aplicación de convenciones probatorias en el marco del proceso penal Chileno, respecto a la forma que estas influyen en la determinación de la verdad dentro del proceso penal, y la repercusión de esta en la actividad probatoria de las partes; resulta necesario abordar la institución de las convenciones probatorias como tal, su regulación, aplicación, existencia de posibles límites y señalar y caracterizar la forma que estas han sido aplicadas en el marco del derecho procesal penal nacional.

3.1. CONCEPTO Y CARACTERÍSTICAS PROPIAS.

Las convenciones probatorias en el marco del proceso penal chileno, se encuentran reguladas en un artículo único, el 275 del Código Procesal Penal, dentro del cual podemos evidenciar que en su formulación, aparece como escasa respecto a los elementos que este contiene, debido a que no presenta una significación mayor sobre lo que constituyen dichas convenciones, sino que, más bien, solo hace una referencia a los elementos esenciales del mismo y el efecto que tendrán al ser aplicados, sin otorgarnos mayores elementos de análisis, o características de esta institución. Este artículo 275 del Código Procesal Penal señala:

Convenciones probatorias. “Durante la audiencia, el fiscal, el querellante, si lo hubiere, y el imputado podrán solicitar en conjunto al juez de garantía que dé por acreditados ciertos hechos, que no podrán ser discutidos en el juicio oral. El juez de garantía podrá formular proposiciones a los intervinientes sobre la materia.

Si la solicitud no mereciere reparos, por conformarse a las alegaciones que hubieren hecho los intervinientes, el juez de garantía indicará en el auto de

apertura del juicio oral los hechos que se dieren por acreditados, a los cuales deberá estarse durante el juicio oral”.

De este artículo recién expuesto, se colige que el legislador reglamenta las convenciones probatorias como una herramienta para permitir al juez de garantía limitar la prueba en determinados enunciados fácticos en aquellos casos que exista consenso entre los intervinientes sobre éstos. De esta forma, el efecto de su aplicación será que se acotarán los puntos de prueba, reduciéndose el objeto probatorio exclusivamente a aquellas afirmaciones de hechos que resultan controvertidas⁹³.

La doctrina a su vez, también ha definido las convenciones probatorias, pero debido al poco uso de estas es que en ciertas bibliografías han sido completamente olvidadas, donde estas solo se limitan a mencionar el artículo que las contiene y su oportunidad de aplicación⁹⁴, situación que da cuenta de la poca importancia que se le ha asignado históricamente a esta institución y el escaso aprovechamiento de la misma a fin de poder obtener una mayor celeridad durante la tramitación del proceso penal; y en las que se ha tratado, este aporte se ha traducido en una escueta cantidad de bibliografía, pero que de igual forma ha ayudado a comprender de mejor manera las convenciones probatorias, complementando el reducido texto legal que reglamenta a este mecanismo.

La primera definición que podría considerarse como “legal” respecto a las convenciones probatorias, es la que fue redactada por la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Cámara de Diputados en su segundo informe, a propósito de la elaboración del Código Procesal Penal, la cual incorpora un artículo nuevo, el que se encontraba numerado en ese proyecto, como el artículo N° 306, sobre convenciones probatorias, el “que permite al fiscal,

⁹³ Cociña, Martina: Loc. cit. (nota 84). p. 148.

⁹⁴ Un ejemplo de esto es el libro *Manual del (nuevo) procedimiento penal*, del conocido académico y ex fiscal nacional Sabas Chahuán, en el cual, a pesar de su gran extensión de más de 450 páginas, respecto a las convenciones probatorias, sólo transcribe el artículo 275 del Código Procesal Penal sin aportar nada más sobre esta institución.

querellante e imputado solicitar al juez de garantía que se den por acreditados ciertos hechos en los que están de acuerdo, para que no sea preciso rendir prueba sobre ellos en el juicio oral, lo que tiene la ventaja para los intervinientes de concentrarse en aquellos hechos que sí son controvertidos. El tribunal podrá hacer proposiciones y rechazar la solicitud, si la convención no se conformare con las alegaciones que los intervinientes hubieren hecho durante el procedimiento”⁹⁵.

A su vez, la doctrina de igual manera ha aportado a la comprensión de esta institución complementando la definición dada por el legislador respecto a las convenciones probatorias, señalando que estas se han definido como “acuerdos de los intervinientes sobre hechos no controvertidos del procedimiento que, al ser aprobados por el juez de garantía, dispensan de la carga de probarlos a través de los medios de prueba legal, hechos que luego no podrán ser discutidos durante el debate”⁹⁶

Tal como se puede apreciar, tanto en las definiciones legales como doctrinales previamente citadas, existen ciertas características comunes que trascienden a estas, es decir, elementos propios de las mismas, los cuales se encuentran presentes cada vez que se habla respecto de convenciones probatorias, gracias a esto, se pueden extraer ciertas características transversales que son comunes tanto a las definiciones otorgadas tanto por el legislador como por la doctrina, a fin de comprender de mejor manera estas convenciones caracterizándolas. De esta manera, podemos establecer dentro de las características comunes que encontramos en estas definiciones, las siguientes:

3.1.1 LAS CONVENCIONES PROBATORIAS CONSTITUYEN VERDADEROS ACTOS JURÍDICOS.

⁹⁵ 2do. Informe de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Cámara de Diputados; Discusión Particular, art. 339.

⁹⁶ Horvitz María, López Masle Julián: Loc cit. (nota 1). p.41.

En primer lugar, las convenciones probatorias pueden ser calificadas como actos jurídicos⁹⁷, debido a los elementos propios que posee, consistiendo en acuerdos entre los intervinientes, donde se requiere el consentimiento de todos estos, con la aprobación del juez de garantía, a fin de poder celebrar dicha convención, y que ésta posteriormente produzca efectos dentro del proceso.

Esta situación es análoga a los actos jurídicos vistos desde el ámbito civil, ya que estos han sido definidos por autores como Vial, quien los define como “una manifestación de voluntad hecha con el propósito de crear, modificar o extinguir derechos, y que produce los efectos queridos por su autor o por las partes, porque el derecho sanciona dicha manifestación de voluntad. Este es el concepto clásico o tradicional del acto jurídico”⁹⁸. En este caso, añadiendo el calificativo de “procesales”, ya que se manifiestan y se plasman dentro del proceso produciendo efectos jurídicos para y sobre los intervinientes de éste.

Es por esta razón que las convenciones probatorias requieren de elementos básicos del acto jurídico para su validez. A pesar de que esta afirmación no se desprende de las definiciones dadas previamente, las convenciones probatorias reducidas a su esencia primigenia corresponden a verdaderos actos jurídicos, los cuales se encuentran en una relación de género especie, siendo el género el acto jurídico y la especie la convención probatoria.

Dada su calidad de acto jurídico, para que estos sean considerados válidos, estos deben cumplir con requisitos de validez y de formación del consentimiento, a fin de que puedan producir el efecto propio de los mismos; y en el caso de que falte alguno de estos requisitos o alguno de ellos se encuentre viciado, no se podrá cumplir el efecto propio de la misma. En directa relación con lo anteriormente señalado, las partes, al momento de celebrar este acto jurídico tal como cualquier otro. Requieren del consentimiento de los intervinientes dentro de

⁹⁷ Cociña, Martina: Loc. cit. (nota 84). p. 148.

⁹⁸ Vial Víctor. 2004. Teoría general del acto jurídico. Editorial Jurídica de Chile. Santiago. p. 25.

la audiencia preparatoria del juicio oral, y la posterior autorización del juez de garantía quien dejará establecida la existencia de este acto jurídico en el auto de apertura del juicio oral.

Para que este consentimiento otorgado sea válido para celebrar las convenciones probatorias, se requiere que las partes al momento de la celebración de dicha convención posean los mismos requisitos de validez que los actos jurídicos, es decir: que la persona sea legalmente capaz, que tenga la posibilidad de consentir en dicha declaración y que esta se encuentre libre de cualquier vicio o dolo. Por lo anterior, se requiere que al momento de celebrar la convención se cumplan con todos estos elementos básicos del acto jurídico, a fin de que este pueda ser tenido como válido y cumplir con todos los efectos propios del mismo, estando de esta forma libre de cualquier vicio el cual le pueda restar valor dentro del proceso.

3.1.2. LAS CONVENCIONES PROBATORIAS EMANAN DE UN ACUERDO ENTRE LOS INTERVINIENTES DEL PROCESO PENAL.

Tal como se señala, las convenciones probatorias, consisten en acuerdos entre el Ministerio Público, querellante si es que lo hubiere y la defensa sobre ciertas materias, lo cual, incorpora una novedad respecto al canon tradicional de aplicación del proceso punitivo en nuestro país, en el cual la labor investigativa del proceso se encuentra dirigida exclusivamente por el Ministerio Público, situación en la que, los hechos que van a ser acreditados en el proceso serán comprobados en base a la aportación de medios de prueba incorporados por este órgano persecutor.

En definitiva, lo que se otorga mediante este mecanismo, es la posibilidad de que las propias partes mediante un acuerdo den por acreditada la ocurrencia de ciertos hechos, sobre los cuales deberá estarse en el juicio oral, modificando

así de esta manera, la regla general en los procesos las que, en base a la aportación de pruebas respecto a la concurrencia de ciertas suposiciones fácticas señaladas por las partes, se tendrá por probada la ocurrencia o no de estas situaciones, mientras que, en el caso de que se utilicen las convenciones probatorias, se podrán tener por acreditados ciertos hechos alegados por las partes, sólo en base al mérito del acuerdo de los intervinientes, con la anuencia del juez de garantía.

3.1.3. DEBE RECAER SOBRE HECHOS NO CONTROVERTIDOS.

De las definiciones previamente transcritas, y de la propia naturaleza misma de las convenciones, se colige que estas deben recaer sobre ciertos hechos, o más bien afirmaciones fácticas realizadas por las partes, sobre ciertas situaciones en las cuales, efectivamente las afirmaciones o proposiciones tienen su comprobación en la realidad, es decir, situaciones no controvertidas⁹⁹ por las mismas y que estas al momento de realizar sus alegatos, no hayan existido objeto de discusión sobre la ocurrencia de estas.

La presente característica de las convenciones probatorias es de vital importancia y constituye la base de las mismas, y forma parte del elemento primigenio de esta institución, esto debido a que si las partes no llegan a acordar sobre la ocurrencia de estas alegaciones y dichos hechos son relevantes a fin de determinar la responsabilidad del imputado sobre aquellas situaciones que pueden revestir los caracteres de delito que han sido imputados al acusado, necesariamente se deberá aportar prueba respecto a la ocurrencia o no de las mencionadas circunstancias, no pudiendo estas ser objeto de convenciones probatorias dada la disimilitud de las partes respecto a su ocurrencia. Producto de esto necesariamente se deberá aportar elementos de prueba a fin de lograr

⁹⁹ La dinámica entre la búsqueda de la verdad y las convenciones probatorias en el proceso penal. Reviste de Estudio de la Justicia N° 18. p. 144.

determinar, si a parecer de los jueces del tribunal oral en lo penal, efectivamente se ha cumplido con el estándar necesario para determinar la culpabilidad del imputado, más allá de toda duda razonable.

3.1.4. LIMITAN LA ACTIVIDAD PROBATORIA SOBRE LOS HECHOS QUE SON OBJETO DE LA CONVENCIÓN.

El efecto propio que se produce en el proceso una vez que se acuerdan las convenciones probatorias y estas son aprobadas por el juez de garantía, consistirá en que, aquellos hechos sobre los cuales haya recaído la convención probatoria, serán considerados como verdaderos, debiendo el tribunal del juicio oral en lo penal estarse a ellos sin mayor discusión. De esto se colige que, al estar acreditadas estas circunstancias fácticas, no será necesario que recaiga más actividad probatoria sobre la comprobación de estos hechos, limitando la necesidad de probar lo que ha sido celebrado por las partes. Recayendo esta actividad en aquellos elementos más importantes del tipo penal que se le imputa o circunstancias que aporten a su inocencia, más que sobre hechos convenidos por las partes, ayudando de esta manera a obtener una mayor economía procesal durante la tramitación del proceso, ya que no será necesario rendir prueba acerca de todos los hechos dentro del mismo.

Lo anteriormente expuesto se considerará en el caso de que efectivamente la convención probatoria, recaiga sobre ciertas circunstancias accesorias del tipo penal y estas no versen sobre determinadas particularidades las cuales puedan determinar la culpabilidad del imputado. Esto a razón de que por más que se celebren convenciones respecto de estos hechos, el juez al momento de fallar, en base a la libertad probatoria que le es reconocida en el artículo 297 del CPP, puede ponderar la convención probatoria, con otros elementos de prueba a fin de adquirir la certeza de la ocurrencia de los hechos imputados que revisten los caracteres de delito. Esto se ve reforzado, con lo dispuesto por el artículo 340 del

CPP, en su inciso tercero, el cual dispone que “no se podrá condenar a una persona con el mérito de su propia declaración”.

De lo anterior, podemos destacar que a pesar de no existir una normativa respecto a las limitaciones de las convenciones probatorias de la actividad probatoria, los artículos previamente mencionados del código procesal penal al realizar una interpretación sistemática del texto nos entregan una excepción a la limitación de la actividad probatoria, puesto que de igual manera requieren que se acompañen más antecedentes a fin de poder determinar la culpabilidad del imputado.

Por su parte el artículo 297 le entrega al juez la posibilidad de determinar la responsabilidad del imputado en base a los diversos medios de prueba, los cuales pueden ser analizados por este, más allá de la convención y que pueden recaer sobre estos mismos hechos y terminar por modificar lo planteado en la convención.

A su vez, el artículo 340 al prohibir la condena del imputado por su mera declaración, en caso de que la convención probatoria hubiera recaído respecto a este punto, no bastará sólo con la celebración de la convención, sino que además los hechos sobre los cuales esta recaiga deben necesariamente estar en conformidad con otros medios de prueba que se presenten en el juicio para poder condenar o declarar inocente al imputado.

Tal como se ha mencionado previamente, el efecto propio de las convenciones probatorias consiste en que estas, una vez que hayan sido celebradas por las partes y aprobadas por el juez de garantía, los hechos sobre los cuales éstas recaigan se considerarán como acreditados y deberá estarse a ellos durante el juicio oral.

Este sería el efecto normal de la celebración de una convención probatoria, pero estos hechos no quedan del todo inmutables en la tramitación del juicio, esto, ya que pueden ser desestimados por el tribunal oral en caso de que los hechos objeto de la convención, sean contrastados con otros elementos de prueba que le otorguen a los jueces un grado de convicción más allá de toda duda razonable que efectivamente estos no hacen viable o desestiman por completo las afirmaciones fácticas sobre las cuales se basaba la convención probatoria.

Lo anterior también puede ocurrir en aquellos casos en que las circunstancias fácticas que forman base de la convención probatoria por sí solo pueden determinar la responsabilidad penal del imputado. En estos casos necesariamente se deberá acompañar más pruebas a fin de determinar la culpabilidad de este, a razón de que lo celebrado en la convención probatoria, tendrá como base la declaración del imputado, siendo imposible que se decrete la culpabilidad o inocencia de este en base a esto, pues se permitiría bajo estos supuestos que el propio imputado creara material probatorio, el cual no sería contrastado con ningún otro medio de prueba- en línea con lo planteado previamente por el artículo 340 del CPP- puesto que no es posible determinar la responsabilidad penal de un individuo, solo en base a lo celebrado en la convención probatoria.

3.1.5. SE PLASMAN EN EL AUTO DE APERTURA DEL JUICIO ORAL.

El artículo 275 del Código Procesal Penal, señala expresamente que las convenciones probatorias deben necesariamente encontrarse plasmadas en el auto de apertura del juicio oral, estableciendo en esta resolución, aquellos hechos que se dieron por acreditados, y respecto de cuales deberá estarse obligatoriamente en el juicio oral. “Esta resolución debe ser pronunciada al término de la audiencia (art. 277 inciso 1°, ver también art. 278, ambos del CPP) y en ella el juez de garantía debe incluir todas aquellas decisiones provenientes de los

escritos de las partes y del debate durante la audiencia que resulten relevantes para el desarrollo del juicio oral”¹⁰⁰.

A pesar de que el principio rector que rige al procedimiento penal chileno es la oralidad, tal como se expresa en los principios de la reforma y constituye un elemento fundante del mismo al fin de acelerar la tramitación de los procesos, se deben necesariamente escriturar en el auto de apertura oral aquellos hechos que han sido objeto de convenciones probatorias, a fin de que no existan dudas respecto a las circunstancias fácticas sobre las cuales las partes han convenido que no existe controversia respecto a su ocurrencia y que no existan contradicciones o equívocos respecto a las circunstancias fácticas que fueron objeto de las convenciones probatorias.

3.1.6. REQUIEREN LA APROBACIÓN DEL JUEZ DE GARANTÍA.

Este requisito se encuentra establecido en el artículo 275 del Código Procesal Penal, el cual fue incorporado a razón de que “se necesita estatuir un control judicial respecto a lo acordado, de modo que el pacto se atenga a las alegaciones efectuadas por los intervinientes en la audiencia”¹⁰¹, todo esto con la finalidad de realizar un efectivo control respecto a aquellos hechos que van a ser objeto de la convención probatoria, que lo que se acuerde entre los intervinientes, sea conforme a derecho y que las circunstancias fácticas que van a ser objeto de la convención probatoria, no hayan sido controvertidas por las partes.

El grave problema que se ha suscitado con este control del juez de garantía y ha sido visualizado al ver aplicadas las convenciones probatorias en ciertos casos de jurisprudencia que citaremos con posterioridad, radica en que este control, no posee límites claros entregados por la norma legal, ni tampoco respecto a que es lo que debe en definitiva controlar el juez de garantía cuando

¹⁰⁰ Bofill Jorge. 2002. Preparación del Juicio oral. Revista Chilena de Derecho. Vol. 29 N° 2. pp. 273 -281. Sección Estudios. pág.280.

¹⁰¹ Cociña, Martina: Loc. cit. (nota 84). p. 150.

las partes celebran convenciones probatorias, limitándose a señalar que no debe ser contradictorio a lo alegado por las partes, debiendo a nuestro juicio el legislador, a fin de evitar posibles contradicciones y un mayor desgaste de la actividad jurisdiccional mediante la interposición de recursos en contra de sentencias por no mantener lo acordado en las convenciones probatorias, delimitar con una mayor precisión el control que debe realizar el juez de garantía, especificando cuáles serán las materias sobre las cuales no puede referirse las convenciones probatorias y bajo qué circunstancias, el juez de garantía, deberá rechazar la formulación de las mismas.

3.2. MOMENTO DE APLICACIÓN DE LAS CONVENCIONES PROBATORIAS.

Las convenciones probatorias, tal como señala el artículo 275 del Código Procesal Penal, se encuentran enmarcadas dentro del libro segundo, Título del mismo cuerpo legal, en el cual regula la preparación del juicio oral.

Es en esta mencionada audiencia, que los intervinientes del proceso penal, pueden celebrar convenciones probatorias o el juez en base a las alegaciones realizadas por las partes y en las que éste estime que efectivamente no existe controversia, podrá realizar proposiciones a los intervinientes a la celebración de convenciones probatorias, pero tal como se ha hecho mención, estas solo pueden recaer sobre ciertas afirmaciones fácticas, que no hayan sido controvertidas por las partes, es decir, ambas deben estar contestes respecto a la ocurrencia de los hechos a los cuales se hace mención.

Además de esto, los hechos que sean acordados por los intervinientes, deben ser concordantes, tal como señala el artículo 275 del Código Procesal Penal, con las alegaciones formuladas por las partes, ya que no puede existir controversia respecto a estos, debido a que los hechos que van a formar parte de la convención, necesariamente no deben ser controvertidos por los intervinientes a

fin de que pueda celebrarse ésta, siendo esta la razón de la exigencia de que estos hechos deben conformarse con las alegaciones realizadas por los intervinientes.

Respecto a la oportunidad procesal para celebrar las convenciones probatorias, a pesar de lo previamente señalado, el legislador no establece con precisión una oportunidad para formularlas, sin embargo, para cierta parte de la doctrina, “el momento oportuno [para celebrar las convenciones probatorias], sería terminada la formulación de solicitudes, observaciones y alegaciones de los intervinientes de la prueba ofrecida, pues allí las partes pueden llegar a concluir la existencia de circunstancias fácticas que pueden ser aceptadas por los comparecientes”¹⁰².

Estas convenciones probatorias celebradas por las partes no solo pueden ser acordadas por las mismas, en los momentos previamente señalados, sino que, además pueden ser formuladas por parte del juez de garantía en la audiencia preparatoria del juicio oral.

En el sistema procesal penal nacional, la ley le otorga la posibilidad a los jueces de formular proposiciones a los intervinientes sobre la materia, situación que finalmente se traduce en que el juez, en base a las alegaciones realizadas por las partes, y dando cuenta que estas no han sido controvertidas por las mismas, pueda fijar bases de acuerdo, respecto a la celebración de convenciones probatorias sobre aquellos hechos que no hayan sido controvertidos tanto por la defensa como el fiscal y querellante en el caso que lo hubiese. Es decir, el juez sólo puede proponer en base a lo que se ha plasmado en la audiencia. Los mencionados principios de acuerdo del juez con las partes se sostienen en base a la sola posibilidad de que estos sean aceptados por los demás intervinientes, no teniendo mayor fuerza normativa que una mera proposición a las partes.

¹⁰² Aguilar Aranela Cristián. 2001. Código Procesal Penal comentado y concordado, Santiago. Ediciones Metropolitana.

Además de lo anterior, el juez de garantía debe realizar un análisis sobre las enunciaciones fácticas sobre las cuales se van a celebrar convenciones probatorias, tal como reza el artículo 275 del Código Procesal Penal. Debiendo llevar a cabo en específico dos labores: revisar si estos mencionados hechos se condicen con las alegaciones realizadas por las partes; y que estas sean consideradas como hechos no controvertidos por las mismas y puedan ser objeto de una convención probatoria.

A nuestro juicio, este requisito además posee la finalidad de evitar que las partes al momento de celebrar las convenciones probatorias, contradigan los alegatos formulados, con los hechos objeto de la convención, ya que, es posible que las partes con la intención de otorgar una mayor celeridad del juicio, o una disminución de la gran carga laboral que se les presenta tanto a fiscales como a defensas, celebren las mencionadas convenciones en contra de sus propias teorías de caso, o hechos que según su relato efectivamente ocurrieron, con la finalidad de limitar la discusión en el juicio.

Una vez que el juez ha realizado esta labor y siempre cuando, “la solicitud no le mereciere reparos, este indicará en el auto de apertura del juicio oral los hechos que se dieron por acreditados, a los cuales deberá estarse durante el juicio oral”.

3.3. EFECTO DE LAS CONVENCIONES PROBATORIAS.

El efecto propio de las convenciones probatorias es el señalado en el apartado anterior, es decir, los hechos que sean objeto de la convención probatoria son aquellos a los que deberá estarse durante el juicio oral y no podrán, en virtud de una convención probatoria, referirse a un determinado hecho que se tiene por acreditado y respecto del cual no hay lugar a discusión; solamente de

aquellos hechos sobre los cuales exista una controversia, puede llegarse a un acuerdo.

Es decir, aquellos hechos que hayan sido acordados por las partes en la audiencia preparatoria del juicio oral, una vez que han sido aprobados por el juez de garantía e indicados en el auto de apertura del juicio oral, no deberán ser modificados por el tribunal oral en lo penal, debiendo estarse a ellos.

Uno de los problemas que se ha vislumbrado respecto al efecto propio de las convenciones probatorias en relación a una potencial vulneración, en el uso de esta institución, al principio de unidad del juicio jurisdiccional de los hechos, es identificada por Rodrigo Cerda, el cual señala que “al permitir que el juez de garantía se involucre e incida en el establecimiento de los hechos, se rompe el principio de unidad del juicio jurisdiccional de los hechos, en que la labor de su establecimiento queda entregada a un mismo y único tribunal. Se produce, en consecuencia, una importante limitación a la generación del juicio del hecho que se contiene en la sentencia definitiva”.¹⁰³

El problema que plantea en este caso Cerda radicaría en que el juez del tribunal oral en lo penal no cumpliría cabalmente su función, debido a que, sería en la audiencia preparatoria del juicio oral cuando se fijarían ciertos hechos del procedimiento, dando por acreditados determinados hechos, que no serían discutidos en la audiencia del juicio oral. Esto se traduciría en definitiva en que el juez de garantía fijaría estos hechos dentro del procedimiento a través este medio de prueba, quitando esta prerrogativa que detentan los jueces del tribunal oral en lo penal, ya que, se limitaría los hechos que serán discutidos en la audiencia de juicio oral y se terminaría por infringir en definitiva el principio de unidad de juicio respecto a los hechos. En este sentido, los jueces del Tribunal Oral en lo Penal poco pueden realizar respecto a los hechos que se discutirán en la audiencia, sin perjuicio de que pudiera establecer su propia apreciación de los hechos en

¹⁰³ Cerda, Rodrigo. 2006. El código procesal penal: comentarios, concordancias, jurisprudencia. p. 45

cuestión, teniendo instancias para realizar interpretaciones e indagaciones acerca de lo que ha acaecido en el juicio, y superando las versiones de las partes, en ocasiones¹⁰⁴

A nuestro juicio, esta apreciación es sólo parcialmente cierta. Esto, debido a que efectivamente al formular convenciones probatorias se limita los hechos a probar por parte del tribunal, ya que esto constituye en definitiva el efecto propio de estas, a fin de lograr una mayor economía procesal durante la tramitación del juicio, evitando que se rinda prueba respecto a hechos que las partes se encuentren de acuerdo, por lo que claramente se produciría este resultado, puesto que es el efecto propio de esta institución.

Lo que no adherimos respecto al planteamiento antes señalado, es que, en base a ello, se rompa el principio de unidad de juicio como señala Cerda. Esto, debido a que a pesar de la obvia limitación que se realiza, es necesario primeramente distinguir dos situaciones que ocurren en este caso, uno es la determinación de la prueba y otro es la valoración de esta.

En el ámbito de la determinación de la prueba, este constituye una situación que es en definitiva la función misma de la audiencia preparatoria del juicio oral, “en ella se van a ventilar y resolver todas aquellas cuestiones previas y necesarias para llegar a la resolución del asunto litigioso en la audiencia de juicio; es decir, su función consiste en determinar el objeto del juicio en un sentido amplio”¹⁰⁵.

En definitiva, en dicha audiencia se va a depurar la prueba que se presentará en la audiencia de juicio oral, limitando la misma, eliminando aquella que sea abundante repetitiva o sobreabundante, así como excluir aquella que ha sido objeto de prueba ilícita, entre otras cosas.

¹⁰⁴ Sánchez, Aramendi. 2001. El juez en la averiguación de los hechos. Un análisis crítico del principio de aportación de parte en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil. [en línea] <<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/174849.pdf>> [Consulta: 18 febrero 2020].

¹⁰⁵ Chahuán Sarrás Sabas. Manual del Nuevo Procedimiento Penal. Editorial Lexis Nexis Conosur. Santiago de Chile. Segunda Edición. Año 2002. p. 271.

La realización de esta labor, “no implica transgredir la tan necesaria intermediación entre el juzgador y la prueba, ni tampoco limitar el juicio de hecho que efectuará el juzgador oral posteriormente, sino que únicamente persigue determinar la prueba a rendir, excluyendo aquella que sea repetitiva, inútil o ilícita”¹⁰⁶. En efecto, como hemos hecho mención anteriormente, la conformación de la prueba y los hechos que quedarán en discusión está determinada por la aportación que puedan realizar los intervinientes, más diligencias propias del tribunal. Luego el Tribunal Oral en lo Penal deberá tomar estos elementos para poder dejar establecida en la sentencia definitiva, una resolución del caso, intentando en todo caso, como hemos venido estableciendo, que sea una sentencia basada en una verdad que pueda tener correlación entre los enunciados fácticos, y una correspondencia de éstos, más allá de que no estemos buscando una verdad material¹⁰⁷.

El segundo ámbito de esta es la valoración de la prueba, situación que es eminentemente privativa del tribunal oral en lo penal y se encuentra claramente establecido en el artículo 297 del Código Procesal Penal, el cual consagra la libertad de valoración de la prueba, pero siempre con determinados límites, los cuales deben tener en consideración “sin contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados”.

Por ende, los tribunales del juicio oral en lo penal, tienen la absoluta libertad al momento de valorar la prueba que se les presente y por más que exista una convención probatoria al respecto, los tribunales al recibir otros elementos de prueba que desvirtúen lo acordado en la convención probatoria, puede perfectamente desligarse de la celebración de las convenciones, debido a que estas constituyen, otro medio de prueba más, que el tribunal tiene al momento de valorar, por lo que, no se puede considerar a las convenciones probatorias como

¹⁰⁶ Cociña, Martina: Loc. cit. (nota 84) p. 166.

¹⁰⁷ Sánchez, Aramendi: Loc. cit. (nota 104).

elementos fijos e inamovibles, que poseen un valor probatorio per se, una vez que son válidamente celebradas por los intervinientes y aprobadas por el juez de garantía.

De lo anterior, se desprende que las convenciones probatorias no serían completamente vinculantes para el juzgador, debido a que el tribunal sólo se encuentra obligado en su tarea jurisdiccional, a atenerse a la sana crítica. De modo que, si “el juez no concuerda con las convenciones probatorias, puede desecharlas argumentando adecuadamente su rechazo. Esto es así, pues el arribo a una decisión judicial debe ser fruto de un razonamiento que se asiente en la lógica, los conocimientos científicamente afianzados y en las máximas de experiencias, y si según el tribunal, lo acordado por los intervinientes no se atiene a estos criterios puede descartar las mentadas convenciones”¹⁰⁸.

Es por lo anteriormente mencionado que no estamos de acuerdo con la idea de que, al celebrar convenciones probatorias, se pueda afectar efectivamente el principio de unidad de juicio de los hechos, constituyendo esto, solo un conflicto aparente con las convenciones probatorias y el mencionado principio.

Superado este hecho, se ha señalado que la finalidad misma de las convenciones probatorias es “evitar que ciertos hechos invocados por las partes deban ser probados en el juicio, a través de los medios de prueba contemplados en la ley, si no existe controversia respecto a su existencia”¹⁰⁹.

De lo anteriormente señalado, es claro que se desprende de la definición previamente citada, que la finalidad de esta institución es una mayor economía procesal en la tramitación del proceso, y en consecuencia una mayor celeridad y prontitud en la resolución del conflicto sometido a la decisión del tribunal, condiciéndose con el concepto anteriormente entregado de este principio, el cual

¹⁰⁸ Ibid.

¹⁰⁹ Horvitz, María y López Julián: Loc. cit. (nota 1). p. 42.

hacia alusión respecto a informar el Derecho Procesal de principio a fin, satisfaciendo las pretensiones del derecho en relación a ahorrar el máximo posible de esfuerzo jurisdiccional y costo de las actuaciones procesales, con la finalidad de obtener el mayor rendimiento, con el mínimo tiempo además¹¹⁰.

Además de este principio del derecho las convenciones probatorias y la aplicación de mecanismos de salidas alternativas, procedimientos especiales entre otras, estos mecanismos ayudan a cumplir las finalidades propias de la reforma procesal penal, como lo son una mayor celeridad en la tramitación de los juicios, prontitud de juzgamiento, economía procesal, entre otros.

3.4. LÍMITES DE LAS CONVENCIONES PROBATORIAS.

El primer tema que debe plantearse en este apartado consiste en determinar si efectivamente podemos aseverar la existencia de límites respecto a las materias que pueden ser objeto de una convención probatoria.

La legislación al regular el artículo 275 del Código Procesal Penal, no estipula ningún tipo de límite en la celebración de las mencionadas convenciones, ni tampoco elementos que den cuenta de la manera de determinar efectivamente si esta institución mantiene restricciones sobre las materias que pueden ser objeto de la convención, por lo que el propio texto legal no entrega una solución a esta interrogante, debido a lo limitado de su formulación.

A pesar de lo anterior, el mismo Código Procesal Penal y la jurisprudencia, han sido claros en determinar que efectivamente sí existen límites sobre las materias que pueden ser objeto de la convención, y que finalmente si se contravienen estos límites sobre las materias que pueden ser objeto de las convenciones probatorias, esto se traducirá en que la convención probatoria será

¹¹⁰ Carretero Pérez Adolfo: Loc. cit. (nota 54). [Consulta 11 de septiembre 2019]

carente de cualquier valor, debido a que estos límites en diversos casos que hemos analizado para el presente trabajo, son entregados por los tribunales orales en lo penal, y no por los jueces de garantía.

Estos límites respecto a las convenciones probatorias, deberán constituir la primera cortapisa a fin de evitar la celebración de éstas, las cuales terminarán por ser desestimadas por el tribunal oral, lo que en definitiva devendrá en la interposición de recursos que se traducirán en un mayor desgaste de la actividad jurisdiccional, un mayor tiempo en la tramitación de los procesos y una disminución de la eficiencia del sistema procesal penal chileno; es por ello que consideramos como urgente una clara delimitación de la institución de las convenciones probatorias por parte del legislador, a fin de clarificar los límites de estas; para que por un lado, se eviten problemas como el anteriormente señalado, y además se promueva su utilización como medio probatorio.

A pesar de lo anteriormente expuesto y la necesidad de regulación legal en miras de obtener claridad sobre los límites de las materias que pueden ser objeto de la convención probatoria, el mismo Código de Procedimiento Penal, la jurisprudencia, y la naturaleza misma de la convención probatoria, permite desprender ciertos límites sobre a los presupuestos fácticos, que no pudieren ser objeto de la convención probatoria, y que devendría finalmente en la desestimación de esta. Dentro de los límites que se pueden encontrar a la celebración de convenciones probatorias, se cuentan:

3.4.1. LÍMITE OTORGADO POR EL ARTÍCULO 340 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL.

A pesar de lo que se ha señalado anteriormente sobre el artículo que regula las convenciones probatorias no establece ningún límite respecto a estas, se puede extraer, utilizando un elemento lógico y sistemático de interpretación, por

razones de concordancia y coherencia interna dentro del mismo Código Procesal Penal, ciertas limitaciones que son aplicables a la celebración de convenciones probatorias.

Una de las circunstancias donde se puede evidenciar uno de los posibles límites sobre las convenciones probatorias, lo encontramos dado por el artículo 340 del mismo cuerpo legal, el cual regula sobre las materias relativas a la convicción del tribunal al momento de celebrar convenciones probatorias, mencionando este artículo que el “tribunal formará su convicción sobre la base de la prueba producida durante el juicio oral, y que no se podrá condenar a una persona con el solo mérito de su propia declaración”.

Debido a lo previamente transcrito, y al hecho que las convenciones probatorias en definitiva consisten en acuerdos de los intervinientes sobre la ocurrencia o no de ciertos hechos importantes para el proceso, es que el fundamento propio de la sentencia condenatoria no puede basarse simplemente en lo señalado por la convención probatoria. Esto, debido a que, si así se hiciera, se estaría vulnerando el mencionado artículo 340, al condenar a una persona por el solo mérito de su declaración, sin la necesidad de aportar más elementos de prueba, por lo que el tribunal oral en lo penal deberá estarse a lo determinado en la convención; situación que constituye una limitación respecto de los temas en los cuales puede fundarse la convención probatoria.

Lo anteriormente expuesto se traduce que, en resumen, la convención probatoria no puede ser el único elemento que se considere a fin de determinar la culpabilidad del acusado, sino que más bien, este debe siempre estar acompañado por la prueba producida durante el juicio oral. En definitiva, la labor investigativa del proceso penal es la que debe sustentar las bases de la acusación que se realice al imputado, y que ésta, cuando sea valorada por el tribunal en base a las reglas de la sana crítica, las máximas de experiencia y el conocimiento

científicamente afianzado, será la que en definitiva se ponderarán a fin de determinar la inocencia o culpabilidad del imputado.

Las convenciones probatorias en conclusión, por más que hayan sido debidamente celebradas por las partes, aprobadas por el juez de garantía e incorporadas en el auto de apertura del juicio oral y deba estarse a ellas en dicha etapa del procedimiento, no constituyen elemento suficiente para condenar a una persona, por la exclusión expresa que realiza el artículo 340 del Código Procesal Penal, al señalar que “no se podrá condenar a una persona por el solo mérito de su declaración”, sino que esta debe basarse en la labor investigativa y aportación de pruebas acompañada durante el proceso penal, limitando a la convención probatoria respecto a su posibilidad de fundamentar la sentencia, sobre la culpabilidad o inocencia del imputado en el proceso penal.

3.4.2. LA CONVENCION PROBATORIA NO PUEDE DETERMINAR LA CULPABILIDAD DEL IMPUTADO.

Muy conectado con lo anterior, otro límite que se puede establecer respecto a las convenciones probatorias es que estas, no pueden versar directamente sobre la culpabilidad o inocencia del imputado.

A pesar de que este límite puede parecer como uno de toda lógica y de muy difícil aplicación -a priori imaginarse a algún defensor e imputado admitir la culpabilidad del delito, limitando la prueba que deba rendirse mediante las convenciones probatorias-, esta situación se da con frecuencia y en delitos de toda índole.

El problema que surge en este caso es que tomando lo señalado previamente, el mencionado artículo 340 del Código Procesal Penal, excluye la posibilidad de condenar a la persona por el sólo mérito de su declaración, por lo

tanto, la convención no sería suficiente para determinar la culpabilidad del imputado, debiendo siempre esto acompañarse de otros elementos de prueba, ya que de lo contrario esto devendría indudablemente en la inocencia del imputado. Por esta razón “quien debería tener precaución es más bien, el fiscal o el querellante, ya que, si amplían en demasía el ámbito de las convenciones, podría darse el caso que, debido a la imposibilidad jurídica de condenar, se dictaría sentencia absolutoria”.

En la misma línea conectado con lo anterior, la Corte de Apelaciones ha ratificado dicha interpretación previamente otorgada, reafirmando que “la existencia de convenciones probatorias no libera al tribunal de su obligación de establecer mediante la prueba rendida en el juicio la existencia del hecho punible y la participación del sentenciado en el mismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 340 inciso final del Código Procesal Penal”¹¹¹.

De lo anterior se colige que aquellas convenciones probatorias que se celebren teniendo como circunstancia objeto del acuerdo, la ocurrencia de un delito, o de circunstancias que determinen la responsabilidad penal del imputado, van a considerarse como vacías, carentes de todo valor procesal. Esto a raíz de la limitación que queda establecida en el artículo 340 del Código Procesal Penal, que determina la prohibición de condenar al imputado en base al sólo mérito de su declaración, teniendo necesariamente que aportarse otros elementos de prueba que permitan acreditar más allá de toda duda razonable, la culpabilidad del imputado respecto de hechos que revistan los caracteres de delito.

Una situación que da cuenta de este límite respecto a la determinación de culpabilidad del imputado y las prohibiciones que conlleva, es aquella que plantearemos a continuación, mediante una sentencia de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Valparaíso, de fecha 29 de julio de 2005, en la cual se acoge un

¹¹¹ C. Valparaíso. 31 mayo 2017. Rol N° 802 - 2016.

recurso de nulidad interpuesto en contra de una sentencia del Tribunal Oral de Los Andes.

Este fallo resulta decidor para lograr determinar el alcance de las convenciones probatorias, debido a que, los hechos objeto de la convención, no fueron debidamente probados según el tribunal, la extensión de las materias que fueron objeto de las convenciones probatorias son excesivas según el TOP de Los Andes y existirían posibles vicios contenidos la convención probatoria en base a la capacidad del imputado para formularlas, lo que nos ayuda a caracterizar de mejor manera esta institución por parte de la jurisprudencia.

La causa en comento es la realizado por la ICA de Valparaíso, quien conoció mediante un “recurso de nulidad en contra de la sentencia definitiva de fecha 20 de mayo del presente año, dictada por el Tribunal Oral en Lo Penal de Los Andes, mediante la que se absolvió a Fernando Aurelio Soto Encina, como autor del delito de homicidio simple de Jonathan Patricio Leris Astudillo, perpetrado en la madrugada del 5 de marzo del año 2004 en la Población Cacique Vitacura de Los Andes, por la causal señalada en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal y, en subsidio, por la causal del artículo 374 letra e) en relación al artículo 342 letra c) del mismo texto legal”. Este recurso de nulidad tiene como base, que el TOP en la fundamentación de la sentencia, habría realizado una errónea aplicación del derecho que influye en lo dispositivo del fallo, porque la absolución del imputado se fundamentó en el desconocimiento del valor de una parte de la convención probatoria, a que llegaron los intervinientes, esto, debido a que, a juicio del TOP, dichas convenciones no son vinculantes para el Tribunal y porque, además, estimó que excede de los márgenes legales.

El primero de los problemas que se suscita en este fallo respecto a las convenciones probatorias celebradas por los intervinientes del proceso penal, dice relación con la materia sobre la cual recaen ciertas convenciones probatorias celebradas por las partes, específicamente respecto a la signada como número

uno en la audiencia preparatoria del juicio oral, la cual señala que “en la madrugada del día viernes 5 de marzo del año 2004, aproximadamente a las 00:05 A.M en la Población Cacique Vitacura, frente al Departamento No 1629 Los Andes, Fernando Aurelio Soto Encina, propinó dos balazos con arma de fuego a Jonathan Patricio Leris Astudillo.2o Que a raíz de los disparos sufridos Jonathan Patricio Leris Astudillo, resultó con lesiones que le causaron la muerte, según protocolo de autopsia, efectuado por el médico legista de San Felipe, doctor Gastón Donckaster Clavero”.

El evidente problema que surge *prima facie* al leer esta convención probatoria, consiste en la extensión de la misma y las consecuencias que pueden devenir respecto a ella, al determinar como primera convención probatoria, que el imputado es autor del hecho punible, debido a que, el efecto propio de las convenciones probatorias, es que se deberá estar a estos hechos en la audiencia de juicio oral, y que, dada la formulación de la misma, con el sólo mérito de esta se van a cumplir todos los elementos propio del tipo penal de homicidio simple, regulado en el Código Penal en el artículo 391. Lo complejo de esta situación, es el efecto propio que poseen las convenciones probatorias, esto es dar por hecho aquellas situaciones que se encuentren acreditadas, debiendo estarse a ellos en la audiencia del juicio oral, teniendo que, con el sólo mérito de esta convención probatoria será posible dar por acreditada la responsabilidad penal del imputado, no debiendo discutirse sobre ella, a razón de que fue objeto de una convención probatoria, con la cual, siguiendo este mismo orden de ideas, debiese terminar en la declaración de culpabilidad del imputado.

El fallo del Tribunal Oral en lo Penal de Los Andes no sigue esta misma lógica previamente señalada. Razona que, en base al sólo mérito de las convenciones probatorias, no es posible determinar la responsabilidad penal del imputado y que la convención probatoria como institución, posee límites los cuales fueron transgredidos por las partes dado el tipo de hechos que fueron objeto de la convención, sumado esto a que los hechos que forman parte de las convenciones

probatorias, no se encuentran respaldados por otras pruebas incorporadas en el proceso.

Es así, como el fallo señala que, “la participación del imputado, la que a su juicio no se acreditó por el ente persecutor y procede a señalar respecto de la convención probatoria signada con el No 1 del auto de apertura, que se estimó que en cuanto a su contenido existen graves fundamentos que permiten rechazarla, porque en primer término, no son vinculantes para el Tribunal y en segundo lugar, porque a su juicio exceden los márgenes legales, sosteniendo que a pesar de haber sido aprobadas por el Juez de Garantía, para el Tribunal del Juicio Oral sólo son pruebas desde el momento en que son incorporadas en la audiencia y por existir libertad para su valoración, está facultado para ello y en cuanto al segundo reproche que efectúa a la convención, sostiene que aunque el artículo 275 del Código Procesal Penal, no establece restricciones a la extensión de las referidas convenciones probatorias, la doctrina estima que ellas surgen del fundamento de legitimación del juicio oral, lo que hace que el mero acuerdo de las partes, no sea un método aceptable para garantizar la determinación de la verdad”. Indica a su vez el fallo de la ICA de Valparaíso que, en la redacción misma de la convención probatoria, se da cuenta que esta posee límites intrínsecos, los cuales no pueden ser sobrepasados por los intervinientes del proceso penal al momento de acordar las convenciones. Es así cuanto señala que la redacción del “mismo artículo 275 del Código Procesal Penal, en cuanto señala que podrán solicitar en conjunto al Juez de Garantía que dé por acreditados ciertos hechos, que no podrán ser discutidos en el juicio oral, demuestra la intención del legislador de establecer límites a la convención probatoria”.

De lo anteriormente expuesto por el tribunal, es posible señalar que a juicio de los magistrados, las materias objeto de las convenciones probatorias no son infinitas, sino que más bien, estas tienen límites, los cuales serían en el presente caso, el hecho de no ser posible que, con el solo mérito de la convención probatoria, se pueda determinar la responsabilidad penal del imputado, sin la

aportación de otros elementos que den cuenta y confirmen los hechos que han sido objeto de la convención, esto, ya que si estos no se incorporan al proceso se estaría fallando solo en base al sólo mérito del acuerdo de las partes, atentando en definitiva con los principios mismos del proceso penal, al permitir que las partes puedan determinar a su arbitrio, hechos dentro del proceso de tal trascendencia, como lo es, la culpabilidad propia del imputado.

Así la jurisprudencia, al establecer límites respecto del contenido de las convenciones probatorias en la práctica, se acerca de alguna manera el conocimiento de la verdad, permitiendo al juez determinar según su pensamiento y decisión, la veracidad o falsedad de un acuerdo logrado por los intervinientes; como menciona el Ferrer, “no debe confundirse el hecho de que se tenga por verdadera una proposición con la creencia en la verdad de la misma”¹¹².

Este enunciado anteriormente mencionado debe entenderse en el sentido de que “tener por verdadera” una proposición supone que esta ha sido incorporada al proceso, ya sea mediante una convención u otro medio de prueba tradicional, quedando asentada en el expediente; mientras que debe entenderse la “creencia en la verdad” como aquella que objetivamente se encuentra asentada en la realidad, con los hechos que realmente ocurrieron. Normalmente, esa creencia es la razón por el que un sujeto tiene una proposición por verdadera, pero esto no siempre es así, y de ahí es importante que se establezcan estos límites - inexistentes en la ley-; ya que cabe la posibilidad de que se decida por tener como verdadera una proposición e incorporar en un razonamiento por razones ajenas a la creencia en su valor como representación de la verdad objetiva¹¹³. Estos motivos pueden ser de los más variados, vale decir, por ejemplo, economía procesal, llegar a una decisión rápida, acuerdos extrajurídicos que pueden tener por objeto el beneficio de los fiscales o imputados, entre otros.

¹¹² Ferrer, Jordi: Loc. cit. (nota 26). p. 76.

¹¹³ Ibid.

En este sentido también se inclinan los profesores Alchourron y Bulygin quienes sobre el particular señalan que: “para castigar a Juan el derecho no sólo requiere que el enunciado “Juan mató a Alfredo” sea verdadero, sino también que haya sido probado en juicio”¹¹⁴.

3.4.3. NO SE PUEDE CELEBRAR CONVENCIONES PROBATORIAS RESPECTO DE CIRCUNSTANCIAS MODIFICATORIAS DE LA RESPONSABILIDAD PENAL.

Otro de los conflictos que sucede respecto a la celebración de convenciones probatorias radica en que, dada la amplitud de la formulación de la norma legal, permite que un gran espectro de materias sea objeto de estas, llegando a ser usadas por las partes a fin de determinar circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal.

Son múltiples los fallos, en los que se ha constatado esta celebración de convenciones y se ha acordado que efectivamente en el proceso, las partes consideran como un hecho no controvertido la concurrencia de ciertos elementos que dan cuenta ya sea de circunstancias atenuantes, como agravantes de la responsabilidad penal, asignando estas como convenciones probatorias, las que son plasmadas en el auto de apertura del juicio oral y en definitiva, siguiendo el efecto tradicional de las convenciones, debiera estarse a ellas por parte del tribunal oral en lo penal.

El problema que surge en este caso es que, si se sigue esta lógica, ocurriría el problema planteado por Rodrigo Cerda, sobre la unidad de juicio, que debe cumplirse en el proceso penal, puesto que el tribunal del juicio oral quedaría

¹¹⁴ Alchourron, Carlos y Bulygin, Eugenio. Los límites de la lógica y el razonamiento jurídico. En “Análisis lógico del Derecho”, Centro de estudios Constitucionales, Madrid. p. 311.

limitado respecto a lo acordado por las partes, dada la formulación misma del artículo 275 del Código Procesal Penal, obligando a estar a lo que se haya dispuesto en la convención.

A pesar de lo anterior, la jurisprudencia ha sido uniforme en señalar que este mecanismo, no es un medio idóneo a fin de acordar circunstancias modificatorias de la responsabilidad, debido a que no es posible dejar al “arbitrio de los intervinientes ya sea el acogimiento o rechazo de las circunstancias modificatorias de responsabilidad penal, función ésta que está entregada en forma exclusiva y excluyente a los tribunales de justicia, razón ésta que necesariamente también obliga a desestimar el presente recurso”¹¹⁵.

Esto, ratifica de manera clara la independencia que posee el tribunal oral en lo penal, respecto a circunstancias modificatorias de la responsabilidad que hayan sido acordadas mediante convenciones probatorias, siendo este último órgano jurisdiccional el único que puede determinar si efectivamente concurren todos los elementos que son requeridos por la ley a fin de determinar si efectivamente en base a los elementos que tiene para tomar su decisión, se configuran los presupuestos establecidos en la ley a fin de aplicar alguna circunstancia modificatoria de la responsabilidad penal.

La celebración de convenciones probatorias sobre los hechos que sustentan circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal es una materia de bastante cuidado en el proceso penal chileno. Esto, ya que los tribunales de justicia, han sido renuentes en la celebración de convenciones probatorias sobre estas materias, debido que se ha considerado de manera constante por la jurisprudencia nacional, que la calificación de los hechos que pueden configurar una circunstancia modificatoria de la responsabilidad penal, es una materia de exclusiva calificación de los jueces del tribunal oral en lo penal, y no puede ser objeto de una convención probatoria, ya que esta situación, privará de conocer a

¹¹⁵ C. Arica. 14 de septiembre del 2012 Rol N° 233 - 2012.

los jueces sobre la calificación de las atenuantes y agravantes. Esto porque, si se debe estar a ellas al ser objeto de una convención probatoria, no podría discutirse sobre ellas en la audiencia del juicio oral.

En otras circunstancias los juzgadores se han visto enfrentados a esta problemática previamente descrita, esto es, cuando los intervinientes del proceso penal, en la audiencia preparatoria celebran convenciones probatorias respecto a circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal y estas son plasmadas en el auto de apertura del juicio oral.

Son muchas las ocasiones en que el tribunal oral en lo penal ha rechazado la aplicación de estas convenciones probatorias, debido a que entiende que, de suyo, mantiene la facultad de determinar si en el caso al que se encuentra supeditada su decisión, efectivamente concurren los requisitos propios de las circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal, materia que, siguiendo este mismo orden de ideas, no puede estar predefinida a los juzgadores con la aplicación de convenciones probatorias.

Un ejemplo de esta situación es el fallo de fecha 10 de agosto de 2010 de la Corte de Apelaciones de Arica la cual rechaza el recurso de nulidad interpuesto en contra de la sentencia del Tribunal Oral en lo Penal. “Invocando la causal prevista en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, fundado en que los jueces orales desestimaron la aminorante general establecida en el artículo 11 número 9 del Código Penal, alegada por la defensa como circunstancia modificatoria de responsabilidad penal, en circunstancias que debió ser acogida, atendido que se acordaron convenciones probatorias con el Ministerio Público y su representada prestó declaración en juicio, reconociendo los hechos imputados”¹¹⁶.

En el presente caso, la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Arica, señala respecto a este hecho, que “el Tribunal Oral en lo Penal es soberano para

¹¹⁶ C. Arica. 10 agosto 2010. Rol N° 149 - 2010. p.1.

determinar la procedencia o no de las diferentes circunstancias atenuantes o agravantes alegadas como concurrentes en el delito, durante el desarrollo del juicio, sumado esto al hecho que la imputada fue sorprendida en delito flagrante, no proporcionó ningún antecedente dirigido a esclarecer los hechos materia de la investigación, por el contrario, según lo establecieron los jueces orales, se limitó a negarlos, y las convenciones probatorias tampoco estaban orientadas en tal sentido¹¹⁷.

Este fallo nos ayuda a dejar en claro que el Tribunal Oral en lo Penal, tiene total libertad al momento de determinar las condiciones modificatorias de la responsabilidad, y da cuenta de que las convenciones probatorias constituyen una institución completamente separada de las atenuantes, manteniendo requisitos completamente diferentes las unas a las otras. Es así como se señala que, para considerar la aplicación de la atenuante de colaboración al esclarecimiento de los hechos, se debe contar a lo menos con antecedentes claros y concretos, que lleven al descubrimiento de los hechos, y que la realización de convenciones probatorias sobre ciertos hechos, no puede ser asimilada a esta colaboración, siendo estas dos instituciones completamente diferentes, de las cuales no se puede desprender bajo ningún motivo, que la aplicación de una devendría inevitablemente en la aplicación de la otra.

Otro ejemplo de esta misma cuestión, es la sentencia emitida por la Corte de Apelaciones de Arica, de fecha 14 de septiembre del 2012, la cual rechaza un recurso de nulidad interpuesto por la defensa por no haber -a su juicio- estimado correctamente una convención probatoria que versaba sobre una supuesta colaboración sustancial con el procedimiento, la cual fue desestimada por los jueces del tribunal oral en lo penal, debido a que a su juicio en el caso sub lite con convergen los presupuestos básicos necesarios para configurar esta aminorante de la responsabilidad, ratificando de esta forma la facultad que posee el Tribunal

¹¹⁷ Ibid.

Oral en lo Penal para determinar las circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal.

Es así como la jurisprudencia ha sido conteste en rechazar esta hipótesis entendiendo la diferencia entre las convenciones probatorias y la colaboración sustancial al esclarecimiento de los hechos, no acogiendo esta atenuante, siendo confirmado este criterio por parte de las Cortes de Apelaciones del país. Esta conclusión se contiene en el fallo de previamente citado el cual además señala que “las convenciones probatorias únicamente pueden referirse a dar por acreditados ciertos hechos a fin de que ellos no vuelvan a ser discutidos en el juicio oral, pero en caso alguno puede estimarse que por el hecho de haber arribado a tales convenciones ello traería aparejado acoger la aminorante de responsabilidad establecida en el artículo 11 N° 9 del Código Penal, pues de seguir tal planteamiento, significa dejar al arbitrio de los intervinientes ya sea el acogimiento o rechazo de las circunstancias modificatorias de responsabilidad penal, función ésta que está entregada en forma exclusiva y excluyente a los tribunales de justicia, razón ésta que necesariamente también obliga a desestimar el presente recurso”¹¹⁸.

Los fallos previamente descritos dan cuenta de una situación bastante frecuente respecto a los recursos de nulidad que se interponen en contra de las sentencias de tribunales orales en lo penal, que desestiman convenciones probatorias que tienen como base el acuerdo de aplicación de diversas atenuantes.

La abundante jurisprudencia sobre este tema ha sido conteste en señalar que por más que las partes puedan celebrar convenciones probatorias respecto a la aplicación de circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal, esta decisión corresponde exclusivamente a los tribunales orales en lo penal, los cuales en base al mérito de los antecedentes que se acompañen en el proceso,

¹¹⁸Ibid.

determinará efectivamente si se cumplen los requisitos necesarios para considerar la aplicación de estas atenuantes, y que nunca debe considerarse a la celebración de convenciones probatorias, como elemento suficiente para determinar que ha existido una colaboración sustancial al esclarecimiento de los hechos.

La Corte de Apelaciones ha sido clara en señalar que las convenciones probatorias “únicamente pueden referirse a dar por acreditados ciertos hechos a fin de que ellos no vuelvan a ser discutidos en el juicio oral, pero en caso alguno puede estimarse que por el hecho de haber arribado a tales convenciones ello traería aparejado acoger la aminorante de responsabilidad establecida en el artículo 11 N° 9 del Código Penal”.

Debido a la abundante jurisprudencia que ha rechazado las convenciones probatorias en las que se acuerdan circunstancias modificatorias de la responsabilidad, es necesario, a fin de evitar un mayor desgaste de la actividad jurisdiccional mediante la interposición de recursos de nulidad en contra de sentencias de Tribunal Oral en lo Penal; y que debido a que la jurisprudencia se encuentra uniforme en las conclusiones previamente expuestas, que se desaliente la realización de este tipo de convenciones que rechacen las convenciones celebradas por las partes, en aras de una mayor celeridad y prontitud del juzgamiento. Se hace necesaria la determinación expresa por parte del legislador de que materias no pueden ser objeto de este mencionado mecanismo, o en defecto, que sea el propio juez de garantía el que limite estos acuerdos, amparados ya en la formulación misma del artículo que las regula, el cual señala que *si la solicitud no le mereciere reparos*, en base a esto, rechaza las convenciones probatorias basadas en estas circunstancias modificatorias de la responsabilidad a fin de limitar la innecesaria prolongación del juicio mediante la interposición de recursos y a fin de utilizar de una manera más efectiva y fructífera, la institución de las convenciones probatorias.

3.4.4. VICIOS DE LA VOLUNTAD RESPECTO A LA CELEBRACIÓN DE CONVENCIONES PROBATORIAS.

Otro de los límites que se puede establecer respecto a las convenciones probatorias, radica en los posibles vicios de la voluntad que puedan ocurrir al momento de celebrar las convenciones probatorias, las que sin duda afectan el valor de estas, debido a que, no se podría otorgar válidamente el consentimiento por parte de las partes al momento de celebrar las convenciones, ya que este se encontraba viciado. Se ha señalado que “las CP [convenciones probatorias] como todo acuerdo de voluntades, son susceptibles de nulidad al ser fruto de un consentimiento viciado, que no se atiene a la voluntad real de las partes”.¹¹⁹

Debido a lo que se ha expuesto previamente, las convenciones probatorias son verdaderos actos jurídicos dada su esencia y naturaleza propia, por consiguiente, estas pueden ser objeto de los mismos vicios de la voluntad, ya sean éstos error fuerza o dolo.

Respecto de las circunstancias propias de estos vicios de la voluntad, es difícil establecer que efectivamente al momento de celebrar las convenciones probatorias los intervinientes puedan ser objeto de fuerza, ya sea tanto física como moral. Es difícil imaginar que efectivamente se producirá este vicio, debido a la naturaleza misma del proceso penal y a los principios que resguardan a este y a sus intervinientes.

Diferente situación ocurre respecto a error y al dolo, debido a que es plausible determinar que efectivamente se podrán producir estos vicios de la voluntad, durante la celebración de las convenciones probatorias.

¹¹⁹ Cociña, Martina: Loc. cit. (nota 84). p. 154.

El error ha sido definido como “el falso concepto de la realidad, una disconformidad entre las ideas de nuestra mente y el orden de las cosas. Error supone algo distinto de ignorancia, ya que el error supone algo que existe, en cambio, la ignorancia es un desconocimiento absoluto de la realidad”¹²⁰. Este puede darse en el caso que alguna de las partes, suponiendo ciertas circunstancias, fije convenciones probatorias sobre ciertos hechos, sin el conocimiento que estos efectivamente tienen un asidero en la realidad, y que posteriormente, se descubra que estos no son efectivos, y las convenciones probatorias ya se hayan celebrado e incorporado al auto de apertura del juicio oral. ¿Qué sucedería en este caso?

Ante la presente situación, surgen dos posibles soluciones: mantener efectivamente la fuerza normativa de las convenciones probatorias, y determinar que una vez que estas se encuentran plasmadas en el auto de apertura del juicio oral, no pueden ser modificadas por las partes; o bien privarlas de valor debido a que fueron celebradas tomando como consideración un error en el consentimiento al momento de celebrar dichas convenciones.

Esta controversia efectivamente se ha presentado y los jueces han debido resolver en base a este error de hecho que en definitiva vicia el consentimiento de los intervinientes, debido a que, por esta falsa apreciación de la realidad, se consideraron elementos que realmente nunca habían ocurrido.

Una sentencia que nos ayuda a determinar las limitaciones que pueden tener las convenciones probatorias en el proceso penal, es el fallo de fecha 16 de febrero del 2010 dictado por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Antofagasta, sobre la posible obligación que poseería el tribunal oral en lo penal de Calama, de acoger circunstancias modificatorias que las partes hayan acordado mediante convenciones probatorias celebradas en la audiencia preparatoria del juicio oral.

¹²⁰ Domínguez Ramón. 2011. Teoría General del acto jurídico. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. p. 62.

En el presente caso, el TOP no acogió la circunstancia modificatoria de la responsabilidad regulada en el artículo 11 N° 6, esto es: “si la conducta anterior del delincuente ha sido irreprochable”. la cual había sido objeto de convenciones probatorias que finalmente fueron rechazadas por el TOP de Calama, debido al hecho que se acompañaron durante el transcurso del proceso otras pruebas que terminaron en definitiva por desestimar los hechos que eran base de la convención probatoria, situación por la cual, el tribunal no acogió la atenuante de responsabilidad previamente señalada. Ante esto, el defensor penal público de Calama interpuso un recurso de nulidad en contra de la sentencia del tribunal oral en lo penal, la cual condenó a sus representados como autores del delito consumado de tráfico ilícito de estupefacientes.

En el presente caso, los intervinientes en la audiencia preparatoria del juicio oral y con la aprobación del juez de garantía celebraron convenciones probatorias entre las que se acordaba que *los imputados del presente caso no poseían antecedentes penales*, situación que no era verdadera, pero que al momento de celebrar dichas convenciones, esta no era conocida por el órgano persecutor, debido a que “el Ministerio Público aportó en la audiencia prevista en el artículo 343 del Código Procesal Penal, prueba nueva sobre los antecedentes prontuarios del acusado Mamani, entregando los fundamentos de porque la aportaba en esa oportunidad y sobre las razones de su ignorancia al momento de la convención, situación ante la cual, el TOP de Calama, decidió abstenerse de la aplicación de la convención probatoria y en base al mérito de los nuevos antecedentes acompañados, no conceder la atenuante de irreprochable conducta anterior contenida en el artículo 11 en su numeral sexto”.

Posteriormente en la audiencia del juicio oral, se acompañó un certificado de antecedentes del imputado, el cual dio cuenta que la irreprochable conducta anterior del imputado no era verídica.

La justificación de la Corte para rechazar este recurso de nulidad se basa en el hecho que, a su juicio, “la convención probatoria no obliga ni limita la

recepción de nueva prueba, siempre que ésta se entregue en forma legal, ni tampoco amarra a los sentenciadores en cuanto a la valoración de la misma, siendo su única limitación lo dispuesto en el artículo 297 del Código Procesal Penal¹²¹”.

En base a lo precedentemente transcrito, la Corte, reconoce a la convención probatoria como un medio más de prueba realizado por las partes y que sirve de base para la dictación de la sentencia en el juicio oral, la cual, puede ser perfectamente modificada, desvirtuada o confirmada por los otros medios que se incorporen durante el transcurso del procedimiento, por lo que, al haberse acompañado evidencia sobre la falsedad de los hechos sobre los cuales se había acordado las bases de la convención probatoria, a nuestro juicio, lo más adecuado es desestimar la convención probatoria y no mantenerla tal como se vio en el primer caso, esto a razón de que, en base a nuestra opinión, es insostenible mantener las convenciones probatorias celebradas por las partes, cuando estas han sido desvirtuada por otros medios de prueba, por lo que nos parece adecuada la resolución a la que arriba la ilustrísima Corte de Apelaciones.

La jurisprudencia nos entrega otra situación compleja respecto a la celebración de convenciones probatorias, debido a que, en la audiencia de juicio oral, se acompañaron antecedentes que dan cuenta que el imputado padece de esquizofrenia. Esta situación es particularmente relevante respecto de la formulación de las convenciones probatorias mismas, dado que, tal como se ha mencionado anteriormente, estas consisten en verdaderos acuerdos entre las partes, manteniendo la naturaleza jurídica de un acto jurídico, de manera que, como cualquier otro acto de esta misma naturaleza, debe cumplir con los requisitos esenciales de validez a fin de que el acto jurídico celebrado por las partes, a fin de que este puede cumplir válidamente todos sus efectos, dentro de los cuales, “se consideran requisitos de validez, comunes a todo acto jurídico no

¹²¹ C. Antofagasta. 16 febrero 2010. Rol N° 384 - 2009. Numeral quinto. p 8.

viciado, a la capacidad, y al objeto y causa lícitos a fin de que estos puedan producir efectos jurídicos”¹²².

El problema que surge en el presente caso, radica que la convención probatoria celebrada no cumple con uno de los requisitos señalados para que el acto jurídico pueda ser considerado como válido, esto es la capacidad, ya que, en el caso sub lite, el imputado no puede celebrar válidamente la mencionada convención, debido a que padece de esquizofrenia, tomando en consideración la magnitud propia de las consecuencias que le acarrearán la celebración de esta convención, ya que no existe plena claridad de las facultades mentales del imputado al momento de realizar la convención probatoria. Faltando este elemento de capacidad, se priva de todo el valor del acuerdo celebrado, no pudiendo estarse a este en el juicio oral, una vez que se acreditó el hecho que el imputado padece de este trastorno, no pudiendo otorgarles validez a estos actos, dada la falta de uno de los elementos necesarios para otorgarle validez a los actos jurídicos.

La sentencia emanada de la ICA de Valparaíso, se hace cargo de la situación mental del imputado, señalando que esta condición mental que posee “le impide al Tribunal poder valorar su contenido [de la convención probatoria], dada la grave alteración mental que sufre el imputado, hecho acreditado en su concepto por peritos que afirmarían que sufre de esquizofrenia, lo que ha considerado también el Tribunal para no tener como válido el contenido de la convención, por provenir de una persona que carece de voluntad, antecedente que obligaba de igual manera al Juez de Garantía a rechazarla”.

De lo anterior, se desprende que, para los jueces de la Ilustrísima Corte de Apelaciones, efectivamente las convenciones probatorias deben cumplir con todos los requisitos de existencia propias de cualquier convención común, a fin de que puedan generar efectos válidos dentro del mundo jurídico.

¹²² Alessandri Besa Arturo. 2008. La nulidad y la rescisión en el Derecho Civil Chileno. Santiago. Editorial Ediar Editores Ltda. p. 8.

En base a las categorías previamente descritas respecto a las limitaciones que poseerían a nuestro juicio las convenciones probatorias, la formulación de estas cortapisas a esta institución son completamente beneficiosas para las finalidades propias del proceso y la determinación de la culpabilidad del imputado, cuando este se ve enfrentado a un proceso penal.

Las limitaciones señaladas precedentemente, constituyen un primer acercamiento a las fronteras propias que a nuestro juicio debieran tener las materias que son sometidas a convenciones probatorias por los intervinientes del proceso penal, las cuales, debieran ser clarificadas, mediante su incorporación en el texto legal, a fin de que estas cuando sean aplicadas en el proceso, se realicen de una adecuada forma y no alterando la normal sustanciación del mismo, ni desvirtuando, tal como sucede cada vez que estas toman elementos de acuerdo circunstancias fácticas que no son reales, o que tienen la finalidad de aminorar la carga probatoria que recae sobre las partes, a fin de evitar la proliferación de la interposición de recursos basados en argumentos fútiles, en aquellas circunstancias que los tribunales orales en lo penal, no acogen las materias contenidas en las convenciones probatorias por haber sido celebradas con infracción a alguno de los límites que se han descrito precedentemente, debido a la poca claridad que existe respecto a las materias que pueden ser objeto de las convenciones probatorias, así como los criterios de los tribunales para rechazar la aplicación de estas.

3.5. APLICACIÓN DE LAS CONVENCIONES PROBATORIAS.

En directa línea con lo anterior, a pesar de los problemas que se han planteado sobre la celebración de estas convenciones y la falta de límites claros sobre las circunstancias que pueden ser objeto de las mismas, es menester señalar cómo se han aplicado estas convenciones probatorias por los

intervinientes y la gran potencialidad que pueden tener estas durante el proceso, si se estableciera con claridad sus límites y fueran aplicadas correctamente, dada la gran economía procesal que le otorgan al proceso, al dar por acreditado ciertos hechos sobre los cuales no serán discutidos en la audiencia del juicio oral.

La aplicación de las convenciones probatorias por los intervinientes del proceso, es decir defensa y fiscalía, ha sido bastante limitada durante el proceso penal, siendo renuentes a su uso, dado el carácter confrontacional que se plantea por ambas partes, en la que se mira con desconfianza la aplicación de estas convenciones, siguiendo con la idea de un proceso que se caracteriza más por la confrontación de los intervinientes, mirando con recelo la posibilidad de establecer acuerdos entre las partes; basados en colaboraciones que realice tanto la defensa como el ministerio público o querellante, a fin de disminuir la cantidad de hechos que deberán ser probados en el juicio.

Por parte de la defensoría, en manuales que se promocionan en la misma página de la defensoría penal pública¹²³ y que tienen la intención de servir como guías de los defensores penales en las diferentes situaciones que se le puedan presentar durante la tramitación del proceso penal, el cual posee un apartado sobre las convenciones probatorias, señalando cuales son las posturas que debiera adoptar “el buen defensor”, cuando se ve enfrentado a estas. Claramente lo transcrito en el presente proyecto no equivale a la postura propia que tendría un defensor penal público, puesto que no es posible aglutinar a todos ellos bajo lo señalado en esta guía, pero definitivamente ayuda a comprender cómo son vistas las convenciones probatorias, por parte de los defensores penales públicos.

Se puede observar que, de dicha guía, se desprende que existe una desconfianza a la institución de las convenciones probatorias, intentando restringir

¹²³ El documento a que se hace referencia es la Guía práctica para defensores penales, de Andrea DeShazo, el cual se encuentra disponible en la página de la defensoría penal pública, el cual fue creado con la intención de “tiene como objetivo aportar una visión práctica de la preparación de una causa, de principio a fin, identificando problemas de común ocurrencia, sugiriendo soluciones prácticas, con el fin de poder profundizar en las etapas de litigación que se presentan en la preparación y desarrollo de los casos”

al máximo la aplicación de estas, por considerar que pueden ser perjudiciales para los intereses del imputado.

Un ejemplo de esta situación se da cuenta respecto a la formulación de informes periciales, sobre los cuales aparentemente no habría mayor discusión sobre las circunstancias que rodean a la misma, ya que el documento pericial emana de un tercero ajeno a las partes y podría ser un elemento de fácil determinación objeto de una convención probatoria, el mencionado manual señala que “Muchas veces un fiscal propondrá una convención acerca de los contenidos de los informes periciales, con la esperanza de que aceptes, lo que disminuirá su carga y reducirá el costo del peritaje. Lo lógico es no aceptar estos acuerdos porque infringen el derecho del cliente a contra examinar testigos y peritos. Sólo se debería tomar la propuesta si el cliente gana algo, y reducir los costos del juicio oral no es algo que directamente beneficia al cliente¹²⁴”.

De lo anterior se colige que claramente el defensor penal no tiene interés alguno en la celebración de convenciones probatorias, sino que, más bien, es renuente a su aplicación, debido a que este no se encuentra interesado en una mayor agilidad en la tramitación del proceso, ni menos en contribuir en una mayor economía procesal, y con esto, de cierto punto de vista a la labor del fiscal, al disminuir su carga laboral tal como se señala en este caso.

A pesar de lo previamente señalado, esta guía explicita que las convenciones probatorias, no son del todo malas para la defensa, sino que estas también pueden beneficiar al imputado, y que en sólo esos casos deben ser celebradas, pero con la finalidad, de disminuir el impacto negativo de las pruebas que puedan presentarse en la audiencia de juicio oral, “saneando” de cierto modo la prueba que va a ser rendida. Se señala que “un resumen de los hechos que es escrito tiene mucho menos impacto que escucharla de un testigo. Uno debe tener

¹²⁴ DeShazo Andrea, 2007. Una guía práctica para defensores penales. Defensoría Penal pública. p. 124.

en mente que la convención probatoria es una manera de sanear la evidencia para disminuir su impacto negativo¹²⁵.

En base a lo previamente señalado, es más que evidente que los defensores, son absolutamente renuentes a la celebración de convenciones probatorias, y que este mecanismo, desde su óptica, no tiene beneficio alguno con su aplicación, con respecto a la finalidad propia de las convenciones probatorias, sino que, más bien, solo se recomienda el uso de este a fin de disminuir el impacto de la presentación de evidencia que sea negativa para el imputado, a fin de que esta cause una repercusión menor en la audiencia del juicio oral, al estar escrita está en el auto de apertura del juicio oral, y no siendo incorporada por los testigos o peritos, disminuyendo, aminorando de esta manera el efecto que puede tener esta evidencia sobre los jueces, lo cual claramente constituye más una estrategia de aplicación de carácter emotiva, más que un real interés en la celebración de convenciones probatorias.

En la vereda opuesta y como contrapartida natural a la defensoría penal pública, aparece el Ministerio Público y en particular los fiscales, respecto a los cuales, en base a instructivos realizados por la máxima autoridad de esta institución, es decir el Fiscal Nacional, se pueden desprender ciertos lineamientos que posee la fiscalía a fin de afrontar las convenciones probatorias:

Como un primer acercamiento a estas, en base al oficio que emana del Fiscal Nacional, “Instrucción general que imparte criterios de actuación sobre la audiencia de preparación de juicio oral”¹²⁶, de la cual se puede observar que en este oficio se explican de cierto modo el mecanismo de las convenciones probatorias, y se insta a evitar el uso de estas, para evitar que una determinada prueba o un documento sea leído en la audiencia de juicio oral.

¹²⁵ Ibid.

¹²⁶ Fiscal Nacional del Ministerio Público. Oficio FN N° 284/2010, Instrucción general que imparte criterios de actuación sobre la audiencia de preparación del juicio oral., 31 de mayo 2010.

El oficio de fiscalía, de cierto modo mantiene los mismos lineamientos que podemos ver en la guía para defensores públicos que maneja la defensoría, y que fue citada previamente.

Para los fiscales en este caso, resulta de vital importancia que se evite la celebración de convenciones probatorias, que terminen en evitar la presentación de ciertas evidencias o testimonios en la audiencia de juicio oral, señalando que “por consiguiente los fiscales deben oponerse y no prestar su acuerdo para que, en la audiencia de preparación de juicio oral, se disponga que un determinado documento o prueba no se lea o no se exhiba en el juicio oral. Ello es materia de competencia exclusiva del tribunal de juicio oral en lo penal”¹²⁷.

De lo anterior, es claro, a pesar que no se encuentra textualmente señalado en el oficio, que la finalidad del párrafo recién transcrito - que se encuentra inclusive en negrita en el texto original -tiene por intención que se presenten todos los documentos y testigos posibles en la audiencia del juicio oral, esto con la finalidad de que los jueces del tribunal oral en lo penal, conozcan directamente los testimonios vertidos en la audiencia, con la finalidad de que no ocurra lo que precisamente buscaba en su guía la defensoría, esto es que se “sane” la prueba que va a ser rendida, y se disminuya el impacto que esta podrá tener en la audiencia de juicio oral, al ser obtenida desde el auto de apertura del juicio oral, en vez del relato propio, ya sea del testigo o del perito.

Nuevamente nos encontramos ante una situación similar a la anterior, pero ahora desde el punto de vista de la fiscalía, ya que esta recomienda a los fiscales regionales, evitar la aplicación de las convenciones probatorias, pero basando su negativa en razones de carácter estratégico, para evitar la reducción del impacto que puede provocar la presentación del relato del perito o testigo, más allá de una fundamentación técnica fuerte, obviando todos los beneficios que le otorga al sistema la aplicación de estas convenciones probatorias.

¹²⁷ Ibid.

A pesar que no existen cifras claras que permitan cuantificar el real uso de las convenciones probatorias en el proceso penal, se puede concluir que, en base a las posturas previamente explicitadas tanto de la defensoría penal pública, como del Ministerio Público, que, dada la negativa mirada que mantienen ambas instituciones sobre este mecanismo, en la cual instan a los abogados defensores y fiscales a rechazar la aplicación de la misma, resulta del todo lógico concluir que el uso de éste es bajo, y que solo es rechazada debido a la disminución del impacto que puede traer aparejado un perito o testigo, debido a que no existe una intervención directa en la audiencia del juicio oral, restando de cierto modo según lo señalado por ambas instituciones, fuerza al relato que aquí se pueda estar presentando.

Teniendo en cuenta lo anteriormente planteado, es claro que las convenciones probatorias, no son un medio de un uso masivo por parte de los intervinientes a pesar de los grandes beneficios de velocidad, prontitud del juzgamiento y celeridad que le imprime al proceso su aplicación, dado los argumentos previamente expuesto.

A pesar de lo anterior y los resquemores propios que mantiene la fiscalía respecto a las convenciones probatorias y que son de cierto modo explicitados en el oficio que fue previamente señalado, el Ministerio Público efectivamente se encuentra interesado en que en el proceso penal exista un mayor uso de las convenciones probatorias, dada la economía procesal que esta le otorga al proceso y la posibilidad que se le entrega al Ministerio Público al no tener que aportar prueba respecto a ciertas situaciones fácticas sobre las cuales no exista controversia por los intervinientes, disminuyendo la carga de probar todos estos hechos, centrándose solamente en aquellos que sean de mayor relevancia a fin de sustentar la acusación formulada al imputado.

Esta situación se ve plasmada en la cuenta pública realizada por el Ministerio Público del presente año, la cual explicita dentro de las propuestas que a juicio de esta institución debieran realizarse para un mejor funcionamiento del proceso penal, se cuenta “la generación de incentivos para el uso de convenciones probatorias¹²⁸”, debido a que estas no son utilizadas de manera masiva por los intervinientes debido a los resquemores que esta institución presenta, tanto para defensores como para fiscales.

Más allá del uso propio que realiza tanto defensoría como fiscalía respecto de las convenciones probatoria, nos parece interesante un punto planteado por el oficio del Fiscal Nacional, de instrucción de criterios de actuación en la audiencia del juicio oral, dirigido a fiscales regionales, adjuntos, asesores jurídicos y abogados ayudantes del fiscal, en el cual, se describe la posibilidad de celebrar convenciones probatorias, respecto a circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal, mencionando que “Es obvio, además, que dentro del objeto del juicio oral también se encuentran las circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal, y sobre éstas pueden haber acuerdos probatorios en cuanto a los hechos que la sustentan”¹²⁹.

¹²⁸ Cuenta Pública del Ministerio Público año 2019. En línea. Disponible en [\[http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/fiscalias_metroOccidente/cuenta_publica_2018_2019.pdf\]](http://www.fiscaliadechile.cl/Fiscalia/fiscalias_metroOccidente/cuenta_publica_2018_2019.pdf). Consulta 1 octubre 2019

¹²⁹ Fiscal Nacional del Ministerio Público: Loc. cit. (nota 126).

CAPÍTULO 4: LAS CONVENCIONES PROBATORIAS EN OTROS ORDENAMIENTOS JURÍDICOS DE LATINOAMÉRICA.

El cambio de paradigma que se vivió en nuestro país con la Reforma Procesal Penal, al reemplazar el sistema inquisitivo por uno acusatorio, no fue un proceso exclusivo de Chile, sino que este responde y forma parte, de una serie de iniciativas reformatorias que modifican el paradigma del proceso penal de diversos países de Latinoamérica, el cual, en los últimos tiempos del siglo XX, fue experimentado una convulsión en el área de la justicia penal. A finales de los años ochenta en Europa, y a principios de los noventa en Iberoamérica, casi la totalidad de los códigos procesales penales han sido sujetos de reformas completas, que han dado lugar a un cambio de paradigma en la visión y orientación del modelo procesal existente hasta entonces. Las razones que han tenido para dar lugar a estos nuevos cuerpos legales son variadas, desde la legítima búsqueda de una mejora en el modelo, hasta la influencia de países con mayor trascendencia cultural o económica¹³⁰.

El tránsito que se realizó desde un proceso penal enmarcado en el principio inquisitivo con los vicios propios que este mantenía¹³¹, saltando hacia un sistema penal acusatorio, fue realizado por el legislador con la finalidad de materializar avances en la calidad, eficiencia, rapidez y transparencia del proceso, así como en la legitimidad del sistema, teniendo como finalidades también otorgar una mayor importancia a las garantías de la víctima, el imputado, y el debido proceso que antecede a la sentencia¹³².

¹³⁰ Armenta Deu T. 2012. Sistemas procesales penales. La justicia penal en Europa y América ¿Un camino de ida y vuelta? Madrid, Marcial Pons. p. 9. Disponible en <https://www.marcialpons.es/media/pdf/9788497689137.pdf>

¹³¹ Esto fue más profundizado, aunque tampoco correspondía a la finalidad del presente trabajo, en el apartado verdad proceso y convenciones probatorias.

¹³² Revista noventa y tres. 2018. Santiago, Chile. Agosto (6) [En línea] <<http://www.dpp.cl/resources/descargas/revista93/Revista93-n18-VB.PDF>> [Consulta 16 agosto 2019.]

El proyecto de modificación de sistemas penales Latinoamericanos, tiene como gran novedad la incorporación de una serie de “instituciones de justicia negociada en virtud a las cuales las partes en litigio – fiscal e imputado – pueden decidir desde ponerle fin al conflicto sin necesidad de juicio oral hasta arribar a acuerdos para lograr un juicio más rápido y expeditivo [...] en virtud de que, el conflicto sometido a conocimiento de los órganos jurisdiccionales, puede ser concluido mediante convenios propuestos por las partes; estos acuerdos, para ser admitidos e incorporados por el Juez, requieren que éste realice control de legalidad de su contenido”¹³³.

Se analizará la institución de las convenciones probatorias en algunos países de Latinoamérica a fin de dar cuenta de su implementación, regulación, aplicación y finalidades, lo cual servirá para aportar, en base a la experiencia comparada, elementos que nos ayuden a entender su función, interpretación de la misma y la entrega de elementos que puedan ser útiles para mejorar y regular adecuadamente las convenciones probatorias, ya que, a pesar de las diferencias propias de cada ordenamiento jurídico, todos estos sistemas “comparten la idea de que el proceso penal debe tener herramientas que permitan darle celeridad al juicio de manera de concentrarse en la controversia y no sobre aquello que existe consenso”¹³⁴.

Para cumplir con este propósito, presentaremos tres ordenamientos jurídicos Latinoamericanos en los cuales las reformas a sus sistemas procesales penales fueron implementadas en años similares al de nuestro país, y los cuales conservan lineamientos similares a las modificaciones al proceso penal chileno, a fin de analizar y contrastar la forma en que se ha regulado, el alcance, limitaciones y aplicación de las convenciones probatorias. Los países que serán objeto de este análisis serán Colombia, Perú y Venezuela.

¹³³ Aguirre Javier. 2010. Convenciones o estipulaciones probatorias. Su aplicación en el Perú. Un estudio dogmático – empírico. En: Congreso Internacional 10 años de la reforma procesal penal en Chile. Santiago. Universidad Diego Portales. Facultad de Derecho. p. 188.

¹³⁴ Cociña, Martina: Loc. cit. (nota 84). p. 155.

4.1. COLOMBIA.

El proceso de reforma procesal penal colombiano, fue un proceso lento el cual se inició gradualmente desde fines de la década de los años noventa¹³⁵, periodo en el que la “Fiscalía promovió la expedición de nuevos Códigos Penal y de Procedimiento, lo que culminó con las leyes 599 (Código Penal) y 600 (Código de Procedimiento Penal). Durante el proceso de difusión del nuevo Código de Procedimiento, sectores de la academia y la sociedad civil insistieron en la necesidad de reformar integralmente el proceso penal hacia un sistema acusatorio oral, con un juicio público, contradictorio y concentrado”¹³⁶. Desde ese entonces, se ha implementado paulatinamente el Código de Procedimientos Penales, promulgado por Ley 906 en el 2004, la cual incorpora elementos de derecho penal negociado, y que específicamente en su art. 356.4 se hace referencia a la figura procesal en estudio, denominándose la misma, “Estipulación Probatoria”, respecto a la cual se señala:

“En desarrollo de la audiencia preparatoria el juez dispondrá (...) 4. Que las partes manifiesten si tienen interés en hacer estipulaciones probatorias (...) Se entiende por estipulaciones probatorias los acuerdos celebrados entre la Fiscalía y la defensa para aceptar como probados alguno o algunos de los hechos o circunstancias”

Tal como vemos en la técnica legislativa seguida por el legislador colombiano, este rescata los mismos elementos centrales de las convenciones probatorias del sistema procesal nacional, manteniendo el núcleo de estas, el cual se encuentra basado en los acuerdos que celebran los intervinientes del proceso

¹³⁵ Hartman Mildred, Villadiego Carolina, Riego Cristián. La reforma procesal penal en Colombia. [En línea] <http://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/5097/informeseguimiento_rppColombia.pdf?sequence=1&isAllowed=y> [Consulta 17 agosto 2019]

¹³⁶ Aguirre: Loc. cit. (nota 133).

penal sobre ciertas materias relevantes para la determinación de la culpabilidad o inocencia del imputado.

Siguiendo el mismo orden de ideas en Colombia,” la estipulación probatoria es un acuerdo mediante el cual Fiscal y defensa aceptan como probados determinados hechos, siendo, por tanto, no necesaria la actuación en el juicio oral de los medios de prueba que tengan por finalidad acreditarlos”¹³⁷.

Una de las novedades que se generan en el marco del proceso penal colombiano en relación a las convenciones probatorias reglamentadas en nuestro país, es el rol activo que posee la figura del juez, el cual más que una facultad de proponer a las partes el arribo a estas convenciones que facilitan la tramitación del proceso, se le impone “la obligación de preguntar a las partes si consideran conveniente presentar alguna estipulación probatoria respecto a los hechos y, de resultar necesario, podrá disponer receso de una hora, para la negociación y arribo a un acuerdo; al cabo de dicho término las partes manifestaron si les ha sido posible arribar a una estipulación probatoria y, de ser el caso, comunicarán al Juez respecto a qué hecho”¹³⁸.

Tal como se desprende de lo anterior, en el sistema colombiano se le concede un rol mucho más protagónico a la figura del juez al momento de llevar a cabo las convenciones probatorias, imponiendo a este más allá de la mera obligación de consultar a las partes respecto de la existencia de convenciones probatorias, sino que disponiendo incluso de recesos a fin de lograr un acuerdo entre las partes sobre los hechos, a pesar de que estas no hayan manifestado necesariamente la intención de celebrar estas convenciones. Esta situación dista con la mera proposición que puede realizar el juez en nuestro sistema, el cual, según el artículo 275 del Código de Procesal Penal chileno, le otorga la facultad al juez de formular proposiciones a los intervinientes sobre la materia, las cuales no

¹³⁷ Ibid. p. 190

¹³⁸ Aguirre: Loc. cit. (nota 133). p. 191.

son obligatorias de realizar para el juez, y no se estipula ningún tipo de mecanismo a fin de incentivar o establecer facilidades a las partes para que negocien y en definitiva pueda arribar a estas convenciones probatorias.

De lo anterior se desprende la principal diferencia de las convenciones probatorias en nuestro país, respecto al modelo colombiano, radica que en Chile el juez solamente puede proponer el arribo a estas convenciones sobre hechos que a su juicio no hayan sido sustancialmente controvertidos por las partes en base a las alegaciones realizadas por estas, mientras que, en el caso colombiano, el juez posee no solo una facultad de acción como en el caso chileno, sino más bien, está obligado a consultar a las partes si consideran conveniente la celebración de convenciones probatorias, aun cuando estas no hayan expresado la intención de celebrarlas, ostentando la prerrogativa incluso de disponer el receso de la respectiva audiencia, a fin de que las partes puedan seguir posibles negociaciones de convenciones probatorias que puedan ser llevadas a cabo por las partes.

Las facultades que posee el juez en el caso colombiano, previamente descritas, indudablemente aportan al aumento del uso de este mecanismo en la búsqueda de una mayor economía procesal y una disminución de los hechos que deberán ser objeto de prueba durante el juicio, logrando con el uso de esta herramienta, una mayor eficiencia en el sistema y una mayor celeridad en la tramitación de los procesos penales, los cuales son los principales objetivos que se buscan con la implementación de estas convenciones.

Uno de los temas más complejos y que no son abordados debidamente en la legislación chilena, al igual como sucede en la legislación colombiana, es que el texto legal que las reglamenta en mencionado país, da cuenta de la inexistencia de un límite formal entregado por la misma norma, la cual señale las materias que podrán ser objeto de una convención probatoria entre el Ministerio Público y la defensa o a lo menos mencionar aquellas que se encuentran excluidas de esta convención, idéntica situación que ocurre con esta institución en nuestro país, lo

cual termina por crear poca seguridad jurídica de los verdaderos alcances de esta materia, sin mencionar explícitamente si algún tipo de elemento puede quedar fuera de estos acuerdos.

Sin embargo, a pesar de lo señalado anteriormente vía jurisprudencia la Corte Suprema de Colombia, en sentencia de fecha 15 de junio del año 2016, determinó cuáles serían los límites de estas convenciones y aquellos hechos que pueden ser objeto de estas.

El fallo en comento señala en lo principal que “Los acuerdos o estipulaciones pueden versar sobre aspectos (el artículo 356.4, concreta que estos son “hechos o sus circunstancias”) en los que no exista controversia sustantiva, “sin que implique renuncia de los derechos constitucionales”. Nótese, entonces, que el criterio orientador apunta a que las partes se encuentran habilitadas para convenir cualquier hecho o circunstancia de este, con el único límite de que no se vulneren derechos fundamentales constitucionales. “Ese es el único límite impuesto por el legislador a las estipulaciones (no se olvide el carácter prevalente, obligatorio del principio rector), de donde deriva que existe libertad plena al respecto, siempre que lo convenido por las partes no traspase, al punto de vulnerar, aquellas garantías”¹³⁹.

Es decir, las circunstancias fácticas que pueden ser sometidas a convenciones probatorias por el fiscal y la defensa, pueden ser del más amplio espectro, siendo indiferentes si estas por sí solas pueden determinar la culpabilidad o inocencia del imputado, o materias relacionadas con circunstancias modificatorias de la responsabilidad penal, sosteniéndose como único límite la no afectación de garantías constitucionales consagradas por la Constitución Colombiana. En esta misma línea, la Sala Penal Suprema “casó la sentencia de segunda instancia y estableció que el juzgador debe dar por ciertos los hechos y

¹³⁹ C. Suprema de Colombia, 15 julio 2016, SP 7856 - 2016, [En línea] <<http://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/pe/spa/ANEXOS.pdf>> [Consulta 19 agosto 2019].

circunstancias sustentados en un acuerdo o pacto por las partes, en los precisos términos pactados entre aquellos, como claro desarrollo de los postulados de eficiencia y celeridad propios de dicho modelo, siempre y cuando no advierta violación de un derecho fundamental”, ¹⁴⁰ reafirmando el criterio previamente dispuesto el cual señala que el único límite que poseen las convenciones probatorias en el derecho Colombiano, es la no afectación de garantías fundamentales.

Es así, como al revisar la legislación colombiana, nos encontramos con elementos novedosos a los ojos de nuestra regulación y que pueden ser beneficiosos para el mayor uso de las convenciones probatorias. A nuestro parecer, la obligación que posee el juez en el proceso penal colombiano de consultar a las partes si han arribado a alguna convención, pudiendo disponer inclusive de recesos a fin de poder negociar y alcanzar algún tipo de acuerdo entre los intervinientes. Esta modificación a la función del juez puede resultar muy beneficioso para una mayor utilización de las convenciones en nuestro país, y de esta forma, poder incorporarle al sistema procesal penal nacional, elementos tan importantes y necesarios como lo son una mayor celeridad y economía procesal.

4.2. VENEZUELA.

La reforma procesal penal que se llevó a cabo en Venezuela el año 1999, al igual que en los otros países latinoamericanos, mantuvo como finalidad la modificación del sistema inquisitivo, pasando a un sistema acusatorio, debido a los problemas que este mantenía dada la esencia misma de este, y que son compartidos por los diversos diagnósticos realizados en diversos sistemas procesales penales antiguos de la región.

Dentro de las principales motivaciones que se tuvieron al momento de llevar a cabo la reforma del sistema procesal venezolano, se encuentra la “necesidad de

¹⁴⁰ Aguirre: Loc. cit. (nota 133) p. 191.

actualizar la legislación procesal venezolana y sustituir un sistema de enjuiciamiento, que se dice "mixto", pero que es fundamentalmente inquisitivo (sistema característico de los Estados Absolutos), por otro en el cual se sitúe a las partes en condiciones de igualdad, y el juez actúe como un tercero imparcial"¹⁴¹. Tal como se puede apreciar de lo anteriormente expuesto, la búsqueda de la imparcialidad del juez, al separar claramente las funciones que este realiza eliminando el deber de investigación que este mantiene en los sistemas inquisitivos, y una mayor imparcialidad, constituye los principales ejes en los cuales radican las reformas a los sistemas procesales en Latinoamérica.

Dentro del nuevo sistema acusatorio, la legislación penal venezolana ha incluido elementos de la denominada justicia penal negociada, entre los cuales se cuenta la regulación de las convenciones probatorias, materia que es el objeto de estudio del presente trabajo, las que se encuentran reglamentadas en el artículo 200 del Código Orgánico Procesal, el cual señala que:

“Artículo 200. Estipulaciones. Si todas las partes estuvieren de acuerdo en alguno de los hechos que se pretenden demostrar con la realización de determinada prueba, podrán realizar estipulaciones respecto a esa prueba, con la finalidad de evitar su presentación en el debate del juicio oral y público. De tales estipulaciones deberá quedar constancia expresa en el auto de apertura a juicio, y las partes podrán alegarlas en el debate, sin necesidad de incorporarlas por algún medio de prueba. No obstante, si el tribunal lo estima conveniente ordenará su presentación”¹⁴².

Tal como se colige de la lectura de este artículo, este posee una formulación bastante similar a la que se presenta en Chile en el artículo 275 del Código Procesal Penal, manteniendo los elementos centrales de las convenciones probatorias, las que, al igual que el caso colombiano, se denominan estipulaciones

¹⁴¹ Código Orgánico procesal penal de Venezuela. [En línea] <https://www.oas.org/juridico/mla/sp/ven/sp_ven-int-text-ccp.html> [Consulta 19 agosto 2019].

¹⁴² Código orgánico procesal Venezolano. Artículo 200.

probatorias. Así, han sido entendidas como el acuerdo de todas las partes respecto a ciertos hechos, que busca evitar su presentación en el juicio oral; todo esto, con la finalidad de evitar el exceso de pruebas dentro del proceso penal, a fin de hacer más ágil el debate al limitar los elementos que van a ser objeto de prueba.

Según la legislación procesal venezolana, es posible “arribar a una estipulación probatoria cuando existe acuerdo entre las partes sobre un hecho que se pretende demostrar a través de una prueba. Si se presentare tal situación, las partes pueden acordar, que la(s) prueba(s) que tenga(n) por finalidad acreditar el hecho sobre el cual existe acuerdo, no sean actuada [presentada] en el juicio oral, lo que implica no ser admitida ni sometida al contradictorio”¹⁴³.

Respecto del momento procesal en el que deben ser planteadas estas estipulaciones probatorias, el Código Orgánico Procesal Penal venezolano, establece que el plazo para presentarlas será de cinco días antes de la audiencia preliminar, mientras que las partes del juicio se encuentren de acuerdo en las mismas. Esto dista de la aplicación en el modelo nacional, las cuales deben llevarse a cabo en la audiencia de preparatoria de juicio oral, las cuales quedarán plasmadas en el auto de apertura del juicio oral.

Una de las principales novedades que poseen las estipulaciones probatorias en el proceso penal Venezolano, en comparación con nuestro país, es que estas “no son vinculantes para el juzgador (aquel que está encargado del juicio oral), pues éste puede si lo desea – de conformidad con el art. 200º de su Código – a pesar de haber sido aceptada la estipulación probatoria por el Juez de la Fase Intermedia, puede disponer de la presentación de los medios de prueba a ser actuados respecto al hecho sobre cuya realización existe acuerdo de las partes”¹⁴⁴.

¹⁴³ Aguirre: Loc. cit. (nota 133). p. 189.

¹⁴⁴ Ibid.

A nuestro juicio, el problema que ocurre con esta posibilidad que otorga el sistema procesal penal venezolano, es que el juez tiene la potestad de desatender de la convención probatoria celebrada por las partes, sin señalar en cuales casos el juez podría tomar esta decisión o qué elementos serán necesarios a fin de justificar esta desatención a las estipulaciones probatorias celebradas, lo cual no hace más que, de cierto modo, desnaturalizar la esencia de esta institución, dando pie a la posibilidad de dejar inaplicable esta institución al no establecer de manera clara en qué ocasiones el juez se encuentra facultado a desatender las convenciones. Principalmente se puede evidenciar tal desventaja en la desnaturalización, debido a que no se ve en el modelo venezolano, una garantía que sí encontramos en nuestro sistema, aquella tratada en el artículo 36 del Código Procesal Penal que establece obligación de fundamentación, al disponer que será obligación del tribunal fundamentar las resoluciones que dictare, con excepción de aquellas que se pronunciaren sobre cuestiones de mero trámite. La fundamentación expresará sucintamente, pero con precisión, los motivos de hecho y de derechos en que se basaren las decisiones tomadas. De esta manera, si bien, al igual que su símil venezolano, el juez posee la facultad de desestimar las convenciones probatorias a las que arribaren las partes; en nuestro sistema se evidencia la existencia de una garantía en la fundamentación de tal decisión, siendo siempre obligación del juzgador, dejar por establecidas las razones para tomar determinada decisión, dejando posibilidad a los intervinientes de controlar dicha decisión eventualmente mediante los recursos que procedieran.

4.3. PERÚ.

En el año 2004 en Perú, se llevó a cabo una ambiciosa reforma procesal penal la cual tenía por objetivo, “mejorar de manera efectiva el sistema de administración de justicia y que implica una verdadera transformación en el proceso penal del país. Entre sus objetivos, se cuentan reordenar el sistema de enjuiciamiento penal, acercarse al ideal de justicia pronta y cumplida, potenciar el

derecho a la defensa y asegurar, en lo posible, la vigencia de los derechos humanos frente a la pretensión punitiva del Estado”¹⁴⁵. De esta manera, podemos ver una constante en los fines y principios inspiradores de las reformas procesales penales latinoamericanas, en busca de una mayor eficiencia, la participación y el respeto de las garantías de los intervinientes dentro del proceso.

Esta innovación legal, viene a modificar el Código de Procedimientos Penales de 1940, y el Código Procesal Penal de 1991, los cuales no contienen dentro de sus disposiciones la convención probatoria, por ello es una figura procesal novedosa, introducida a nuestro ordenamiento procesal penal con el Código Procesal Penal del 2004; que faculta a las partes negociar respecto al objeto de las convenciones probatorias¹⁴⁶.

Con relación a esta figura el Código Procesal Penal del año 2004, en sus arts. 156°.3 y 350°.2, prescribe:

“Art. 156.- Objeto de Prueba

3. Las partes podrán acordar que determinada circunstancia no necesita ser probada, en cuyo caso se valorará como un hecho notorio. El acuerdo se hará constar en el acta.”

Art. 350.- Notificación de la acusación y objeción de los demás sujetos procesales. 2. Los demás sujetos procesales podrán proponer los hechos que aceptan y que el Juez dará por acreditados, obviando su actuación probatoria en el Juicio. Asimismo, podrán proponer acuerdos acerca de los medios de prueba que serán necesarios para que determinados hechos se estimen probados. El juez, sin embargo, exponiendo los motivos que lo justifiquen, podrá desvincularse de esos acuerdos; en caso contrario, si no fundamenta especialmente las razones de su rechazo, carece de efecto la resolución que los desestime”.

¹⁴⁵ Delgado Menéndez María Antonieta. La reforma procesal penal en el Perú: Rompiendo moldes, conquistando metas y enfrentando pendientes. p. 2.[En línea]
<<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/download/3079/3592>> [Consulta 18 agosto 2019].

¹⁴⁶ Aguirre: Loc. cit. (nota 133). p. 192.

Si bien en los artículos señalados, no se hace mención expresa a la denominación en estudio, el Código Procesal Penal 04, en los artículos 352.6 y 353.2 sí se hace referencia a la denominación “convenciones probatorias”:

Al igual que en el ordenamiento nacional, las convenciones probatorias se encuentran reguladas a propósito de la etapa intermedia del proceso penal, y tienen por finalidad la facilitación del juicio oral, aminorando los elementos sobre los cuales deberá recaer la actividad probatoria en la audiencia de juicio oral, elemento que es la base de la institución, el cual es compartido por todos los ordenamientos acá descritos.

Una diferencia que podemos apreciar en las convenciones probatorias en el Perú es que estas deben ser formuladas por escrito, dentro de los diez días posteriores de la notificación de la acusación fiscal. Esta presentación escrita debe entenderse como la expresión de voluntad de arribar a un acuerdo¹⁴⁷, a pesar de que el sistema procesal peruano es oral, aún este mantiene resabios de escrituración como se manifiesta con esta disposición.

El Código Procesal Penal chileno a su vez, establece que las convenciones probatorias deben quedar plasmadas en el auto de apertura de juicio oral, obligando a la escrituración de éstas; sin perjuicio de que las convenciones probatorias se alcancen de manera oral entre las partes, sin la obligación de su escrituración.

Así, se puede evidenciar que en ambos sistemas procesales, existe un registro escrito de la existencia de convenciones probatorias, lo cual se da por sentado ya que posteriormente serán parte importante de las pruebas que no deberán rendirse en el juicio oral; sin embargo, la diferencia entre ambos modelos radica en la forma como se llega a esta escrituración de la convención: por el lado peruano, son las partes quienes tienen la carga de llegar a esta escrituración de

¹⁴⁷ Ibid.

los acuerdos; mientras que en el caso chileno, es el juez de garantía quien debe plasmarlas en el auto de apertura del juicio oral, de forma que conste como directriz de la etapa posterior del proceso.

El hecho que la escrituración quede a cargo de las partes que acuerdan estas convenciones probatorias parece interesante de abordar, ya que se puede observar como una manifestación clara del hecho que constituye un acto jurídico procesal celebrado por las partes, quienes están de acuerdo y poseen capacidad para obligarse y negociar acerca de los hechos contenidos en estos; el sistema traslada esta obligación (y también preocupación) a las partes, de principio a fin, para hacerse cargo del acto mismo en el cual consten las convenciones probatorias. Esta situación, sin embargo, no consta de la misma manera en el proceso penal chileno, donde deben tramitarse de manera oral en su totalidad. En nuestro caso, las partes solo se limitan a plantear oralmente el acuerdo alcanzado al juez de garantía, quedando a cargo de este último, las tareas posteriores de aceptar o rechazar dicho acuerdo, y posteriormente dejando constancia de estos hechos, así como también de su debida fundamentación.

Una de las diferencias más remarcables entre las convenciones probatorias de nuestro país con el símil peruano, es el objeto sobre el cual estas pueden recaer, puesto que en nuestro ordenamiento, estas van a circunscribirse a circunstancias fácticas, las cuales no son controvertidas por las partes, mientras que el Código Procesal peruano del año 2004, incorpora una gran novedad respecto al objeto de las convenciones probatorias, ya que estas, pueden recaer sobre hechos, tal como en las otras legislaciones; pero agrega la posibilidad de que estas tengan como objetos medios de prueba, en las cuales, como ocurre respecto a determinados hechos “objeto de prueba en el juicio oral – existe más de un medio de prueba cuya finalidad es acreditarlo. En esos casos, las partes – fiscal y abogado defensor – pueden acordar la sola actuación de uno de ellos para

tener por acreditado el hecho. De esta manera el juicio oral no se prolongará por la actuación de medios de prueba que tengan la misma finalidad”¹⁴⁸.

Esta situación, se traduce en que a las partes se les otorga la potestad de limitar los medios de prueba que van a ser utilizado para acreditar ciertos hechos relevantes para el proceso, los cuales quedarán excluidos de la audiencia de juicio, traduciendo esto en una gran limitación de la actividad probatoria, situación en la que aparece el riesgo evidente de no seleccionar aquel medio de prueba más idóneo para la debida acreditación un hecho y en virtud de esta limitación, no se logre considerar como debidamente probadas ciertas situaciones, lo que se traducirá en definitiva que eventualmente, no se podrá lograr acreditar la culpabilidad del imputado, convirtiendo este mecanismo en un elemento que debe ser manejado con extremo cuidado por las partes, ya que, al realizar una convención probatoria sobre un medio de prueba que no sea lo suficientemente idóneo para acreditar un hecho, puede finalmente terminar por excluir un medio de prueba que podría otorgar una mayor convicción al tribunal respecto a la culpabilidad o inocencia del imputado.

Otra de las características particulares que posee el sistema procesal peruano, es que los hechos que van a ser objeto de las convenciones probatorias serán considerados como acreditados y “se equiparará su valor probatorio al de un hecho notorio considerando la legislación peruana a las circunstancias fácticas definidas en la CP, como una verdad formal dentro del proceso, traducándose esto en que “las afirmaciones que se debían probar sobre los hechos serán consideradas como probadas. Su efecto mediato es que su actuación probatoria será omitida en el juicio”¹⁴⁹.

¹⁴⁸ Aguirre: Loc cit. (nota 133). p. 195.

¹⁴⁹ Ugaz Zegarra Fernando. 2015. Las convenciones probatorias: Aspectos esenciales y prácticos de una novísima institución. En: Herrera Guerrero Mercedes y Villegas Paiva Elky. La prueba en el proceso penal. Lima. Editorial Instituto Pacífico. p. 26.

Siguiendo con el mismo orden de ideas, la doctrina ha definido al hecho notorio como, aquel que “es tan generalizadamente percibido, o es divulgado sin refutación por una generalidad tal, que un hombre razonable y con experiencia de la vida pueda declararse tan convencido de su existencia como el juez en el proceso con base en la práctica de la prueba, es decir, como si hubiera sido específicamente probado”¹⁵⁰.

Esta asimilación de las convenciones probatorias con los hechos notorios, corresponde a una situación bastante anómala puesto que eleva los hechos que se enmarcan dentro de la convención celebrada por las partes, a la calidad de hechos notorios, asimilación que a nuestro parecer, resulta bastante forzada y artificiosa por parte del legislador peruano, ya que, este concepto, dista de sobremanera de lo que se pueda establecer como una convención probatoria de las partes, sumado a los problemas propios que pueden derivar respecto a la prueba, al determinar que, cualquier elemento que vaya a ser objeto de convenciones probatorias tendrá este valor probatorio, sin mayores elementos de análisis, abriendo diversos problemas respecto del valor que se le otorga a los medios de prueba en el proceso penal peruano¹⁵¹.

A nuestro parecer, lo más adecuado en este caso, hubiera sido señalar que solamente se entenderá que los elementos que sean parte de una convención probatoria tendrán la calificación de hechos no controvertidos, respecto a los cuales la doctrina chilena señala que el “tribunal no está obligado a otorgarle un valor probatorio preferente ni tampoco son vinculantes”¹⁵², situación que se ajusta mucho más a la naturaleza y finalidades propias de las convenciones probatorias, puesto que no le asigna un valor probatorio específico a estos hechos, los cuales se basan en las aseveraciones de las partes y pueden no tener respaldo en

¹⁵⁰ Stein Friedrich. 1973. El conocimiento privado del juez [traducido por Andrés de la Oliva]. Pamplona. Ediciones Universidad de Navarra. p. 126.

¹⁵¹ Ugaz: ob. cit. (nota 115). p. 29.

¹⁵² Hortvitz María, López Julián: Loc. cit. (nota 1). p. 42.

evidencias materiales que se descubran durante la tramitación del juicio y que pueden ser contrastadas con esta.

Es por lo anteriormente mencionado, que es preferible la forma de abordar las convenciones probatorias que nos otorga nuestra legislación, la cual resulta del todo más armónica que el ejemplo peruano y mucho más acorde al espíritu propio de la institución de las convenciones probatorias.

CAPÍTULO 5: PROPUESTAS Y SUGERENCIAS RESPECTO DE LAS CONVENCIONES PROBATORIAS.

5.1. PROBLEMÁTICA EN LA APLICACIÓN.

Tal como se ha evidenciado mediante el desarrollo del presente proyecto, las convenciones probatorias son un mecanismo procesal el cual entrega la posibilidad de otorgarle una mayor eficiencia al proceso al tener como objetivo central el principio de la economía procesal dentro del mismo, la posibilidad de una mayor y más expedita administración de justicia y la disminución de la carga probatoria que recae sobre las partes, al liberarlas de tener que probar cada uno de los hechos que pueden revestir las características de delito.

A pesar de los beneficios que mantiene la aplicación de este mecanismo y que han sido evidenciados a lo largo del presente proyecto, el uso de estas ha sido particularmente escaso y por lo tanto, incluso la doctrina misma no se ha interesado en otorgar una mayor densidad normativa a esta institución, dejando varias preguntas inconclusas sobre estas, lo cual en definitiva termina incidiendo en el bajo uso de las mismas, por las múltiples interrogantes que existen acerca de estas puesto que la regulación de las mismas que realiza la ley, no son suficientes a fin de determinar con una precisión adecuada, los alcances, implicancias y limitaciones propias de estas.

Otra de las razones por las cuales se justifica el bajo uso de esta institución, y en directa relación con lo previamente planteado, dice relación con la desconfianza propia que existe por parte de los intervinientes del proceso penal, tanto fiscales así como también la defensa, respecto al uso de estas convenciones, ya sea por el desconocimiento propio de las mismas o por la naturaleza de la convención, la cual se aleja del concepto clásico de la manera en la que se ha entendido el proceso penal.

La aseveración previamente realizada, se puede ver reflejada en los citados oficios de fiscalía, los cuales desalientan el uso de las convenciones probatorias, o tal como ocurre en la vereda opuesta del proceso, con el manual para defensores, material creado por la propia defensoría penal pública, el cual insta a los defensores públicos a evitar el uso de las convenciones, debido a que a su juicio la aplicación de estas aligerar la carga de los fiscales al deber probar cada uno de los puntos de prueba que sustenten la acusación de la cual está siendo objeto el imputado, considerando esta situación como una especie de ayuda que se estaría realizando a la contraparte, por lo que se desalienta su uso, y solo es recomendado cuando se estima que se pudiere obtener algún beneficio procesal al aplicarlas.

Otro problema que se ha constatado respecto al proceso penal y a sus mismos intervinientes, radica en que se entiende el uso de las convenciones probatorias desde la lógica misma de la confrontación de poderes que se da entre la defensa y la fiscalía, en la cual, se insta a no aplicar estas, sino sólo en los casos en que se pueda establecer algún tipo de beneficio procesal, sobre el mismo, tales como la lectura de ciertos elementos de prueba, en vez de que estos sean incorporados por los mismos testigos o peritos, disminuyendo de esta manera el efecto emotivo que estos podrían producir en los magistrados del tribunal oral en lo penal, lo que podría influir en definitiva en la sentencia que se dicte, ya sea esta condenatoria o absolutoria.

Otro de los problemas que se ha podido evidenciar a lo largo de nuestro trabajo respecto a la aplicación de las convenciones probatorias, dice relación con la averiguación de la verdad como finalidad del proceso penal. Si bien en la historia de la ley nos indica que se abandona completamente la búsqueda de la verdad dentro del proceso, hemos argumentado que de todas maneras todo proceso debe estar dirigido a esta finalidad, entre otras cosas, debido a que un proceso basado en hechos y circunstancias veraces, tendrá una base suficientemente fuerte, para que, al momento de ser exteriorizada, ésta goce de

una verdadera autoridad, reflejada mediante su argumentación, tanto para las partes o intervinientes en conflicto, como para la sociedad en su conjunto.

En efecto, se debe propender a averiguar la verdad acerca de los enunciados de las partes sobre los hechos, aún con mayor énfasis en procedimientos orales como el penal, aquellos que tienen las herramientas y posibilidades de conocer de manera más directa y adecuada los hechos; más allá de resolver un conflicto de partes, el cual está más cerca de los procedimientos escritos tales como el civil.

Relacionado con lo anterior, resulta necesario detenerse en el punto que hace referencia a las herramientas con que los jueces cuentan para arribar a una decisión final dentro del proceso penal. Tal como hemos esbozado, observando la manera en cómo está conformado el proceso, con su estructura y principios rectores, podemos dar cuenta que éste posee amplias herramientas en relación al conocimiento de los hechos; si bien no son casi ilimitadas tal como existían en el antiguo procedimiento inquisitivo, tienen una amplitud tal que permite al juez de garantía, o a los jueces del tribunal oral en lo penal, admitir o excluir determinados hechos o medios de prueba que presenten los intervinientes, así como también decretar medidas de oficio¹⁵³ las cuales en conjunto, permiten al juzgador alcanzar esta deseada finalidad.

Para que la relación entre proceso, prueba y verdad pueda ser efectiva, consideramos que es indispensable la determinación de las facultades y herramientas que los jueces puedan tener para arribar a una decisión.

Actualmente, el contexto que rodea a la institución de las convenciones probatorias es confuso, puesto que, como hemos visto, este no posee límites y su desarrollo es escaso. Incluso en materia de jurisprudencia no pudiendo encontrar resoluciones pacíficas, como una línea de jurisprudencia clara, respecto a su aplicación y límites; debido a que, por una parte no existe un desarrollo legal de la

¹⁵³ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile: Loc. cit. (nota 17). p. 82.

institución; y por otra, el ámbito penal es muy casuístico, por lo que las decisiones judiciales siempre estarán dependiendo de las circunstancias que rodeen cada caso en concreto, limitando la posibilidad de establecer normas generales aplicables a todos los casos, basados en la fundamentación realizada por los juzgadores, al resolver un caso.

Sin perjuicio de lo anterior, consideramos como importante señalar respecto a este problema, que, para buscar una solución a esto, debemos centrarnos en el rol que mantienen los jueces respecto a los intervinientes.

Actualmente, nuestro sistema procesal penal está dividido en dos tribunales, los cuales son el juzgado de garantía, y el tribunal oral en lo penal, los cuales detentan funciones delimitadas dentro de cada etapa del proceso. Respecto a la prueba rendida, cabe al juez de garantía la admisibilidad de los medios de prueba, mientras que el segundo está encargado de valorar dicha actividad probatoria¹⁵⁴ De esta manera, la búsqueda de la verdad mediante el proceso, y la verificación de las afirmaciones de los intervinientes, está íntimamente ligado a la posibilidad de concederle facultades a los jueces, para disponer de oficio de las pruebas que se rindan.

Esto no supondría mayor problema, sin perjuicio de la libertad del juez, ya que siempre se encontraría limitado por los principios rectores del proceso penal, además de las garantías constitucionalmente protegidas. En efecto, es el juez quien debe hacerse cargo mayormente de la actividad probatoria, ya que “la verdad como correspondencia no está garantizada por la contradicción de las partes”¹⁵⁵ en el sentido que los intervinientes buscan sus intereses propios, unido a la razón de que cada uno tendrá su propia versión de la verdad respecto a los hechos ocurridos.

¹⁵⁴ Fuchs, Andrés. 2010. Consideraciones teóricas y prácticas sobre la relación entre proceso prueba y verdad. p. 20.

¹⁵⁵ Ibid.

Si nos remontamos a los pilares básicos que sostienen el derecho procesal, nos encontramos con el litigio, uno de los elementos que dan vida al proceso, aquel conflicto intersubjetivo de intereses, que están reglados por el derecho objetivo, y se caracterizan por la existencia de una pretensión resistida¹⁵⁶; donde si nos quedamos con este último concepto, la pretensión resistida viene a ser la contraposición de intereses sustentada por las partes dentro del proceso, es decir, cada una de las partes (o intervinientes en el proceso penal), tiene sus propios intereses y fines buscados, por lo cual a priori, no existiría manera de llegar a un consenso sobre ellos, de manera que debe llegarse necesariamente a la vía judicial, para que resuelva este litigio de manera imparcial, así “los tribunales de justicia en este sector del ordenamiento jurídico son un último remedio, en caso de que no sea posible componer la situación por la mera voluntad de las partes, y puede ser un hábil coadyuvante en la reducción de la carga de trabajo de aquellos”¹⁵⁷. Esto aplicado sobre todo al ámbito penal, dentro del cual son excepcionales los casos donde los intervinientes pueden llegar a acuerdos sin la intermediación de un juez, debido a la preponderancia del interés público en la persecución de hechos que revisten caracteres de delito¹⁵⁸.

De acuerdo a esto, se hace necesaria la adecuada intervención del juez penal en la resolución de este conflicto. Con el cambio hecho desde un sistema acusatorio hacia uno inquisitivo, y la separación de funciones dentro del proceso, se asegura la imparcialidad del juez, quien tiene las herramientas adecuadas para llegar a un consenso entre los intereses contrapuestos de los intervinientes, para poder darles una correcta resolución en la sentencia definitiva.

En el caso concreto mencionado, el juez de garantía efectivamente posee facultades de oficio respecto a las pruebas rendidas, pudiendo excluir pruebas y admitir otras; en efecto, una de las funciones del juez de garantía en la etapa

¹⁵⁶ Silva, Maximiliano. La terminación anticipada del proceso por la desaparición sobrevenida del interés en el proceso civil chileno. Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso XLVIII. p. 168.

¹⁵⁷ Jequier, Eduardo. La mediación como alternativa de solución de conflictos empresariales en Chile. Razones y mecanismos para su regulación. Revista de derecho (Valdivia) XXIX..p. 104.

¹⁵⁸ Biblioteca del Congreso Nacional de Chile: Loc. cit. (nota 17). p. 327.

intermedia es la depuración de las pruebas que llegarán posteriormente al juicio oral. En este sentido, consideramos correcta y adecuada la función que posee actualmente el juez de garantía en relación al control de las pruebas rendidas, ya que mediante el conocimiento de las pretensiones de los intervinientes, así como también de las pruebas rendidas por ambos, tendría un amplio espectro de hechos mediante los cuales poder formar su convicción y posterior decisión, siguiendo la línea que la sana crítica le haga arribar, y teniendo en consideración los medios más idóneos para llegar al esclarecimiento de la verdad de los hechos.

En específico, refiriéndonos a la institución de las convenciones probatorias, hemos podido observar mediante la jurisprudencia aportada a este trabajo, que los jueces toman un rol activo respecto a la búsqueda de la verdad en el proceso. Esto queda demostrado en las situaciones donde los intervinientes llegan a un acuerdo que queda establecido en dichas convenciones, y el juez preocupado por éstas, no las acepta de plano, sino que realiza un examen de toda la prueba rendida, así como también del expediente completo, para determinar si éstas son efectivas realmente, si dichas convenciones tienen su asidero en una verificación de estos hechos en el mundo real; y en caso que no lo tengan, son rechazadas, en virtud de la potestad que se le concede a dichos jueces, para admitir o excluir la prueba que en virtud del criterio de ellos (sumado a las reglas de la sana crítica) les parezca adecuada para proseguir con el procedimiento.

5.2. PROPUESTAS.

A nuestro juicio, las convenciones probatorias son un mecanismo que posee una gran potencialidad de uso por parte de los intervinientes del proceso penal, debido a los beneficios que este le entrega al proceso penal, otorgando una mayor celeridad en la tramitación, mejoras en la economía procesal durante el proceso, una administración de justicia más expedita entre otros beneficios.

Dentro de las propuestas que se cuentan para mejorar el uso de estas convenciones, se encuentra primeramente la necesidad de superar por parte tanto de los fiscales como defensores, la lógica confrontacional en la cual han sido formados un gran grueso de los profesionales que forman parte del proceso penal, donde “Impera la cultura del litigio y no del diálogo y es precisamente ello lo que impide la aplicación de esta figura procesal” ¹⁵⁹ .

Otra situación que se da cuenta y conectado con lo mencionado en la primera parte de este apartado, dice relación con el desconocimiento propio que se mantiene de esta institución, tal como se ha mencionado con anterioridad.

A lo largo de este trabajo, han sido múltiples las muestras que han dado cuenta del desconocimiento que existe respecto a esta institución, y el poco interés que ha tenido la doctrina en esta, limitando fuertemente el conocimiento de la misma y la definición clara de los alcances de esta, al no brindarle una mayor densidad incorporando ciertos elementos, o aclarando las dudas propias que se generan al encontrarse basadas en una norma legal la cual es absolutamente insuficiente en su regulación.

Además de esta situación, es imperante la necesidad de una modificación legal por parte del legislador, estableciendo límites propios de esta institución, los cuales no han sido precisados con un grado razonable de exactitud, el cual le otorgue la debida certidumbre a los intervinientes, a fin de que conozcan con claridad las consecuencias, alcances y limitaciones, respecto a las materias que pueden ser objeto de esta institución, por lo que estos preferirían no usarlas, dado el desconocimiento de las mismas.

Por último siguiendo con este punto, las partes al momento de celebrar estas convenciones probatorias, mantienen la conciencia de que efectivamente la aplicación de estas produce un menoscabo en su teoría del caso, al tener que

¹⁵⁹ Convenciones o estipulaciones probatorias. Su aplicación en el Perú. Un estudio dogmático -empírico. p. 11.

revelar ciertos elementos de la misma al momento de celebrar las convenciones, los que lo pondría en una situación de aparente desventaja respecto a su contraria, ya que, la propuesta de celebración de estas convenciones probatorias, develará la orientación propia que le quiere imprimir al juicio los abogados de cada una de las partes.

A nuestro juicio se debe tener siempre como un pensamiento cardinal dentro del proceso que “la proporción mayor o menor en la que gane una respecto a la otra, no es un problema o deficiencia de las convenciones probatorias sino se debe únicamente a la habilidad y destreza de abogados y fiscales”¹⁶⁰.

Desde el derecho comparado, del cual se analizó la institución de las convenciones probatorias en otros ordenamientos jurídicos latinoamericanos como Colombia, Venezuela y Perú, se pueden extraer ciertos elementos los cuales pueden ser de utilidad a fin de incorporarlos a las convenciones probatorias nacionales, perfeccionando estas con la adición de buenas medidas que han sido de utilidad en los otros ordenamientos.

Uno de los elementos interesante de las convenciones probatorias en este derecho comparado, específicamente en el proceso penal colombiano, es el rol que cumple el juez en las convenciones probatorias en ese país.

En este sistema procesal, “se le impone [al juez] la obligación de preguntar a las partes si consideran conveniente presentar alguna estipulación probatoria respecto a los hechos y, de resultar necesario, podrá disponer receso de una hora, para la negociación y arribó a un acuerdo; al cabo de dicho término las partes manifestaron si les ha sido posible arribar a una estipulación probatoria y, de ser el caso, comunicarán al Juez respecto a qué hecho”¹⁶¹.

¹⁶⁰ Ibid.

¹⁶¹ Aguirre: ob. cit. (nota 133). p. 191.

Al imponer esta obligación al juez, a diferencia de cómo se realiza en el proceso penal chileno, en el cual el juez solo puede hacer proposiciones de celebración de convenciones probatorias, en el proceso penal colombiano, este se encuentra facultado incluso para disponer de recesos con la finalidad de que las partes alcancen estos acuerdos, los cuales sin duda simplifica la carga que mantienen las partes de probar cada uno de los elementos objeto de la acusación¹⁶², teniendo estos la posibilidad de centrarse solo en ellos en los cuales existe controversia de las partes respecto a la ocurrencia de los mismos.

Más allá de ciertos elementos que puedan ser incorporados al mecanismo de las convenciones probatorias nacionales, los cuales sin duda pueden ser beneficiosos a fin de mejorar y robustecer estas mismas, así como la incorporación de elementos aportados por la doctrina, los cuales le otorgan una mayor densidad a esta, al definir con precisión, los alcances, límites y aplicación de estas o una mayor difusión a fin de que sean conocidas de mejor manera por los intervinientes del proceso penal, estas no poseen la suficiente fuerza que se necesita para dar un salto en su aplicación como lo es una modificación legal.

Sin la mencionada modificación realizada por el legislador, las convenciones probatorias, seguirán en el olvido por parte de los intervinientes del proceso penal, puesto que urge otorgar certeza a las mismas, respecto a su aplicación, implicancia y limitaciones dentro del proceso, o así como para evitar la imposición de sendos recursos de nulidad, cuando las materias que son objeto de las convenciones probatorias, exceden los límites de esta institución a juicio de los jueces del juzgado oral en lo penal, situación que solo puede ser zanjada de manera definitiva con esta modificación del artículo 275 del Código Procesal Penal, o la adición de un nuevo inciso.

Solo al realizar esta modificación, existirá una mejora definitiva y clara respecto de las convenciones probatorias, la cual ayudará a sacar del virtual

¹⁶² Silva, Maximiliano. La terminación anticipada del proceso por la desaparición sobrevenida del interés en el proceso civil chileno. Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso XLVIII. p. 168.

olvido, en la cual habita actualmente este infravalorado mecanismo del proceso penal.

CONCLUSIONES

La institución de las convenciones probatorias surge como una de las muchas innovaciones que se incluyen para el nuevo proceso penal en virtud de la dictación del nuevo Código Procesal Penal, el cual viene a cambiar el antiguo sistema inquisitivo, por uno de tipo acusatorio. Estas convenciones vienen a otorgar un rol activo de los intervinientes dentro del proceso, dando paso a una justicia negociada respecto de determinados hechos que terminarían siendo no controvertidos, convirtiéndose en un mecanismo que viene a validar este nuevo sistema procesal, en razón que es muestra de los principios informadores de éste, como por ejemplo, la economía procesal, otorgando celeridad y simplificación al proceso, ergo, reduciendo los tiempos del mismo pudiendo llegar a una sentencia definitiva, en un menor tiempo.

Si bien la inclusión de las convenciones probatorias parece beneficiosa dadas sus características, si miramos desde la perspectiva de los fines del procedimiento y los riesgos que pueda provocar a éstos, entramos en un terreno conflictivo. Si bien los procedimientos vistos de manera general comparten finalidades tales como la sujeción estricta a la legislación, la bilateralidad, economía procesal, el alcance de una sentencia basada en la verdad, la celeridad del proceso, entre otros; hay otras finalidades que son propias de cada área, como las civiles y penales.

Así, una de las finalidades en el ámbito civil, es la resolución de litigio tomando en consideración las acciones y pretensiones promovidas por los privados, para lo cual, el juzgador estará a éstas para determinar su sentencia, zanjando un conflicto entre particulares, cuyos efectos se radicarán por regla general, solo a quienes fueron parte del pleito. Al contrario, en el ámbito penal estamos en contacto con el interés público, debido a que como hemos observado, la acción penal dice relación con la pretensión punitiva del Estado, con la finalidad de castigar los hechos constitutivos de delito, en pos de lograr la seguridad para la

sociedad; por lo tanto, la resolución del juez va a afectar necesariamente a la sociedad toda, más allá de quienes hayan intervenido en el conflicto.

Al integrar la convención, como una manera de consenso y justicia negociada entre las partes, estaríamos mezclando características propias de ambas áreas. Se estaría introduciendo un elemento de negociación privada, tal como es la convención, para solucionar un asunto de interés público. Frente a esto, pueden ocurrir disconformidades entre lo buscado por los intervinientes, y la finalidad del proceso penal respecto a un caso concreto, donde éstos acuerden condiciones beneficiosas para sí, más no para el interés público, introduciendo hechos al proceso, y poniendo en riesgo finalidades como la de lograr una sentencia basada en hechos verdaderos.

estaríamos alejándonos de los fines del procedimiento penal, donde se incluye la búsqueda de una verdad, acercándolo a un ámbito privado; esto debido a la discordancia de finalidades buscadas por públicos y privados: donde por un lado los intervinientes buscan su beneficio personal respecto a cada caso concreto, mientras que el juez, a través del procedimiento, vela por intereses públicos, como por ejemplo esta búsqueda de la verdad que servirá para fundar su sentencia, o la persecución penal de los delitos.

La verdad posee un rol importante dentro de todo el derecho, y aún más dentro del ámbito penal dados los intereses jurídicos que se ven afectados en cada caso. El legislador no se hizo cargo de esta importante arista cuando se promulgó el Código Procesal Penal, no incluyéndose en el texto final, e incluso renunciando a la búsqueda de la verdad (ya sea material o formal) como una finalidad propia del proceso. Sin perjuicio de ello, la doctrina se hace cargo de aquello, viendo que, aunque no se encuentre de manera explícita, todo adecuado procedimiento debiera tender a la búsqueda de ésta, ya que aquello generaría resoluciones más acertadas, y una sentencia judicial posterior que fuera aceptada

socialmente si tenemos en consideración que ésta debiera estar fundada en una decisión relacionada con aquello que ha sido probado dentro del juicio.

Si tenemos en cuenta la incorporación de las convenciones probatorias y la inclusión que éstas suponen respecto al interés privado y la justicia negociada, se determinan tensiones dentro del proceso. Consideramos que las resoluciones dictadas por los jueces a lo largo del procedimiento penal, así como también la sentencia definitiva, debiera fundarse -dentro de lo que permitan las herramientas y principios del procedimiento penal- en hechos realmente acaecidos respecto al caso concreto, y en pruebas que efectivamente puedan demostrar aquellos, en definitiva, que exista una concordancia de tres elementos a lo largo del proceso: los hechos, las pruebas rendidas, y la constatación de éstos en el mundo externo.

Luego, si bien pueden existir convenciones probatorias que sean correctamente utilizadas en búsqueda de una celeridad del proceso verificada por circunstancias reales de hecho, y que se encuentran de acuerdo a las finalidades de la institución, como aquel caso estudiado en el cual la Corte de Apelaciones de Valparaíso establece la convención como un medio probatorio más, el cual puede y debe ser revisado por el tribunal oral en lo penal buscando su veracidad; también pueden ocurrir situaciones límite en las cuales únicamente se buscaría el interés de quienes celebran esta convención, como es el caso revisado anteriormente por la Corte de Apelaciones de Arica, la cual rechaza una convención probatoria por contener aminorantes de la responsabilidad penal que no estaban verificadas en los hechos del caso. Estas últimas, situaciones que van alejando de esta manera al juez, de la verdad propiamente tal, y acercándolo a su vez, a una verdad consensuada, construida por quienes presentan esta convención al tribunal.

El problema anterior tiene su origen desde la misma legislación que lo regula. El artículo 275 no responde a ninguna de las interrogantes que nos planteamos a lo largo de este trabajo; el legislador no reguló de manera completa

esta institución, sino que solamente se limitó a establecer criterios formales de aplicación y efectos. Es de nuestro parecer que en este punto se encuentra el problema principal respecto al peligro que conllevan, así como también encontramos una explicación respecto a la poca utilización o desarrollo que posee la convención probatoria, tanto en la doctrina como en la práctica.

Aquí nos encontramos con un terreno oscuro, con una institución que no posee límites legales, y que puede cambiar los hechos de la manera en que mejor les parezca a los intervinientes. Esto representa un real peligro a la búsqueda de la verdad dentro del proceso, donde, si no se tiene la suficiente cautela, o profesionalidad del juez, podría fundarse un procedimiento completo, en base a hechos falsos, que no poseen su comprobación externa, pero que son beneficiosos para los intervinientes. Por otro lado, existen contradicciones respecto a la utilización de éstas, entre instrucciones dadas por las autoridades del Ministerio Público, y decisiones jurisprudenciales.

Como se hizo mención, al no estar debidamente regulada la convención probatoria, ha sido la práctica judicial, la que se ha encargado de moldearla, no estando aquello exenta de problemáticas. Así, nos encontramos con decisiones contradictorias, pero que según hemos podido evidenciar, van en búsqueda de un proceso regido por la justicia, y el fundamento de sentar una resolución fundada en hechos comprobables. Consideramos que estas potestades y herramientas que poseen los jueces de garantía con relación a los medios de prueba rendidos son importantes y necesarias a la hora de regular de alguna manera los acuerdos privados, dentro de un proceso que, en definitiva, busca resguardar el interés público, pudiendo reconducir esta voluntad de los intervinientes, o bien, desechándola si ésta se aleja de los fines del procedimiento penal.

Como hemos hecho evidencia en nuestro trabajo, creemos en la averiguación de la verdad formal como finalidad del procedimiento penal, dadas las características actuales y limitaciones propias del modelo actual. Sin embargo,

estamos conscientes de que el tránsito efectuado por la reforma procesal penal, desde un procedimiento inquisitivo a uno acusatorio, tiene como consecuencia la renuncia a la finalidad de la búsqueda de la verdad, al menos en algún grado; siendo solo posible llegar a una verdad formal. Las convenciones probatorias vienen a ser una muestra de ello, integrando el elemento consensual o privado en búsqueda de otros fines, tales como la economía procesal, o la dictación de una sentencia definitiva en el menor tiempo posible. Al existir distintos fines que juegan dentro del procedimiento, en definitiva, se debería buscar un equilibrio tal, donde al momento de tener la sentencia definitiva, efectivamente se pueda establecer que ésta ha sido fundada en un justo y racional procedimiento, teniendo verdadera autoridad tanto para los intervinientes de un caso concreto, como socialmente para quienes tengan acceso a dicha sentencia. De producirse aquello, también se estaría cumpliendo con el principio de economía procesal, puesto que una sentencia justa, no debiera ser objeto de posteriores recursos; además de verificarse la persecución de la finalidad de la búsqueda de la verdad, en la medida de lo posible para el tribunal.

Finalmente, producto del estudio realizado en vías de la redacción de este trabajo, creemos necesario para mejorar y construir una herramienta como las convenciones probatorias en una eficaz e importante herramienta dentro del proceso penal, que exista un real desarrollo legislativo de las mismas; ya que al ser la ley la que ordena y da sentido al proceso mismo, debe ser ésta quien regule a cabalidad las instituciones que son parte de éste, supliendo las deficiencias que posee actualmente la convención probatoria, como límites, o facultades de tribunales para su revisión. Sólo de esta manera, el legislador le podrá otorgar una base, tanto a la doctrina como a la jurisprudencia, para uniformar su aplicación, así como también propender a una mayor utilización de las convenciones, y agilizar los procesos penales, dado el mayor desarrollo que podrá tener desde la legislación misma.

Otro de las áreas que hemos podido observar como una ayuda al desarrollo posterior de la legislación penal que complementa la convención probatoria es el derecho comparado. Los actuales avances que posee esta herramienta en otros ordenamientos jurídicos, también nos puede otorgar directrices según las cuales se puede regir una eventual reforma y desarrollo de esta. Dentro de las experiencias que nos puede aportar el derecho comparado tenemos por ejemplo al ordenamiento peruano, donde las convenciones poseen una regulación y desarrollo más extenso al efectuado en nuestro país, como, por ejemplo, el hecho de considerar esta herramienta como una convención más, con todas las consecuencias que aquello implica. De esta manera, aprendiendo de las experiencias de otros países, podemos mejorar esta institución en nuestro país, transformándola en una herramienta útil para tener en cuenta por los intervinientes en un proceso.

Otro aporte tendiente a una regulación más exhaustiva de las convenciones, está dado por el desarrollo jurisprudencial en nuestro país, el cual ha delimitado de alguna manera la aplicación de dichas convenciones probatorias, como hemos podido ver en diversos casos presentados por Cortes de Apelaciones, en los cuales se establecen ciertas directrices para el uso de las mismas, así como también sus límites concretos para cada caso; como consecuencia de este desarrollo jurisprudencial -que en cualquier caso tampoco parece suficiente- en este sentido es importante la acción del juez de garantía a fin de depurar la prueba rendida en la etapa intermedia, sin perjuicio de tener casos en que el tribunal del juicio oral en lo penal, también ha actuado rechazando convenciones que no se ajustan a la finalidad buscada por las mismas.

Sin perjuicio de las anteriores ayudas y directrices que nos puede brindar la doctrina y la jurisprudencia, aún queda bastante espacio que llenar en este terreno oscuro y muchas veces confuso que parecen ser las convenciones probatorias. Efectivamente son una institución incluida con fines adecuados a la reforma hecha al proceso penal en nuestro país, y que tiene múltiples ventajas ya que por

ejemplo mediante su utilización se puede lograr descongestionar rápidamente la carga de trabajo de los tribunales, así como también aportar a una economía procesal mediante el acuerdo de los mismos intervinientes del proceso. Sin embargo, para que puedan estas convenciones proporcionarnos sus efectos positivos a cabalidad, es necesario un desarrollo legislativo completo, el cual, creemos, provocará un cambio importante dentro de los procedimientos penales, tanto para la acción del Ministerio Público y sus fiscales, así como también para el imputado y los demás intervinientes.

BIBLIOGRAFÍA

1. Aguilar, Cristián. 2001. Código Procesal Penal comentado y concordado, breves reseñas jurisprudenciales. Santiago. Ediciones Metropolitana.
2. Aguirre, Javier. 2014. Convenciones o estipulaciones probatorias. Su aplicación en el Perú. Un estudio dogmático-empírico. Foro jurídico (13).
3. Aguirrezabal, Maite. 2009. La Reforma Procesal Civil en Chile: Análisis crítico del Anteproyecto de Código Procesal Civil. Cuadernos de extensión jurídica 16. Santiago. Universidad de los Andes.
4. Alessandri Besa Arturo. 2008. La nulidad y la rescisión en el Derecho Civil Chileno. Santiago. Editorial Ediar Editores Ltda.
5. Alchourron, Carlos y Bulygin, Eugenio. Los límites de la lógica y el razonamiento jurídico. En "Análisis lógico del Derecho". Madrid. Centro de estudios Constitucionales.
6. Armenta Deu, T. 2012. Sistemas procesales penales. La justicia penal en Europa y América ¿Un camino de ida y vuelta? Madrid. Editorial Marcial Pons.
7. Domínguez, Ramón. 2011. Teoría General del acto jurídico. Santiago. Editorial Jurídica de Chile.
8. Belati, Carlos. Consideraciones sobre la averiguación de la verdad en la ley de procedimiento nacional, en línea <<http://www.terragnijurista.com.ar/doctrina/laverdad.htm>>.

9. Bernales, Gerardo. 2016. El derecho a la verdad. Estudios Constitucionales, 14(2).
10. Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. Boletín N°8046-07.
11. Bofill, Jorge. 2002. Preparación del Juicio oral. Revista Chilena de Derecho. Vol. 29 N° 2.
12. Bovino, Alberto. 2005. Estudios sobre Justicia Penal. Homenaje al Prof. Julio B. J Maier. Buenos Aires. Editorial del Puerto.
13. Carocca, Alex. 1999. Etapa intermedia o de preparación del juicio oral en el nuevo proceso penal chileno. Ius et Praxis, vol. 5, núm. 2, 1999.
14. Carnelutti, Francesco. 2000. La prueba civil. Buenos Aires. Editorial Depalma.
15. Carnevali, Raúl y Castillo, Ignacio. 2011. El estándar de convicción de la duda razonable en el proceso penal chileno, en particular la relevancia del voto disidente. Ius et Praxis, vol. 17, núm. 2, 2011.
16. Carretero, Adolfo. 1971. El principio de economía procesal dentro del contencioso administrativo. Revista de administración pública núm. 75. 1971.
17. Cerda, Rodrigo. 2006. El código procesal penal: comentarios, concordancias, jurisprudencia. Santiago. Editorial Libromar.
18. Chahuán, Sabas. 2002. Manual del Nuevo Procedimiento Penal, Segunda Edición. Santiago. Editorial Lexis Nexis Conosur.

19. Chahuán, Sabas. 2019. Manual del (nuevo) procedimiento penal, Octava Edición. Santiago. Editorial: Thomson Reuters.
20. Chamorro, Emanuel. 2007. La teoría de la verdad en Michel Foucault. Madrid. Universidad Complutense de Madrid. En línea <https://www.researchgate.net/profile/Emmanuel_Chamorro/publication/303910037_La_teor%C3%ADa_de_la_verdad_en_Michel_Foucault/links/575c340b08ae9a9c95573ad6/La-teoria-de-la-verdad-en-Michel-Foucault.pdf>
21. Cociña, Martina. 2012. La verdad como finalidad del proceso penal. Santiago. Legal Publishing Chile.
22. Cociña, Martina. 2013. La dinámica entre la búsqueda de la verdad y las convenciones probatorias en el proceso penal. Revista de Estudio de la Justicia N° 18, 2013.
23. Código Orgánico Procesal Penal de Venezuela.
24. Coloma, Rodrigo. Vamos a contar mentiras. En línea <<http://www.scielo.cl/pdf/revider/v19n2/art02.pdf>>
25. Cuenta Pública del Ministerio Público año 2019.
26. Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua.
27. Delgado, María Antonieta. 2010. La reforma procesal penal en el Perú: Rompiendo moldes, conquistando metas y enfrentando pendientes. Derecho PUCP, (65).
28. DeShazo Andrea, 2007. Una guía práctica para defensores penales. Defensoría Penal pública.

- 29.** Díaz, Alejandra. 2010. La experiencia de la mediación penal en Chile En línea < http://www.politcrim.comvol_05/n_09/Vol5N9A1.pdf>.
- 30.** Domínguez, Juan. 2007. Principios procesales relativos al procedimiento. Santiago. Revista Chilena de Derecho. vol. 34 núm. 3.
- 31.** Ferrajoli, Luigi. 2011. Derecho y Razón: Teoría del garantismo penal. Madrid. Editorial Trotta.
- 32.** Ferrer Jordi. 2002. Prueba y verdad en el Derecho. Barcelona. Editorial Marcial Pons.
- 33.** Fiscal Nacional del Ministerio Público. Oficio FN N° 284/2010, Instrucción general que imparte criterios de actuación sobre la audiencia de preparación del juicio oral., 31 de mayo 2010.
- 34.** Fuchs, Andrés. 2010. Consideraciones teóricas y prácticas sobre la relación entre proceso prueba y verdad. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. En línea < www.cybertesis.uchile.cl/tesis/uchile/2010/de-fuchs_a/pdfAmont/de-fuchs_a.pdf>.
- 35.** Gandulfo Eduardo. 2010. Principios del derecho procesal penal en el nuevo sistema de procedimiento chileno. Valparaíso. Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso XX. En línea < <http://www.rdpucv.cl/index.php/rderecho/article/view/448/419>>.
- 36.** Gascón, Marina. 2010. Los hechos en el derecho, bases argumentales de la prueba. Madrid. Editorial Marcial Pons.

37. Hartman, Mildred; Villadiego, Carolina; Riego, Cristián. La reforma procesal penal en Colombia. Centro de Estudios de Justicia. En línea <http://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/5448/estudio_colombia_pp.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.
38. Heidegger, Martin. 2007. De la esencia de la verdad. Barcelona. Herder Editorial.
39. Horvitz, María y López, Julián. Derecho Procesal Penal Chileno. Editorial Jurídica de Chile. Santiago. 2003.
40. Jequier, Eduardo. 2016. La mediación como alternativa de solución de conflictos empresariales en Chile. Razones y mecanismos para su regulación. *Revista de derecho (Valdivia)* 29(1).
41. Lynch, Michael. 2007. *La verità e i suoi nemici*. Milán. Editorial Raffaello Cortina.
42. Nieto, Alejandro. 2000. El arbitrio judicial. Barcelona. Editorial Ariel.
43. Oliver, Guillermo. 2019. Reflexiones sobre los mecanismos de justicia penal negociada en Chile. *Revista chilena de derecho*, 46(2). En línea <<https://dx.doi.org/10.4067/S0718-34372019000200451>>.
44. Pabón, Germán. El problema de la verdad en materia penal. En línea <<http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2015/06/doctrina41357.pdf>>.
45. Ruiz, Jesús. 2017. La verdad en el derecho. *Intersticios Sociales* núm 19. Jalisco. Universidad Tecnológica de México.

46. Sánchez, Aramendi. 2001. El juez en la averiguación de los hechos. Un análisis crítico del principio de aportación de parte en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil. *Jueces para la democracia* núm. 40, 2001.
47. Seguel, Romero. 2001. El control de oficio de los presupuestos procesales y la cosa juzgada aparente. La capacidad procesa. *Revista Chilena de Derecho*. Vol. 28 núm. 4, 2001.
48. Silva, Maximiliano. 2017. La terminación anticipada del proceso por la desaparición sobrevenida del interés en el proceso civil chileno. *Revista de Derecho (Valparaíso)* (48).
49. Stein, Friedrich. 1973. El conocimiento privado del juez [traducido por Andrés de la Oliva]. Pamplona. Ediciones Universidad de Navarra.
50. Tarski, Alfred. 1966. La concepción semántica de la verdad y los fundamentos de la semántica [traducido por Paloma García Abad]. En línea < <http://serbal.pntic.mec.es/~cmunoz11/tarski.pdf>>.
51. Taruffo, Michele. 2007. ¿Verdad negociada? Bolonia, Italia. *Revista de Derecho*, Vol. XXI - N° 1 - Julio 2008.
52. Taruffo, Michele. 2008. La prueba de los hechos [Traducción de Jordi Ferrer]. Segunda edición. Madrid. Editorial Trotta.
53. Taruffo, Michele. 2010. *Simplemente la verdad: el juez y la construcción de los hechos*. Madrid. Editorial. Marcial Pons.
54. Twining, William. 2006. *Rethinking evidence. Exploratory essays*, 2ª edición. Cambridge.

- 55.** Ugaz, Fernando. 2015. Las convenciones probatorias: Aspectos esenciales y prácticos de una novísima institución. En; Herrera Guerrero Mercedes y Villegas Paiva Elky. La prueba en el proceso penal. Lima. Editorial Instituto Pacífico.
- 56.** Vera, Juan. 2017. Naturaleza jurídica de la fase intermedia del proceso penal chileno. Un breve estudio a partir de elementos comparados. Revista de Derecho (Valparaíso) (49).
- 57.** Vial, Víctor. 2004. Teoría general del acto jurídico. Editorial Jurídica de Chile. Santiago.
- 58.** Wright, Crispin. 2007. Verdad, un debate tradicional revisado. Areté 19 (2).
En línea <
http://www.scielo.org.pe/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1016-913X2007000200004&lng=es&tlng=es>.
- 59.** Zamora-Acevedo, Miguel. 2014. La búsqueda de la verdad en el proceso penal. Acta Académica 54.