

REPENSAR LA PRUEBA ILÍCITA

RECONSIDERING UNLAWFULLY OBTAINED EVIDENCE

Manuel Rodríguez Vega*

RESUMEN: El trabajo aborda la prueba ilícita en el proceso penal chileno desde una tesis central: excluir, no utilizar o no valorar evidencia obtenida con vulneración de derechos fundamentales es una exigencia constitucional, no solo una sanción legal. Bajo ese marco, el art. 276 del CPP se entiende como concreción relevante, pero no exhaustiva, del control de licitud, que también puede extenderse a ilicitudes sobrevinientes y debatirse más allá de la etapa intermedia. Se separa la irregularidad meramente ritual del quebrantamiento con entidad suficiente para afectar un procedimiento e investigación racionales y justos, y se discute el lugar (y los riesgos) de la proporcionalidad en la jurisprudencia. Finalmente, se ordenan causales dependientes e independientes y se aplican a casos frecuentes: documentos y sentencias que sustituyen declaraciones, por su efecto sobre oralidad, contradicción e imparcialidad.

PALABRAS CLAVE: prueba ilícita, exclusión probatoria, debido proceso, *Código Procesal Penal*, proporcionalidad.

ABSTRACT: This article examines unlawfully obtained evidence in Chilean criminal proceedings from a central thesis: excluding, refraining from using, or declining to assess evidence obtained through the violation of fundamental rights is a constitutional requirement, not merely a statutory sanction. On that premise, Article 276 of the CPP is understood as a significant –though not exhaustive–

* Doctor en Derecho, Universidad de Chile. Magíster en Derecho Penal, Universidad de Talca. Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Pontificia Universidad Católica de Chile. Profesor Facultad de Derecho de la Universidad del Desarrollo, sede Santiago. Correo electrónico: manuel.rodriguez.vega@gmail.com

El autor agradece a Amelia Muñoz Molina, egresada de Derecho, por su valiosa colaboración en la búsqueda, sistematización y análisis de la jurisprudencia y doctrina utilizadas en este artículo, así como por la cuidadosa revisión de su versión final.

expression of legality control, which may also extend to supervening unlawfulness and be litigated beyond the intermediate stage. The study distinguishes purely formal or ritual irregularities from infringements of sufficient gravity to compromise the rational and fair character of the investigation and proceedings, and it discusses the place –and risks– of proportionality in the case law. Finally, it systematizes dependent and independent grounds for exclusion and applies them to recurrent scenarios, such as documents and judgments that substitute for testimonial evidence, given their impact on orality, adversarial testing, and impartiality.

KEYWORDS: unlawfully obtained evidence, exclusionary rule, due process, *Chilean Criminal Procedure Code*, proportionality.

INTRODUCCIÓN

En general, se considera ilícito todo medio de prueba cuya obtención ha implicado la vulneración de un derecho fundamental¹.

El análisis de la prueba² ilícita –su concepto, alcance, efectos y excepciones– resulta hoy imprescindible para actuar con solvencia en el sistema de justicia penal, con independencia del papel que se desempeñe. Someter un antecedente probatorio a un control de licitud, en rigor, equivale a verificar si la investigación se condujo conforme a la *Constitución* y a los tratados internacionales de derechos humanos vigentes, en cuanto reconocen garantías y límites a la actuación estatal. Ese examen permite, además, constatar el cumplimiento efectivo de tales estándares en las diligencias realizadas por policías, órganos auxiliares y fiscales, y, en determinados supuestos, en las decisiones jurisdiccionales que habilitan o convalidan la obtención de evidencia.

Desde esta óptica, el juicio de licitud no se agota en la prueba como dato aislado: recae, sobre todo, en el itinerario procedimental que la generó. Dicho de otro modo, desde un resultado concreto y verificable –la evidencia incorporable al proceso– se reconstruyen hacia atrás los actos y decisiones que condujeron a él, para determinar si estuvieron sometidos a los requisitos constitucionales. De ahí que el estudio de la prueba ilícita obligue a volver la mirada al procedimiento, especialmente (aunque no de manera exclusiva) a la etapa investigativa,

¹ GASCÓN (2020) p. 180. También MIRANDA (2010) p. 133.

² Se utiliza el término ‘prueba’ de manera amplia y genérica, para referirse principalmente a los antecedentes o elementos probatorios conseguidos con las pesquisas de la fiscalía y policía, pero según el tema tratado, incluyendo los medios de prueba y la prueba propiamente tal. Para las necesarias precisiones conceptuales, véase HORVITZ Y LÓPEZ (2004) pp. 68-69.

y a precisar las condiciones bajo las cuales sus actuaciones pueden desplegarse sin afectar derechos fundamentales.

Este control posterior –y el consiguiente remedio– de la actividad investigativa, ya sea desplegada por órganos estatales o, como ha reconocido cierta jurisprudencia, incluso por particulares³, no es neutro: opera sobre derechos fundamentales del imputado y, en ocasiones, de terceros ajenos al hecho. De ahí que su implementación tenga un costo social apreciable. La exclusión, inutilización o simple no valoración de un elemento obtenido ilícitamente puede traducirse en una dificultad seria e, incluso, decisiva, para investigar, acusar y sancionar a quien cometió un delito. Con todo, ese costo se justifica cuando es el precio necesario para asegurar la legitimidad y la fuerza vinculante de la condena y, por esa vía, de la privación o restricción de derechos constitucionales que la pena conlleva.

Al valorar esa tensión, con frecuencia se simplifica el análisis: se contraponen el interés punitivo del Estado a la reparación del agravio sufrido por el imputado específico. Pero el balance es más complejo. En el último platillo también debe situarse el interés de la comunidad en que la persecución penal se someta a reglas y límites efectivos, de modo que los derechos no queden reducidos a declaraciones formales. Y aquí conviene precisar el punto: no se trata –al menos no principalmente– del efecto disuasorio sobre los agentes de persecución (*deterrence*). La experiencia comparada y la práctica local muestran que, mientras la organización y los incentivos de fiscalías y policías no cambien, los efectos de una exclusión rara vez se internalizan por los funcionarios involucrados, que muchas veces ni siquiera llegan a conocer la decisión. El valor institucional de la exclusión radica, más bien, en otra dimensión: cada pronunciamiento que descarta evidencia ilícita aporta un precedente adicional a la lenta construcción de una línea jurisprudencial que, con el tiempo y pese a oscilaciones inevitables, tienda a fijar estándares mínimos de investigación respetuosa de derechos fundamentales. Estándares que, una vez consolidados, no solo orientan a los operadores, sino que quedan disponibles para ser exigidos por cualquiera en el futuro.

La casuística en materia de prueba ilícita, por lo demás, es virtualmente inagotable, y su estudio resulta, a la vez, atractivo y, en no pocos casos, apremiante, porque se trata de una herramienta de uso cotidiano para quienes intervienen en el sistema penal. Esa urgencia práctica suele empujar a concentrarse de inmediato en lo más visible: los fundamentos de la ineficacia probatoria, los efectos

³ CORTE SUPREMA (26/06/2019) rol n.º 12.166-2019; CORTE SUPREMA (08/04/2021) rol n.º 14.317-2021; CORTE SUPREMA (31/05/2021) rol n.º 17.414-2021; CORTE SUPREMA (09/10/2020) rol n.º 104.209-2020; CORTE SUPREMA (10/08/2024) rol n.º 15.260-2024. Asimismo, NÚÑEZ, BELTRÁN y SANTANDER (2019) pp. 157-158; CAROCCA (1998) p. 319.

—directos e indirectos— de la declaración de ilicitud y las excepciones que atenuan o neutralizan tales consecuencias, sobre lo cual existe, además, una bibliografía abundante⁴.

Sin embargo, ese abordaje inmediato, a veces, impide detenerse en cuestiones previas, de carácter más estructural, que deberían operar como marco para enfrentar con coherencia los problemas posteriores y, en el otro extremo, también dificulta profundizar en desarrollos más finos y específicos de la materia, en los que no siempre se ha ahondado. A esos aspectos—en ambos planos— se dedicarán los capítulos que siguen.

I. EXCLUSIÓN POR MANDATO CONSTITUCIONAL: MÁS ALLÁ DEL ARTÍCULO 276 DEL *CPP*

El fundamento inmediato del deber judicial de proscribir —en sentido amplio— la prueba ilícita en el proceso penal se encuentra en el art. 5.º, inciso segundo, de la *Constitución*. Esa disposición impone a los órganos del Estado la obligación de respetar y promover los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, tanto los asegurados por la propia *Constitución* como aquellos reconocidos en tratados internacionales ratificados por Chile y actualmente vigentes⁵. En ese marco, la decisión jurisdiccional de no utilizar, excluir o abstenerse de valorar prueba obtenida —o producida por derivación— mediante la vulneración de derechos fundamentales no es una opción discrecional: constituye una ma-

⁴ Una síntesis de este desarrollo de la doctrina sobre estas materias, en RODRÍGUEZ (2022) pp. 70-72, 86-90, 110-116, 129-135, 154-161. Para un tratamiento sistemático, ALVARADO (2021).

⁵ De manera similar, CORREA (2018) p. 164, quien explica: “la posibilidad de no valorar judicialmente un determinado medio de prueba en virtud de su origen, se enmarca además dentro de la prohibición general de valorar aquellos medios de prueba obtenidos mediante vulneración de garantías fundamentales. Esta se sustenta en la obligación de todo órgano del Estado (establecida en el artículo 6º inc. 1º, en relación al art. 5º inc. 2º de la Constitución Política) de someter su actuar al resguardo de los Derechos Fundamentales establecidos en la Constitución y Tratados Internacionales”. CAROCCA (1998) p. 319, a su turno, señala que un acto que infringe preceptos constitucionales no podría ser admitido en el derecho, ya que como tal incurriría expresamente en la sanción de nulidad que para tales actos prescribe la propia *Constitución*. En efecto, un acto dirigido a la obtención de un elemento de prueba, que infrinja un derecho fundamental, importa la infracción primero del art. 19, en la parte en que contiene expresamente el derecho constitucional, y, luego, de los arts. 6 y 7 de la propia *Constitución*. NÚÑEZ y CORREA (2017) p. 218, apuntan a la supremacía de la *Constitución* y a la sustancialidad de los derechos por ella consagrados, y explican que los arts. 276 y 373 a) del *CPP* no hacen sino velar porque el ejercicio del *ius puniendi* respete la limitación impuesta por la propia *Constitución*. La CS reconoce igualmente en la *Constitución* una fuente directa del deber del órgano jurisdiccional de excluir o no valorar prueba ilícita, en CORTE SUPREMA (25/05/2010) rol 1741-2010.

nifestación necesaria de ese mandato de respeto y promoción, y una vía decisiva para dotar de eficacia real a tales garantías⁶.

Resulta, en consecuencia, difícil sostener seriamente que un tribunal cumple ese deber si admite que en juicio se rinda evidencia obtenida a través de la lesión del derecho que el propio ordenamiento le exige tutelar, o si construye sobre ella los fundamentos de una sentencia⁷. Más aún: la incorporación procesal de ese material puede configurar una afectación adicional del derecho de base, esta vez imputable a la judicatura, en la medida en que el órgano jurisdiccional “normaliza” la infracción al convertirla en soporte del enjuiciamiento. En este punto adquiere especial relevancia el principio de integridad judicial: el sistema no puede pretender legitimidad si la decisión condenatoria se apoya en resultados alcanzados mediante el desconocimiento de los límites constitucionales a la actuación investigativa.

Desde este prisma, se ha sostenido que la regla de exclusión prevista en el inciso tercero del art. 276 del CPP opera como una garantía secundaria del derecho fundamental conculcado en el plano extraprocesal: un instrumento diseñado por el legislador para brindar protección intraprocesal a derechos que fueron previamente vulnerados, privando de utilidad dentro del proceso a la evidencia obtenida sin su debida observancia⁸. Sin embargo, esa misma previsión cumple, también, un papel de garantía primaria del derecho al debido proceso, en cuanto expresa el principio de legalidad probatoria⁹: el juicio penal solo puede desenvolverse y concluir válidamente sobre la base de medios de prueba conformes a las reglas y límites que el ordenamiento impone como condición de legitimidad.

Es, desde luego, incompatible con un procedimiento “racional y justo”, en los términos del art. 19 n.º 3, inc. 6.º, de la *Constitución*, un proceso que se sostiene o se decide sobre evidencia recabada con desconocimiento de derechos

⁶ El TEDH ha resuelto que la admisión de prueba ilícita implica contradicción con el derecho a un proceso justo, en Tribunal Europeo de Derechos Humanos (12/07/1988) Schenk c. Suiza, y en España, el Tribunal Constitucional declaró que esa admisión supone una infracción del derecho a un proceso con todas las garantías, como lo decidió en TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA (29/11/1984) STC 114/1984. GASCÓN (2020) pp. 183 y 188, explica que la regla de exclusión, en principio, se configura en el derecho español como una garantía procesal de naturaleza constitucional residenciada en el derecho a un proceso con todas las garantías, sin embargo, en vista de las exigencias que impone la doctrina de la “conexión de antijuridicidad”, la exclusión de la prueba ilícita acaba convertida en un simple instrumento al servicio de la garantía y eficacia de los derechos fundamentales originariamente lesionados y, por consiguiente, muy dependiente de la necesidad y posibilidad de disuadir de la violación de los mismos. También sobre la doctrina española en este asunto, véase BACHMAIER WINTER (2013) p. 212.

⁷ ALVARADO (2020) p. 526.

⁸ *Ibid.*

⁹ ALVARADO (2020) pp. 526-527.

fundamentales del imputado. Ahora bien, que la norma constitucional encomiende al legislador “establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos” no autoriza a equiparar sin más la infracción de una regla legal del rito penal con una vulneración del debido proceso. Esa identificación automática –que trata toda ilegalidad como inconstitucionalidad– es un corolario errado, por las razones que se desarrollarán en el capítulo siguiente: no toda desviación normativa compromete, por sí sola, el contenido esencial de la garantía.

En la misma línea, invocar el debido proceso como fundamento de la exclusión tampoco habilita a sostener que el legislador, al regular el art. 276 del *CPP*, habría agotado allí el universo de hipótesis y oportunidades para discutir y hacer efectiva la proscripción de la prueba ilícita. Sería un error leer esa disposición como si estableciera, de manera cerrada, una única causal (la prueba “obtenida” con infracción de garantías) y un único momento para plantearla (la audiencia de preparación de juicio oral), dejando al margen tanto ilicitudes que emerjan con posterioridad a la obtención como objeciones formuladas en etapas distintas. Ello, porque el deber de los tribunales de excluir o, en su caso, abstenerse de valorar evidencia contaminada no nace solo del *CPP*, sino que se ancla en un mandato constitucional previo y más amplio: la obligación estatal de respetar y promover los derechos fundamentales, consagrada en el art. 5.º, inciso segundo¹⁰.

¹⁰ ALVARADO (2020) p. 524, aclara que de la posición prevalente de los derechos fundamentales en el sistema resulta que no se requiere de la existencia de una norma que en términos expresos faculte al tribunal de juicio oral para apreciar la ilicitud de base. Ello, no solo por el mandato contenido en las normas constitucionales ya mencionadas, sino por la propia consideración de la potestad jurisdiccional como especialmente obligada e, incluso, definida, por el respeto y promoción de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, garantizados por la *Constitución*, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes. Obsérvese que la *Constitución* de 1978 española no contiene ninguna regla estableciendo prohibiciones o exclusiones de prueba, sin embargo, de sus arts. 10 y 15, que protegen la dignidad humana, el derecho a la vida y a la integridad física, y específicamente prohíben la tortura y cualquier tipo de trato degradante o inhumano, se puede deducir una regla –hoy incorporada formalmente mediante el art. 11.1 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial– excluyendo evidencia obtenida en violación de derechos fundamentales, como lo postula, entre otros autores, BACHMAIER WINTER (2013) pp. 211-212. GASCÓN (2020) p. 182, en completa armonía, sentencia: “La prohibición de prueba ilícita no requiere regulación legislativa expresa, sino que deriva directamente de la constitución por la posición preferente que los derechos fundamentales ocupan en el ordenamiento y su condición de inviolables”. Y como enseña CORREA (2018) p. 146, en Alemania, no obstante la ausencia en su ordenamiento de una regla general de exclusión de prueba, equiparable a el art. 276 del *CPP*, desde hace más de cien años su doctrina y jurisprudencia han venido desarrollando profusamente una teoría general, dirigida a limitar los alcances de la regla de la libre valoración de la prueba establecida en el § 261 de la *StPO*, reconociendo la existencia de verdaderas prohibiciones de valoración de prueba, fundamentadas principalmente a partir de infracciones a reglas de obtención de prueba cometidas por los órganos persecutores.

De aceptarse, en cambio, que la exclusión opera solo por obra de una norma legal –y que el art. 276 del *CPP* constituye la vía exclusiva para sancionar la ilicitud–, la consecuencia sería restrictiva: la controversia quedaría amarrada a la ilicitud “en la obtención” y circunscrita al hito procesal expresamente previsto. Por el contrario, si se reconoce que su fuente inmediata se encuentra en la *Constitución* (y, en particular, en el deber general de tutela de derechos del art. 5.º, inciso segundo), la regulación del art. 276 se entiende como una concreción relevante, pero no como un cerrojo. En esa perspectiva, nada impide –por aplicación directa del parámetro constitucional– extender la exclusión, inutilización o no valoración a supuestos distintos: por ejemplo, afectaciones ocurridas después de recogida la evidencia, durante su custodia, traslado, conservación, acceso, análisis pericial o manejo de la cadena de custodia; y también permitir su discusión en otras sedes procesales cuando resulte pertinente, como en audiencias de medidas cautelares o, incluso, en el juicio oral, si la ilicitud se advierte o se vuelve discutible en ese estadio¹¹.

En el plano comparado, conviene advertir el riesgo de una lectura que empuje a “desconstitucionalizar” la regla de exclusión, rasgo que suele asociarse al modelo estadounidense. Allí, la exclusión ha sido tratada, en buena medida, como un remedio de creación jurisprudencial y de naturaleza instrumental –orientado principalmente a desincentivar infracciones–, lo que ha facilitado un enfoque de costo-beneficio y la expansión de excepciones. En un esquema así, si el tribunal superior o el legislador concluyen que la exclusión no cumple de manera adecuada su función o que existen mecanismos alternativos más “eficientes”, su justificación puede erosionarse hasta el punto de tornar marginal su aplicación. Por eso mismo, anclar la proscripción de la prueba ilícita en deberes constitucionales reduce la contingencia de que su vigencia dependa, exclusivamente, de valoraciones coyunturales sobre utilidad o eficacia¹².

De todo lo anterior se sigue que la no utilización, exclusión o no valoración de prueba ilícita en el proceso penal responde, ante todo, a una exigencia constitucional que los tribunales deben observar, incluso, en ausencia de un desarrollo legal expreso. Esta conclusión cobra relevancia, por ejemplo, al examinar procedimientos regidos por el *Código de Procedimiento Penal* de 1906, donde la falta de una regla positiva específica no exoneraba –ni exoneraría– al juez del deber de impedir que una condena se edifique sobre la vulneración de derechos fundamentales¹³.

¹¹ CORREA (2018) pp. 157-158; HORVITZ y LÓPEZ (2004) p. 210; MIRANDA (2010) pp. 136 y 138 y RETTIG (2021) pp. 204-206.

¹² Como previene MIRANDA (2010) p. 135, respecto del sistema estadounidense.

¹³ CAROCCA (1998) p. 319, pese a reconocer la proscripción constitucional de la prueba ilícita, agrega: “De todos modos haría falta una regulación legal expresa”. BOFILL (1988) pp. 232-233,

II. IRREGULARIDAD Y DEBIDO PROCESO:

¿CUÁNDO EL DEFECTO ES JURÍDICAMENTE RELEVANTE?

La progresiva sofisticación de las técnicas empleadas para encubrir la criminalidad y eludir los mecanismos ordinarios de control hace que, en la práctica, una investigación que aspire a resultados eficaces deba recurrir con mayor frecuencia a medidas intrusivas. En no pocos casos, el acceso a la información relevante –y, por tanto, la posibilidad real de sostener una imputación– depende de actuaciones que impactan en la esfera de derechos del imputado o de terceros.

En ese escenario, la indagación de delitos de cierta complejidad suele implicar injerencias en derechos fundamentales: la vida privada, la inviolabilidad del hogar, el secreto de las comunicaciones o la propiedad. Basta pensar en diligencias como la entrada y registro de un domicilio, la interceptación de comunicaciones telefónicas o la incautación de bienes. La cuestión, entonces, rara vez es si habrá o no intervención en tales ámbitos, sino bajo qué condiciones esa intervención puede reputarse jurídicamente tolerable.

Si se parte de esa premisa –que ciertas afectaciones son, en la práctica, difícilmente evitables–, el centro del análisis se desplaza hacia el respeto de los “casos y formas” previstos para autorizar y ejecutar esas diligencias. En otros términos, la legitimidad de la intromisión no se juega solo en el derecho sustantivo comprometido (privacidad, propiedad u otro), sino en el cumplimiento de las garantías que estructuran un procedimiento e investigación racionales y justos. Cuando la intervención se ajusta a los presupuestos y controles establecidos, puede sostenerse que el ordenamiento no prohíbe la actuación –o que la habilita bajo condiciones¹⁴ y, por ende, que el material obtenido no queda, por ese solo hecho, descalificado para ser usado en el proceso.

Conviene recordar, además, que la exclusión de prueba ilícita no se explica solo como reacción frente a la lesión “primaria” del derecho material afectado, sino, también, como una derivación del debido proceso. El juicio penal solo puede considerarse justo si el Estado investiga y prueba dentro de los límites

235-236 y CORREA (2021) p. 580, plantean la aplicación al procedimiento reglado por el CdPP de 1906, de la teoría germana de las prohibiciones probatorias como solución a determinadas infracciones a reglas sobre obtención probatoria ahí previstas, instando el primero por la “aplicabilidad directa de las normas constitucionales”.

¹⁴ Por esta solución se inclina CORTE SUPREMA (14/09/2017) rol n.º 36.787-2015, al señalar: “diligencias intrusivas como la entrada y registro a un lugar cerrado, que naturalmente implican la afectación de resguardos constitucionales como la intimidad y la inviolabilidad del hogar, no podrán estimarse conculcadas si en su práctica se han respetado las formas que la ley ha introducido en pos de una real persecución penal que respete tales prerrogativas esenciales”.

constitucionales: cuando la evidencia se obtiene vulnerando derechos, su incorporación al debate no es neutra, porque proyecta esa infracción hacia el propio proceso y termina comprometiendo la regularidad del enjuiciamiento¹⁵. Dicho de otra manera, admitir en juicio lo alcanzado al margen de garantías no solo problematiza el origen de la fuente probatoria, sino que contamina la validez del procedimiento que pretende apoyarse en ella.

No obstante, afirmar una infracción al debido proceso –entendida como quebrantamiento de los requisitos que condicionan la legitimidad de la diligencia– no autoriza a prescindir del examen relativo al derecho sustantivo involucrado ni a su entidad concreta. Son planos de análisis distintos y conviene tratarlos de manera sucesiva. Así, una entrada a un recinto cerrado sin autorización judicial ni consentimiento puede revelar una irregularidad decisiva desde la perspectiva de las exigencias procedimentales; pero la determinación del derecho material comprometido y de la intensidad de la intromisión puede variar según el caso (por ejemplo, no es lo mismo irrumpir en el dormitorio de una vivienda que acceder a su antejardín)¹⁶. Por eso mismo, la calificación de ilicitud –y las consecuencias que de ella se sigan– exige distinguir con cuidado entre el déficit de habilitación o forma y la lesión efectiva del ámbito protegido en cada situación.

Ahora bien, no cualquier apartamiento de las reglas legales que disciplinan los supuestos y formalidades para intervenir un derecho fundamental material se traduce, sin más, en una lesión directa del derecho a un procedimiento e investigación racionales y justos. Para que la infracción pueda reconducirse al plano del debido proceso no basta con constatar la mera irregularidad, es necesario, además, que el defecto presente una conexión suficientemente estrecha con las garantías que estructuran un enjuiciamiento racional y justo, de modo que el quebrantamiento resulte apto para comprometer la corrección del procedimiento en cuanto tal¹⁷.

¹⁵ Y el debido proceso, en parecer de GASCÓN (2020) p. 183.

¹⁶ NÚÑEZ y CORREA (2017) p. 233.

¹⁷ HERNÁNDEZ (2005) pp. 51-52. Como refiere CORREA (2021) p. 576, parte de la doctrina alemana, para distanciarse de la postura de Beling –según la cual conforme se le atribuye de forma errada, bastaría con la mera constatación de una ilegalidad cometida en la obtención probatoria, por intransigente que esta sea, para dar lugar a una prohibición de valoración del medio de prueba así obtenido–, se recalca que en la actualidad tanto la jurisprudencia como la doctrina, prácticamente unánime, afirman que no toda infracción cometida por los órganos persecutores en la obtención de prueba conducirá a una prohibición de valoración de los elementos así obtenidos, sino solo aquellas que logren satisfacer determinados requisitos adicionales. CORREA (2021) p. 579, manifiesta que los presupuestos mediante los cuales actualmente la infracción a una norma que regula la producción de prueba generará una prohibición de valoración de la misma, al no encontrarse regulados por el legislador, constituye el problema más discutido de la teoría de las prohibiciones

No está de más recordar que el constituyente optó por la fórmula “racional y justo” en lugar de emplear, de manera literal, la expresión “debido proceso”, para evitar una comprensión reduccionista. Si se toma “debido” como sinónimo de “lo previsto en la ley”, el estándar corre el riesgo de agotarse en la legalidad formal, donde lo que sería exigible sería, sin más, lo que el legislador describió¹⁸. La cláusula constitucional busca, por el contrario, preservar un margen de control material y no meramente ritual, de manera que el juicio de justicia y racionalidad no quede rehén de cualquier diseño legislativo, por completo que este sea.

De ahí que quien sostenga la ineficacia de un medio probatorio por infracción de una regla procedimental deba construir un argumento en dos planos. Primero, debe mostrar que la actuación regulada por esa norma tiene por finalidad resguardar un derecho fundamental (o, al menos, una garantía indispensable para su tutela), porque solo así la exclusión puede operar como respues-

probatorias en Alemania, al que se ha buscado dar respuesta mediante dos principales teorías para distinguir infracciones de ley impunes cometidas por órganos persecutorios en el marco de una investigación, de aquellas que ocasionan una prohibición de valoración, a saber: la teoría del fin de protección de la norma (*Schutzzwecklehre*) y de la ponderación de intereses.

¹⁸ MIRANDA (2010) pp. 132-133, diferencia entre el principio de legalidad de la prueba y el principio de licitud de la prueba. El primero significa que los elementos de prueba deben obtenerse e incorporarse al proceso conforme a los principios y normas previstos en la ley, mientras el segundo supone que toda prueba debe obtenerse y practicarse con respeto a los derechos fundamentales. Sobre la base de estos dos principios y desde un plano dogmático, distingue conceptualmente la “prueba irregular” de la “prueba ilícita”, siendo la primera aquella obtenida, propuesta o practicada con infracción de la normativa procesal que regula el procedimiento probatorio, pero sin afectación nuclear de derechos fundamentales, mientras que por prueba ilícita debe entenderse aquella prueba obtenida o practicada con vulneración de derechos fundamentales. BACHMAIER WINTER (2013) p. 218, expone que la jurisprudencia española realiza esta distinción entre prueba irregular y prueba ilegal, dependiendo de la seriedad de la violación. La primera es aquella obtenida en violación de una norma procedimental legal, que conlleva la nulidad de la actuación, mientras que la segunda es obtenida con infracción de un derecho fundamental, y trae aparejada su exclusión. La diferencia principal entre ambas es que, en el caso de la primera, cualquier posible exclusión no se extendería a la evidencia derivada. Sin embargo, algunos autores sostienen que la primera es un tipo de la segunda, porque una violación de una regla procedimental trae consigo una violación del derecho a un juicio justo. En sentido similar. CAROCCA (1998) p. 309, indica que por prueba irregular o ilegal ha de entenderse aquella obtenida o practicada con vulneración de preceptos que no gozan del carácter de normas constitucionales que reconocen derechos fundamentales. Bajo esta denominación se incluirían las fuentes de pruebas logradas de modo ilegal, así como también los medios de prueba practicados de forma irregular sin observar el procedimiento establecido, pero sin que a raíz de tales infracciones se haya afectado a un derecho fundamental. También CORREA (2018) p. 154, quien manifiesta que, por mandato del legislador, la regla de exclusión no sanciona cualquier vulneración de normas procesales, sino solo cuando en la obtención de prueba se hubiesen vulnerado reglas que protegen garantías fundamentales. NÚÑEZ y CORREA (2017) p. 215, igualmente exigen una conexión entre la infracción legal y algún derecho fundamental.

ta coherente frente a una afectación de ese tipo. Y, en segundo término, debe justificar que el incumplimiento concreto no es un desliz menor, sino un déficit con entidad bastante para incidir en la calificación del procedimiento como racional y justo. En otras palabras: no basta probar la existencia de la regla y su infracción; es necesario explicar su función de protección y la gravedad del quebrantamiento en el caso, esto es, por qué esa omisión o desviación resulta relevante desde el punto de vista de las garantías del proceso.

Un ejemplo lo ofrece el régimen del ingreso y registro en lugar cerrado del art. 212 del *CPP*, en particular cuando se omite notificar la resolución habilitante al dueño o encargado del inmueble y, además, no se le invita a presenciar la diligencia. En el derecho estadounidense existe un antecedente funcionalmente comparable: la regla del *knock-and-announce*, que exige a la policía anunciar su presencia y propósito antes de ingresar por la fuerza. La finalidad de esa exigencia ha sido descrita, en términos generales, como triple: reducir el riesgo de violencia derivado de una irrupción sorpresiva, evitar daños innecesarios a la propiedad por entradas forzadas y resguardar, en alguna medida, la privacidad y dignidad de los ocupantes frente a un acceso intempestivo¹⁹. Pues bien, en *Hudson v. Michigan*²⁰ la Corte Suprema concluyó que la exclusión no era el remedio adecuado para la evidencia hallada tras vulnerar esa regla, porque los intereses que la exigencia protege –seguridad, integridad de bienes y resguardo frente al sobresalto de una irrupción– no tienen relación directa con la incautación de la evidencia obtenida en un registro amparado por una orden judicial válida: la regla no pretende impedir el registro autorizado, sino regular el modo de ejecutarlo. Esta lógica, más allá de las diferencias estructurales entre sistemas, resulta útil para destacar el punto central: no toda infracción de una formalidad de ejecución conduce automáticamente a la exclusión; antes es indispensable identificar qué garantía tutela la norma y si el defecto, por su intensidad y efectos, compromete de manera sustantiva la justicia y racionalidad del procedimiento.

Si se asumiera que la regla del art. 212 del *CPP* cumple finalidades equivalentes a las de la doctrina del *knock-and-announce*, se vuelve evidente que su centro de gravedad no es la tutela de la inviolabilidad del domicilio en sentido estricto. En efecto, se trata de una exigencia que opera cuando el ingreso y registro ya se encuentran jurídicamente autorizados, de modo que la intromisión en la esfera privada de los ocupantes es un efecto inevitable de la diligencia. En ese marco, la norma apunta, más bien, a contener daños colaterales: evitar perjuicios adicionales e innecesarios –violencia, destrucción de bienes, humillación o afectaciones superfluas– que no forman parte del estrictamente imprescindible para ejecutar un registro legítimo.

¹⁹ CAMMACK (2013) p. 18.

²⁰ SUPREME COURT OF THE UNITED STATES (2006) 547 U.S. 586.

Desde esa misma lógica se ha sostenido que el carácter de componente esencial del debido proceso no puede predicarse del conjunto indiferenciado de la legalidad procesal penal, sino solo de aquellos principios o reglas cuya observancia constituye una condición de legitimidad del enjuiciamiento, al punto de merecer estatuto de garantía fundamental. Lo contrario supondría atribuir a la cláusula del art. 19 n.º 3, inciso sexto, de la *Constitución* una capacidad expansiva que desdibujaría la frontera entre derechos fundamentales y legalidad ordinaria, vaciando de contenido esa distinción. La delimitación concreta de cuáles son esos principios estructurales no es una cuestión cerrada, sino que corresponde a la elaboración doctrinal y, sobre todo, al decantamiento jurisprudencial, ir fijando criterios que permitan identificar, con cierta estabilidad, qué reglas resultan constitucionalmente imprescindibles y cuáles se mantienen en el plano de la mera regularidad legal²¹.

Por ello, lo anterior no implica que la infracción del debido proceso dependa necesariamente del quebrantamiento de una norma procedimental positiva. Puede ocurrir que la afectación provenga de actuaciones investigativas no expresamente regladas o insuficientemente normadas, supuesto en el cual el juicio debe hacerse de manera directa a la luz del estándar de justicia y racionalidad exigido por la *Constitución*²². Piénsese, por ejemplo, en diligencias como el reconocimiento en rueda de presos o en set fotográfico cuando no existe un régimen legal detallado: allí el problema no es la infracción de una formalidad tipificada, sino si el método empleado incorpora sesgos, sugerencias o déficits de control incompatibles con un procedimiento justo.

Un ejemplo particularmente expresivo se presenta cuando un funcionario judicial, citado a declarar ante el fiscal judicial en el marco de un sumario administrativo—regulado por el Acta n.º 133-2026 de la Corte Suprema—, reconoce hechos que podrían ser constitutivos de delito. Si el contenido de esa declaración en sede administrativa se pretende luego trasladar al proceso penal mediante el testimonio de oídas del fiscal judicial—traslado que ninguna norma autoriza ni regula expresamente—, su incorporación no podría admitirse, ni siquiera por esa vía indirecta, en la medida en que tensiona el derecho a guardar silencio y la prohibición de autoincriminación, reconocidos por la *Constitución*—a través de la garantía del debido proceso— y por los tratados internacionales ratificados por Chile. La objeción se refuerza si esa declaración no estuvo precedida de advertencia de derechos ni de acceso efectivo a asesoría letrada. En tales condiciones, el Estado obtiene información en el marco de un procedimiento discipli-

²¹ HERNÁNDEZ (2005) p. 55.

²² Parece diferir, CORREA (2018) p. 153, al afirmar que la regla de exclusión de prueba ilícita requiere “una infracción de norma” procesal que proteja garantías fundamentales.

nario y pretende reaprovecharla en sede penal, donde rigen exigencias más estrictas para asegurar una decisión jurisdiccional legítima²³.

III. PROPORCIONALIDAD EN LA EXCLUSIÓN:

UTILIDAD Y RIESGOS DE UN ESTÁNDAR INESTABLE

En la experiencia alemana, la respuesta frente a injerencias investigativas cuestionables no se resuelve de manera automática. La jurisprudencia ha ido determinando, caso a caso, si una medida fue empleada de forma arbitraria o indebida contra una persona y, para adoptar esa decisión, recurre al principio de proporcionalidad como pauta de control: se contrasta la intensidad de la afectación del derecho constitucional del individuo con el interés estatal en la persecución de los delitos. En el mismo registro se inscribe una de las construcciones doctrinales más influyentes para decidir si la infracción de una norma de obtención o aseguramiento de evidencia debe traducirse en exclusión: la *Abwägungstheorie* (teoría de la ponderación). Conforme a ella, acreditada la vulneración de una regla procedimental por el órgano persecutor, el tribunal –en su tarea de determinación de la verdad– sopesa la gravedad del quebrantamiento frente al interés público comprometido, así como el interés jurídico de la parte agraviada. La prohibición de valoración se reserva, en lo esencial, para aquellos supuestos en que el interés persecutorio no logra prevalecer frente a la posición del imputado, atendidas circunstancias como la entidad de la desviación funcional (por ejemplo, si hubo actuar doloso o groseramente negligente), la importancia del interés jurídico afectado, la gravedad del delito atribuido y la relevancia del elemento probatorio para la decisión del caso²⁴.

²³ Lo dicho arriba no obsta a que el funcionario público que toma conocimiento de un hecho constitutivo de delito, en este caso el fiscal judicial, esté obligado a denunciarlo en virtud del art. 175, letra b), del CPP, ni a que el Ministerio Público deba investigarlo y procurar otros medios de prueba para acreditar el hecho punible y la participación de los responsables. Si se entendiera de otro modo –esto es, que tampoco podría formularse la denuncia por derivar su conocimiento de esa declaración–, la obligación de denuncia perdería, en este caso específico, su objetivo. Criterios para discernir cuándo el quebrantamiento de la ley ordinaria que gobierna el procedimiento constituye, a su vez, una vulneración de la garantía del debido proceso, en CORTE SUPREMA (12/01/2016) rol n.º 26.838-2015; CORTE SUPREMA (02/06/2016) rol n.º 21.427-2016; CORTE SUPREMA (20/07/2016) rol n.º 33.739-2016; CORTE SUPREMA (08/08/2016) rol n.º 40.571-2016; CORTE SUPREMA (29/01/2018) rol n.º 43.541-2017.

²⁴ GLESS (2013) pp. 117 y 119-120. CORREA (2018) p. 152, ratifica que tanto la jurisprudencia reciente del Tribunal Supremo como del Tribunal Constitucional Federal alemán, en armonía con la doctrina mayoritaria, han sostenido que la decisión a favor o en contra de la valoración de un determinado medio de prueba debe resolverse en cada caso concreto, a partir de una ponderación de intereses contrapuestos.

Una aproximación análoga –aunque asentada sobre bases institucionales distintas– puede observarse en el derecho estadounidense, donde el régimen de exclusión y, especialmente, su sistema de excepciones se ha decantado mediante un enfoque de balance de intereses (*balanced approach*). En esa lógica, se considera improcedente una exclusión “mecánica” de todo antecedente que tenga relación causal con una infracción cometida por agentes policiales durante una diligencia, por estimarse que una reacción de ese tipo puede resultar desproporcionada. La discusión, entonces, no se agota en la constatación de la ilegalidad, sino que exige confrontarla con otros parámetros, entre los cuales destaca el interés de la comunidad en la persecución y sanción de conductas delictivas²⁵. Ese telón de fondo explica por qué el sistema ha ido delimitando supuestos en que, pese a existir un defecto inicial, la evidencia puede conservar aptitud procesal cuando la conexión con la infracción se debilita o pierde sentido desde una perspectiva funcional.

En España, por su parte, la exclusión de prueba derivada se articula sobre la exigencia de un “nexo de antijuridicidad” entre la infracción constitucional y la obtención de la evidencia. No basta, por tanto, la mera sucesión causal, se requiere un vínculo jurídicamente relevante que justifique trasladar la ilicitud al resultado probatorio. Para establecer ese nexo, la jurisprudencia ha considerado –como elementos de juicio– factores tales como: el significado y entidad de la infracción; la relevancia de la prueba obtenida para el esclarecimiento del hecho; la existencia de un curso hipotético alternativo de investigación que igualmente habría conducido al hallazgo (descubrimiento inevitable); el grado de vulnerabilidad del derecho fundamental comprometido, en términos de exigir una protección reforzada y, por último, el modo de actuar de los agentes, distinguiendo si hubo buena fe o, por el contrario, una actuación deliberada o abiertamente desconsiderada frente a la legalidad, todo ello también para apreciar el eventual efecto disuasorio de disponer la exclusión²⁶.

También en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos se advierte este itinerario. El tribunal ha sido consistente en sostener que la utilización de pruebas obtenidas mediante tortura resulta intolerable, de modo que su exclusión debe ser inmediata y categórica. En cambio, fuera de ese supuesto lími-

²⁵ CORREA (2019) pp. 200-201. Como explica CAMMACK (2013) pp. 4-5, la Corte Suprema estadounidense ha aplicado un *balancing test* que sopesa los beneficios de disuasión –*deterrence*– obtenidos con la exclusión, contra los costos medidos en términos de pérdida de evidencia. Más crítico, RIED (2025) p. 441, precisa que con este test instaurado en *United States v. Calandra*, 414 U.S. 338 (1974), la *exclusionary rule* perdió su contenido plenamente constitucional de “dique infranqueable”, y quedó reducida a un simple interés particular que debía ser puesto en la balanza frente a los intereses del Estado.

²⁶ TRIBUNAL SUPREMO DE ESPAÑA (19/01/2004) STS 127/2004. Sobre este juicio de ponderación, véase GASCÓN (2020) pp. 187-188.

te, la respuesta no suele traducirse, sin más, en la inadmisibilidad de la prueba, pues la decisión dependerá de una evaluación contextual, en la que pesan tanto las particularidades del caso como la naturaleza del derecho comprometido²⁷.

En la doctrina nacional se ha defendido que, aunque el tenor del art. 276, inciso tercero, del *CPP* parezca rígido, el texto legal constituye apenas el punto de partida. Cuando están en juego garantías constitucionales e intereses igualmente tutelados –que no se “anulan” recíprocamente, sino que coexisten–, se impone un ejercicio de armonización: fijar alcances, ordenar prioridades y evitar soluciones que, por proteger un valor, terminen desprotegiendo otro de manera innecesaria. Desde esa postura, la ponderación no sería un acto de “creación” judicial arbitraria, sino una técnica inevitable para asegurar la convivencia razonable de bienes constitucionales concurrentes. Se agrega, además, que el propio legislador habría acogido explícitamente una lógica de intensidad al regular el recurso de nulidad: el art. 373 letra a) del *CPP* no convierte cualquier infracción de garantías en causal invalidatoria, sino que exige que el quebrantamiento sea sustancial. Por descarte, quedarían fuera del ámbito anulatorio defectos de menor entidad o relevancia marginal²⁸.

En sentido opuesto, se ha sostenido que el derecho vigente no admite modulaciones jurisprudenciales de la regla de exclusión cuando concurren sus presupuestos. Conforme a esta visión, introducir excepciones apoyadas en consideraciones externas –por ejemplo, una ponderación caso a caso entre un interés público prevalente y el interés del imputado en la tutela de sus garantías– resultaría incompatible con el tenor del art. 276 del *CPP*. El riesgo, se argumenta, no es menor: tolerar salvedades de ese tipo terminaría por relativizar la vigencia de la regla y, con ella, la garantía constitucional que busca resguardar, abriendo un espacio de incertidumbre difícil de conciliar con un estándar robusto de protección de derechos²⁹.

²⁷ En ese sentido véase TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS (11/07/2006) solicitud n.º 54810/00; TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS (12/05/2000) solicitud n.º 35394/97 y TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS (25/09/2001) solicitud n.º 44787/98.

²⁸ NÚÑEZ y CORREA (2017) p. 221. Desarrolla también la vigencia del principio de proporcionalidad dentro del proceso penal NÚÑEZ, BELTRÁN y SANTANDER (2019) pp. 158-159. BOFILL (1988) p. 239, refiriéndose a la diligencia de entrada y registro en lugar cerrado reglada en el *CdPP* de 1906, presenta como factores a ser considerados para la obtención de una solución adecuada “el grado de la infracción a los preceptos constitucionales y a los requisitos legales, así como la gravedad del hecho delictivo investigado en el caso concreto”. ACADEMIA FISCALÍA DE CHILE (2024) p. 199, explica que a los requisitos legales de la regla de exclusión puede añadirse uno de carácter jurisprudencial, consistente en que la infracción del derecho ha de ser sustancial, trascendente y, entrega como ejemplos, en los que ello no se observa, si la diligencia de entrada y registro en un lugar habitado, se ejecuta minutos después de las veintidós horas (art. 207), o en que se haya incurrido en molestias innecesarias al interesado (art. 214).

²⁹ CORREA (2018) p. 155, quien, además, en n. 43 de la misma obra recuerda que en el derecho germano las insistentes críticas contra la ponderación de intereses como criterio suficiente para

La jurisprudencia de la Corte Suprema, por lo demás, no ha seguido una línea uniforme en torno al empleo de la proporcionalidad para “salvar” evidencia obtenida con vulneración de derechos fundamentales. En algunas decisiones, el tribunal parece descartar derechamente su pertinencia como criterio habilitante para admitir prueba cuando se ha constatado una lesión de garantías: así, al sostener que la teoría de la proporcionalidad no sería aplicable para admitir prueba obtenida con afectación de derechos fundamentales³⁰ o al enfatizar que la tutela de los derechos de las personas posee mayor trascendencia social que el castigo del autor del ilícito³¹. En otros fallos, en cambio, la Corte recurre expresamente a un análisis de proporcionalidad para determinar si el quebrantamiento compromete el núcleo de la garantía, señalando que esa evaluación debe efectuarse sobre la base de dicho criterio³². Asimismo, ha destacado –con referencia a la experiencia alemana– la recepción de excepciones a la doctrina de los “frutos del árbol envenenado”, justificadas por la ponderación de intereses y vinculadas al principio de proporcionalidad³³.

Aun cuando se comparte la necesidad de un examen de proporcionalidad, conviene advertir un problema que suele pasar inadvertido: cuando la ponderación se reduce, en los hechos, a enfrentar la gravedad del delito imputado con la intensidad de la afectación del derecho fundamental, las consecuencias pueden ser institucionalmente dañinas.

En primer lugar, ese esquema tiende a contraer de manera significativa los fines de la exclusión probatoria y, correlativamente, el nivel de protección de los derechos involucrados. La decisión queda entregada a valoraciones judiciales muy subjetivas, resueltas de modo casuístico y, no pocas veces, sin una fundamentación lo bastante explícita que permita al afectado comprender el razonamiento, y a la ciudadanía controlar críticamente el estándar que se está aplicando. La falta de criterios estables y motivación transparente no solo debilita la previsibilidad del sistema, sino que erosiona la función orientadora de la jurisprudencia.

En segundo término, una ponderación dominada por la “gravedad del delito” corre el riesgo de instaurar, en la práctica, un régimen de tutela desigual: los derechos fundamentales quedarían efectivamente protegidos –mediante exclusión– solo en casos de criminalidad leve o de bagatela, donde todavía sería plausible afirmar que el interés persecutorio no supera el interés social en el respeto

determinar el contenido de la regla de exclusión, han llevado al progresivo descrédito de dicha teoría como criterio de determinación del contenido material de las prohibiciones de prueba.

³⁰ CORTE SUPREMA (31/12/2013) rol n.º 11.482-2013.

³¹ CORTE SUPREMA (25/06/2021) rol n.º 25.386-2021.

³² CORTE SUPREMA (06/06/2018) rol n.º 6.220-2018.

³³ CORTE SUPREMA (25/05/2010) rol n.º 1.741-2010.

de la garantía conculcada. En cambio, en delitos de mayor entidad, la puerta quedaría abierta de par en par para convalidar vulneraciones, bajo la idea de que “prima” el interés social en la persecución y sanción. Sin embargo, es precisamente en los casos difíciles, aquellos de mayor presión punitiva, donde se verifica la consistencia del Estado de derecho y donde las garantías deben mostrar su verdadera resistencia.

De allí que, en el contexto local, se vuelva prioritario –siguiendo el diagnóstico formulado por Alfonso Ruiz Miguel respecto de la experiencia ibérica– precisar “cuál es la frontera ante la que debe ceder la búsqueda de la verdad”, construyendo “un núcleo amplio y robusto” y, a la vez, una periferia de excepciones estrictamente justificadas y acotadas³⁴. En términos próximos, lo que Marina Gascón reclama es evitar que esa tarea quede abandonada a una apreciación inevitablemente subjetiva: se requiere delimitar con claridad el perímetro de las excepciones, en vez de dejarlo librado a ponderaciones *ad hoc*, potencialmente permeables al clima o presión social del momento³⁵.

IV. EXCLUSIÓN POR OBTENCIÓN Y EXCLUSIÓN POR INCORPORACIÓN: UN SISTEMA EN DOS PLANOS

En la práctica no es infrecuente enfrentarse a antecedentes probatorios que, aun cuando no presentan un vicio en su origen –esto es, no fueron recabados mediante la vulneración directa de garantías fundamentales–, devendrán necesariamente lesivos si se los incorpora al juicio oral del modo en que han sido ofrecidos³⁶. En tales hipótesis la afectación no es retrospectiva, sino sobreviniente: se producirá en el propio acto de incorporación o rendición, comprometiendo el debido proceso y, según el caso, otras garantías. Frente a ello, el juez de garantía no puede limitarse a constatar que la obtención fue formalmente regular; si la infracción se proyecta con claridad hacia el debate oral, su deber de depuración probatoria exige anticiparla y evitarla³⁷.

³⁴ RUIZ (2016) pp. 15 y 20.

³⁵ GASCÓN (2020) p. 200.

³⁶ Por ejemplo, en CORTE SUPREMA (23/06/2022) rol n.º 96.789-2021, el recurso denuncia que las declaraciones de la víctima y un testigo presencial fueron introducidas al juicio a través de un testigo de oídas, lo que impide a la defensa contrainterrogar a aquellas, vulnerando el derecho al debido proceso y el principio de contradicción.

³⁷ NÚÑEZ y CORREA (2017) p. 210, señalan que existen dos espacios temporales, si bien íntimamente vinculados, diferenciados entre sí, en los cuales puede producirse la ilegalidad de la prueba: durante la “irregular obtención” y en la “irregular incorporación al proceso”. Mientras que

En este marco —esto es, de la ilicitud en la incorporación y no en la obtención— se sitúa la discusión recurrente sobre la exclusión de testigos ofrecidos por el MP en la acusación que no han prestado declaración previa ante dicho órgano. En estos casos no se alega, propiamente, una infracción en el descubrimiento del testigo o en la obtención de su testimonio durante la investigación; el reproche se dirige, más bien, a que permitir su declaración en el juicio oral sin que exista un registro previo (por ejemplo, un acta) puede afectar el derecho de defensa del imputado³⁸.

Una problemática análoga se presenta cuando se intenta incorporar como “documento” la declaración previa de un testigo o de un perito, eludiendo su comparecencia personal al juicio oral. Algo similar ocurre cuando se ofrecen copias de sentencias dictadas en procedimientos abreviados respecto de coimputados.

El problema es que una lectura literal del art. 276, inciso tercero, del *CPP* pareciera circunscribir la exclusión a la evidencia “obtenida” con inobservancia de garantías fundamentales. Esa formulación ha llevado, en no pocas ocasiones, a que la Corte Suprema desestime impugnaciones cuando el reproche del recurrente no se dirige al modo de adquisición de la evidencia, sino a su forma de introducción, a su utilización en juicio o a los efectos que su incorporación produce sobre garantías procesales³⁹.

el primer periodo se refiere a la afectación de garantías durante la etapa investigativa y, específicamente, en los procedimientos de recolección de información; el segundo instante alude a la afectación de derechos que pueda generarse con la incorporación de un medio al juicio. El caso característico resulta ser la primera categoría, toda vez que es precisamente durante la etapa investigativa donde por lo general se produce de manera más crítica la tensión entre el interés estatal de investigar y sancionar los delitos y los derechos fundamentales. Así, un allanamiento irregular solo podrá generar que lo que ahí se obtenga sea considerado prueba ilícita. Sin embargo, existen supuestos también en que la adquisición del elemento probatorio no ha sido obtenido con infracción de garantías, pero sí podría afectarlas la incorporación del elemento al juicio. Piénsese, verbigracia, en los llamados testigos de contexto, que se refieren a los comportamientos históricos del imputado, no directamente vinculados con los hechos materia de la acusación, pero que tendrían alguna relación con los últimos, al describir hábitos, costumbres, ritualidades, etc. Puede afirmarse afirmar que, en principio, nada hay que infrinja garantías en la obtención de estos testimonios por parte del acusador, empero, las objeciones relativas a la vulneración de derechos constitucionales pueden formularse y fundarse en su incorporación a juicio, por el peligro de prejuicio que los mismos conllevan.

³⁸ Criterios dispares se observan en la jurisprudencia, pero inclinándose la mayoría por su licitud, como CORTE SUPREMA (22/11/2016) rol n.º 73.836-2016; CORTE SUPREMA (21/10/2019) rol n.º 24.261-2019; CORTE DE APELACIONES DE SAN MIGUEL (16/10/2020) rol n.º 3.318-2020 y CORTE DE APELACIONES DE SAN MIGUEL (08/11/2021) rol n.º 2.636-2021. Comentando estas sentencias, RODRÍGUEZ (2020) pp. 393-395.

³⁹ Como en CORTE SUPREMA (25/05/2010) rol n.º 1.741-2010; CORTE SUPREMA (29/01/2018) rol n.º 43.541-2017 y CORTE SUPREMA (19/04/2021) rol n.º 4.418-2020. En la misma línea, en

Sin embargo, como se ha sostenido, la proscripción de la prueba ilícita no descansa solo en el diseño legal del art. 276, sino que se apoya –de manera más amplia– en el mandato constitucional del art. 5.º, inciso segundo. Desde esa perspectiva, el inciso tercero del art. 276 puede comprenderse no solo como una regla adjetiva vinculada a un supuesto específico (ilicitud “en la obtención”), sino, también, como la expresión de un principio más general: la jurisdicción no debe permitir que el proceso penal se alimente de actuaciones incompatibles con derechos esenciales, ya sea por su origen espurio o porque su incorporación al juicio, en las condiciones propuestas, implica una conculcación actual de garantías⁴⁰.

Si se toma prestada –con las debidas cautelas– la terminología empleada por la doctrina alemana, originalmente formulada en torno a las prohibiciones de valoración, es posible reconocer en proceso penal un conjunto de causales de exclusión que pueden describirse como “dependientes” e “independientes”⁴¹. Las primeras se encuentran supeditadas a la constatación de un vicio previo: la prueba se ve afectada porque su obtención se realizó al margen de las reglas legales habilitantes o mediante la vulneración de garantías fundamentales. Las segundas, en cambio, no descansan en un defecto originario: su presupuesto no es el quebrantamiento de una norma de producción durante la investigación ni la existencia de una lesión en el momento de recabar la evidencia, sino el hecho de que su incorporación o rendición en juicio, tal como se propone, importará por sí misma una transgresión de derechos o principios estructurales del debate oral⁴².

En el primer grupo –las causales dependientes–, además de la regla general del art. 276, inciso tercero, se advierten supuestos específicos previstos

ACADEMIA FISCALÍA DE CHILE (2024) p. 199, se señala que un requisito copulativo de la regla de exclusión que consagra el inciso tercero del art. 276, es que la infracción esté “causalmente vinculada con la obtención de un medio de prueba que se quiera hacer valer en el juicio oral”.

⁴⁰ HERNÁNDEZ (2005) p. 90.

⁴¹ CORREA (2018) p. 148, explica que, en el derecho alemán, prohibiciones de valoración de prueba dependientes son aquellas reconocidas como consecuencia (y en ese sentido, efectivamente dependientes) de una vulneración previa a una regla de producción de prueba; mientras que las prohibiciones de prueba independientes, son aquellas cuyo origen no se remite a la infracción de una regla de producción de prueba. En estos casos, es la valoración misma del medio de prueba la que resulta contraria a alguna de las garantías contenidas en la Ley Fundamental alemana.

⁴² Hay un tercer grupo de infracciones que no se materializa ni en la obtención de la prueba ni en la incorporación de esta en la audiencia de juicio oral, sino que, durante la etapa de investigación, con posterioridad a su obtención y antes de la audiencia de preparación de juicio oral, por ejemplo, droga debidamente incautada, respecto de la cual se cometen infracciones en su cadena de custodia o almacenamiento, asunto conocido en CORTE SUPREMA (13/09/2021) rol n.º 32.879-2021. Respecto de estas, ya fueron tratadas en RODRÍGUEZ (2022) pp. 278-283, sin perjuicio que son predicables los razonamientos que se efectuarán aquí.

por el propio legislador. Así ocurre con el art. 225 del *CPP*, que impide utilizar como medios de prueba los resultados de la interceptación telefónica u otras formas de comunicación cuando la medida se ejecutó fuera de los casos autorizados por la ley o sin observar los requisitos del art. 222, que condiciona su procedencia. En el mismo sentido, el inciso tercero del art. 226 K establece que el juez de garantía debe declarar nulas las actuaciones que excedan manifiestamente el objeto de las técnicas especiales reguladas en los arts. 226 B, 226 D y 226 F, disponiendo su exclusión conforme al art. 276. En estos ejemplos, la sanción probatoria se articula como consecuencia de un incumplimiento anterior: el defecto radica en el modo de obtención o en el desbordamiento de los márgenes habilitantes fijados por la ley para la actuación investigativa.

Distinta es la lógica de las exclusiones independientes, que operan aun cuando la evidencia se haya reunido lícitamente en la etapa de investigación. Aquí el problema no está en la fuente, sino en el modo de introducirla en el juicio oral. Se trata de hipótesis en que su rendición amenaza garantías fundamentales y principios estructurales del enjuiciamiento –en particular, el debido proceso, el derecho a ser juzgado por un tribunal imparcial y los pilares de oralidad e inmediación– con independencia de la regularidad de su recopilación previa⁴³.

La legislación ofrece ejemplos elocuentes. El art. 228 impide que los registros de actuaciones policiales sustituyan la declaración de los funcionarios en el juicio oral, precisamente para preservar la inmediación y permitir el contradictorio efectivo. A su turno, el art. 329 prohíbe reemplazar la declaración personal de testigos y peritos por la lectura de registros de declaraciones anteriores u otros documentos que las contengan, salvo las excepciones expresamente previstas en los arts. 331 y 332. Por último, el art. 334 –también con las salvedades de los arts. 331 y 332– proscribe incorporar, invocar o dar lectura en juicio a registros y demás documentos que den cuenta de diligencias o actuaciones realizadas por la policía o el Ministerio Público. El denominador común de estas reglas es claro: no están construidas para sancionar un defecto de obtención, sino para impedir que el juicio se transforme en un debate de papeles, referencias indirectas o “relatos” de terceros, desnaturalizando la oralidad, debilitando la contradicción y, en definitiva, afectando las garantías que legitiman la decisión jurisdiccional.

Visto así, la distinción entre causales dependientes e independientes permite ordenar dogmáticamente fenómenos que, en la práctica, suelen confundirse. En unas, la exclusión se justifica, por lo general, por la infracción de derechos como la privacidad, la propiedad y la libertad personal y, accesoriamen-

⁴³ Sobre que la licitud se proyecta tanto a la obtención como a la práctica de la prueba, véase MIRANDA (2010) p. 132; ALVARADO (2020) p. 544.

el debido proceso como garantía en la forma de esa afectación –según lo ya explicado–; en las otras, por la imposibilidad de rendir la prueba sin comprometer principios esenciales del juicio oral. Ambas responden, en último término, a un mismo presupuesto: el proceso penal no puede producir decisiones válidas apoyándose en evidencia cuya obtención o utilización contraría garantías fundamentales.

La jurisprudencia nacional ha sido, en este punto, consistente: en la audiencia de preparación de juicio oral se rechaza –sin mayores vacilaciones– la incorporación de registros y documentos que dan cuenta de diligencias o actuaciones de la policía o del Ministerio Público, incluyendo actas que contienen declaraciones de testigos o peritos (fuera de los supuestos del art. 331). Y ello aun cuando tales actuaciones y declaraciones no presenten un vicio de origen por infracción de garantías fundamentales, de modo que no encajan en la hipótesis típica del art. 276, inciso tercero, referida a prueba “obtenida” con vulneración de garantías. La causal de exclusión será la prevista en el art. 334, en tanto causal “independiente” del modo en que se descubrió y obtuvo ese testimonio⁴⁴.

Esa interpretación y práctica no descansan en un vacío normativo, pues, como se ha insistido, su respaldo se encuentra en un plano más alto: el art. 5.º, inciso segundo de la *Constitución*, que impone al órgano jurisdiccional el deber de respetar y promover los derechos esenciales asegurados por la *Constitución* y por los tratados internacionales ratificados y vigentes. En ese marco, la exclusión de ciertos medios no se explica tanto por una ilicitud en la recolección, sino por la necesidad de impedir que el proceso incorpore –de manera anticipada y consciente– una fuente que, al ser rendida en juicio, afectará garantías básicas.

En efecto, admitir como prueba algo cuya forma de rendición se sabe incompatible con derechos del acusado, se situaría en abierta tensión con ese deber de respeto y, particularmente, de “promoción”, entendido como una obligación positiva de prevenir la infracción. Más grave aún: si el tribunal incluye ese material en el auto de apertura, no se limita a tolerar un riesgo, sino que contribuye a la afectación venidera al habilitar –desde el inicio– una incorporación que ya se advierte contraria a garantías fundamentales.

Esta conclusión no implica desconocer el principio de libertad probatoria, que sigue siendo la regla general en el sistema. De hecho, el propio art. 295 del *CPP*, al consagrarlo, habilita la prueba por “cualquier medio” respecto de hechos y circunstancias pertinentes; pero inmediatamente condiciona esa amplitud a una exigencia decisiva: que el medio sea producido e incorporado en conformidad a la ley. La libertad, por tanto, no es irrestricta.

⁴⁴ Sobre el alcance del art. 334 y su distinción respecto de otros documentos (*v.gr.*, resoluciones judiciales), véase HORVITZ y LÓPEZ (2004) p. 321.

De ahí que, si la producción o la incorporación de un medio al juicio oral –en la modalidad en que se lo ofrece– supone vulnerar la ley y, con mayor razón, comprometer el debido proceso, entonces su ingreso está jurídicamente vedado. Y mal podría integrarse al auto de apertura, que tiene por finalidad delimitar la prueba que sí podrá rendirse en el debate oral conforme a derecho.

Dicho con mayor precisión: el auto de apertura debe contener solo aquellos medios que puedan ser efectivamente producidos e incorporados en juicio bajo las reglas que rigen la oralidad, inmediación y contradicción. Lo que no cumple ese estándar debe ser descartado en la etapa preparatoria, justamente para evitar que el juicio oral se inaugure con una infracción anunciada.

Conviene destacar, además, que esta tarea de exclusión –tratándose de evidencia lícita en su origen, pero inadmisibles en su rendición– es parte estructural de la función del juzgado de garantía en la preparación del juicio. Allí se define el objeto del juicio y, en especial, se realiza un tamizaje destinado a circunscribir el debate a prueba pertinente y válida, de modo que el tribunal de juicio oral en lo penal pueda establecer los hechos de manera correcta y con legitimidad institucional.

Con ese marco, corresponde ahora examinar los documentos mencionados en los ejemplos que abrieron este capítulo⁴⁵.

IV.1. Cuando el documento reemplaza al testigo: prohibición de sustitución y usos admisibles

Cuando en un documento, sea un informe, acta o registro⁴⁶, se consigna la declaración, opinión o cualquier manifestación de voluntad de una persona y el Ministerio Público pretende llevar ese contenido al juicio oral, el camino correcto no es “introducir” la información por la vía de la lectura del documento. Lo que corresponde es hacer comparecer a esa persona para que relate o explique personalmente aquello que se le atribuye, sometiendo al examen y contraexamen de los intervinientes, ya sea en calidad de testigo o como perito. Cualquier intento de reemplazar esa comparecencia por la simple incorporación del escrito tropieza con una prohibición expresa: el art. 329 del CPP dispone que la declaración personal de testigos y peritos “no podrá ser sustituida por

⁴⁵ Los subapartados que siguen desarrollan el voto disidente del mismo autor en CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO (07/10/2024) rol n.º 4.758-2024.

⁴⁶ Al igual que ACADEMIA FISCALÍA DE CHILE (2024) pp. 285-286, se estima que el CPP distingue claramente entre la prueba documental, la prueba material y otros medios de prueba, considerando dentro de la primera, que aquí interesa, “a los soportes escritos de información que resulten relevantes para el esclarecimiento de algún hecho vinculado al debate fáctico propio del proceso penal”, que incluye tanto los documentos tradicionales como los electrónicos.

la lectura de los registros en que constaren anteriores declaraciones o de otros documentos que las contuvieren”, sin restringir tales registros a los generados en el marco de una investigación penal⁴⁷. La norma, por tanto, proscribe la sustitución como método, con independencia del origen del documento⁴⁸.

Esto no significa, sin embargo, expulsar sin más toda documentación confeccionada por testigos o peritos que contenga afirmaciones, notas o asentamientos. Hay situaciones en que el documento puede adquirir relevancia no como reemplazo de la declaración, sino por su valor como hecho en sí mismo: porque lo que se busca demostrar es, precisamente, que el instrumento fue elaborado o suscrito, o que en él se efectuaron determinadas anotaciones o manifestaciones, y que ese dato resulta pertinente para acreditar un hecho o circunstancia relevante del caso. En ese supuesto, el objeto probatorio no es “lo que el testigo dijo antes”, sino la existencia y confección del documento (y, eventualmente, su fecha, contexto y finalidad), en cuanto elemento con significado propio para la reconstrucción del hecho.

En esa hipótesis, el documento puede incorporarse como prueba documental de manera autónoma o junto con la declaración de quien lo elaboró. La razón es simple: lo relevante no es solo el contenido, sino la constatación de que ese contenido fue asentado de forma efectiva en un momento determinado y bajo ciertas condiciones, lo que puede funcionar como corroboración, anclaje temporal o soporte externo de la versión que se rinde oralmente.

Un ejemplo típico es el libro de visitas de un edificio, en el que el guardia de seguridad anotó el día y hora de ingreso del acusado al departamento de la víctima. Aquí, la anotación no es una “declaración previa” que se pretende leer para evitar la comparecencia del guardia, sino un registro que, por su propia naturaleza y finalidad, tiene valor demostrativo: el hecho de haberse efectuado el asiento –en la época de los acontecimientos y como parte de una práctica habitual– puede ser significativo en sí mismo. Por eso, el registro puede aportar un peso probatorio distinto y complementario al relato del testigo. De hecho, la interacción entre ambos suele ser decisiva: si el guardia declara sobre el ingreso del imputado, pero no existe correlato alguno en el libro, esa ausencia puede

⁴⁷ Incluyendo, entonces, por ejemplo, un informe interno realizado en una empresa, conforme a su Modelo de Prevención de Delitos, en cumplimiento de la Ley n.º 20393, sobre Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas. DUCE (2025) p. 3, al analizar la práctica chilena sobre informes periciales escritos, recalca que el art. 329 del *CPP* impide que la declaración personal en juicio sea reemplazada por la sola lectura del registro o del documento que la contiene, precisamente para resguardar inmediación y contradicción.

⁴⁸ DUCE (2025) p. 22, advierte que prescindir de la comparecencia personal y contentarse con la mera presentación del documento “se contrapone con la esencia misma de la arquitectura del juicio oral”, en cuanto desplaza la formación de convicción desde el debate contradictorio hacia la lectura.

erosionar la credibilidad o la precisión de su testimonio; inversamente, la existencia de la anotación refuerza la versión oral al mostrar que el dato fue consignado de manera oportuna y no construido *ex post*.

Fuera de la hipótesis comentada, permitir que tales documentos se incorporen mediante lectura para eximir al testigo o perito de comparecer no hace más que sustituir la declaración y lesionar el derecho de defensa, al privar a los acusados del derecho a contraexaminarlos. Y aun si el declarante concurre al juicio, la utilización del documento como vehículo para “completar” o “mejorar” su deposición –más allá de los usos legítimos de apoyo de memoria o confrontación previstos en el art. 332 del CPP– puede derivar en un atajo incompatible con los principios de oralidad e inmediación: el juicio deja de construirse sobre el relato sometido a contradicción y se asienta, de manera impropia, en el texto previamente producido.

IV.2. Sentencias de coimputados como “prueba”: oralidad, contradicción e imparcialidad en entredicho

Piénsese en sentencias dictadas en procedimiento abreviado que condenan a coimputados por los mismos hechos que luego serán debatidos en el juicio oral seguido contra otro acusado.

En un escenario así, el Ministerio Público disponía –en lo sustancial– de dos cursos de acción. Podía impulsar que la imputación respecto de todos los partícipes fuera conocida y resuelta en un único juicio oral o, bien, optar por una tramitación escindida: someter la acusación contra algunos coimputados a procedimientos abreviados, y mantener respecto de los restantes la vía del juicio oral⁴⁹.

Si elige esta segunda alternativa, debe asumir sus consecuencias naturales. En particular, acepta que, en el juicio oral posterior, no queda dispensado de la carga de acreditar íntegramente los hechos y circunstancias necesarios para sustentar la condena que pretende; y, del mismo modo, reconoce que el tribunal de juicio oral podría arribar a una decisión no coincidente con lo resuelto antes en los abreviados. Por lo mismo, no resulta atendible que, tras haber aceptado esa estrategia procesal, pretenda atribuir a las sentencias pronunciadas por el juez de garantía en los procedimientos abreviados un efecto vinculante para el tribunal de juicio oral en lo penal.

⁴⁹ Posibilidad que expresamente permite el art. 406 del CPP, al disponer: “La existencia de varios acusados o la atribución de varios delitos a un mismo acusado no impedirá la aplicación de las reglas del procedimiento abreviado a aquellos acusados o delitos respecto de los cuales concurren los presupuestos señalados en este artículo”. RIED (2017) p. 616, expone la distinta regulación de esta materia en Argentina a escala federal y en España.

Surge, entonces, la siguiente interrogante: si el Ministerio Público no podía sino aceptar lo anterior, ¿qué finalidad se persigue al ofrecer como prueba documental esas sentencias condenatorias?

Para responder conviene detenerse, primero, en la naturaleza de tales documentos. Una sentencia de procedimiento abreviado solo acredita que otro órgano jurisdiccional –sobre la base de antecedentes de la investigación puestos a su disposición y aceptados por el coimputado– alcanzó convicción, más allá de toda duda razonable, sobre la comisión del hecho punible y la participación atribuida a ese condenado en particular. No se trata, en rigor, de un medio de prueba producido con las reglas propias del juicio oral, sino del registro formal de una convicción jurisdiccional formada en un procedimiento de configuración diversa.

En segundo lugar, debe considerarse que en el procedimiento abreviado no se rinde prueba en el sentido estricto en que ella se produce en el juicio oral, sino que se ponderan “antecedentes” de la investigación, que suelen incluir partes e informes policiales, actas, registros y otros insumos que –precisamente por su naturaleza– no se incorporan del mismo modo ni bajo el mismo escrutinio de las partes. Aunque el estándar de convicción requerido para condenar sea equivalente, lo que se valora no es lo mismo: en el abreviado se trabaja con antecedentes; en el juicio oral, con prueba sometida a oralidad, inmediación y contradicción y, tratándose de testigos, bajo interrogatorio y contrainterrogatorio de los intervinientes, además de las aclaraciones que el tribunal estime pertinentes⁵⁰.

En tercer término –y en línea con lo anterior–, en estos casos da la impresión de que el MP pretende completar en el juicio oral un verdadero *puzzle*. Repárese, por ejemplo, en un delito de cohecho del art. 248 bis del Código Penal imputado al empleado público A, en que los funcionarios B, C, D y E –subalternos de A en el órgano respectivo–, concertadamente, facilitan o cooperan en su comisión, ya sea solicitando o recibiendo el dinero pagado por particulares para que A omita un acto debido propio de su cargo. En ese escenario, el MP celebra procedimientos abreviados por el mismo delito respecto de B, C, D y E, en los que las acusaciones describen conductas que involucran a A, y luego ofrece esas sentencias como prueba documental en el juicio oral seguido contra este.

La incorporación como documentos de sentencias condenatorias previas dictadas respecto de distintos coimputados –“piezas” de ese *puzzle*–, cada una referida a su intervención en una fracción del hecho imputado, puede condu-

⁵⁰ Sobre este procedimiento, véase HORVITZ y LÓPEZ (2004) pp. 503-537 y RIED (2025) pp. 654-672. RIED (2017) p. 579 caracteriza la condena dictada en este procedimiento, como producto de una “verdad consensuada” y “no adversarial”, lo que explica por qué sus “hechos probados” no pueden trasladarse sin más como soporte fáctico en el juicio oral de un coimputado.

cir a que la decisión del tribunal oral respecto del acusado no sea propiamente el resultado de la prueba rendida ante él, sino la agregación de pronunciamientos anteriores que ya han dado por establecido, de modo parcelado y sucesivo, el núcleo fáctico de su actuación, quedando solo por “completar” la última pieza: su condena⁵¹.

Con ello, la explicación más plausible –a falta de otra que lo justifique– es que el Ministerio Público intenta eludir el control propio del juicio oral sobre una porción relevante de lo que debe acreditar: pretende introducir, como “documento”, decisiones dictadas sin la misma base probatoria que se rendirá en el juicio y apoyadas, además, en insumos que incluso podrían no haber sido admisibles en el debate oral.

La dificultad, sin embargo, no se reduce a una afectación de la oralidad y la intermediación. La maniobra también compromete seriamente la imparcialidad del tribunal.

Y es que, aun cuando esas sentencias no sean formalmente vinculantes para el tribunal de juicio oral, resulta irreal negar el peso que puede tener –en términos de predisposición– el conocimiento de que otro órgano jurisdiccional ya se pronunció, de manera firme y ejecutoriada, sobre exactamente los mismos hechos⁵². Incorporadas al juicio, esas decisiones pueden operar como un incentivo poderoso para evitar un fallo contradictorio o, dicho a la inversa, como un factor que disuade al tribunal oral de apartarse de lo ya resuelto.

Podría replicarse que los jueces del tribunal oral son capaces de valorar la prueba rendida en la audiencia y arribar a conclusiones distintas⁵³. Aun concediendo esa premisa, ella conduce a una consecuencia incómoda: supone aceptar que las sentencias de procedimiento abreviado no bastan, por sí mismas, para establecer en el juicio oral los hechos que declaran probados, y que se requiere prueba adicional. Si es así, reaparece la pregunta: ¿cuál es, entonces, la utilidad procesal de introducirlas como documentos en el juicio?

Por el riesgo que ciertos elementos generan en términos de prejuicio o predisposición –y, por ende, de afectación de la imparcialidad–, el legislador ha optado en diversos supuestos por impedir su incorporación, atendida la alta pro-

⁵¹ RIED (2017) p. 580 describe como rasgo típico de la lógica negociada ínsita en el procedimiento abreviado, la obtención de “colaboración para la investigación –información importante, hechos reveladores respecto de otros imputados [...]–”. Esto explica, como aquí se postula, el incentivo estructural a “escindir” y luego reutilizar (directa o indirectamente) ese resultado contra quienes van a juicio oral.

⁵² Pudiendo, incluso, esa decisión haber sido confirmada por la Corte de Apelaciones respectiva conociendo de un recurso de apelación.

⁵³ Tal fue el razonamiento del Tribunal Constitucional (10/05/2011) rol n.º 1481-09-INA, al señalar que la celebración de juicios abreviados anteriores en nada vinculaba al Tribunal de Juicio Oral en lo Penal en lo que debía resolver a futuro.

bilidad de que produzcan ese efecto. El art. 335 del *CPP* ofrece un ejemplo nítido, en cuanto prohíbe invocar, dar lectura o incorporar como medio de prueba al juicio oral ningún antecedente que tuviere relación con la proposición, discusión, aceptación, procedencia, rechazo o revocación de una suspensión condicional del procedimiento, de un acuerdo reparatorio o de la tramitación de un procedimiento abreviado⁵⁴. Y, aunque se trate de una enumeración positiva, el razonamiento que la subyace puede proyectarse a hipótesis funcionalmente análogas: por ejemplo, a extractos de filiación y antecedentes que dan cuenta de condenas por el mismo tipo de delito, capaces de sugerir una “especialización” en cierto ilícito o –en lo que aquí interesa– a sentencias firmes que tienen por demostrado el mismo hecho objeto del juicio, aunque lo hagan respecto de un coimputado⁵⁵.

Basta imaginar un delito cometido en conjunto por dos personas, con una acusación que describe acciones sustancialmente idénticas y con medios de prueba ofrecidos de naturaleza similar para acreditar la participación de ambos. Si el Ministerio Público somete, primero, la acusación contra uno de ellos a un juicio o a un procedimiento abreviado y obtiene condena, podría, luego, intentar introducir esa sentencia en el proceso contra el segundo, por ejemplo, bajo el argumento de que sería indispensable para demostrar que el acusado actuó formando parte de una agrupación u organización de dos o más personas destinada a cometer el delito. Admitir esa sentencia como prueba, en un contexto de estrecha identidad fáctica, erosionaría de manera inevitable la imparcialidad del tribunal del segundo juicio⁵⁶.

La incorporación del párrafo 4 bis al título I del libro segundo del *CPP*, que regula la cooperación eficaz en la investigación, ratifica lo que se viene sosteniendo. En efecto, si el acuerdo de cooperación consiste en que el fiscal otorgue una rebaja de pena (art. 228 ter) a cambio de que el cooperador aporte infor-

⁵⁴ OLIVER (2023) p. 123 destaca que, cuando el tribunal participa o decide en el marco de un acuerdo y luego conoce del juicio contra el tercero, se produce una tensión estructural con la imparcialidad, es decir, hay un riesgo de prejuzgamiento por decisiones previas vinculadas al mismo trasfondo fáctico.

⁵⁵ POULIN (2012) p. 464 observa que probar en juicio la existencia de una condena previa puede *tamish* la valoración del acusado al comunicar al juzgador la condena, y enfatiza el riesgo de *unfair prejudice* cuando se introducen condenas de coimputados.

⁵⁶ OLIVER (2023) pp. 110-111, explica que, en el proceso penal alemán, el acuerdo puede celebrarse con uno de varios coimputados, sin necesidad de que los demás manifiesten su conformidad, y que en el juicio que después se siga contra estos puede declarar como testigo de cargo el imputado ya condenado en virtud del acuerdo, hipótesis conocida como “acuerdo en perjuicio de tercero” (*Verständigung zu Lasten Dritter*); agrega que, de ser aquellos condenados, la sentencia debe hacer referencia al acuerdo y a su contenido, y que el tribunal debe ser especialmente cuidadoso al valorar la declaración del coimputado que celebró el acuerdo, ante el riesgo de falsedad.

mación utilizable en el juicio oral contra un coimputado, el cumplimiento de ese compromiso no se verifica mediante la incorporación al juicio oral de copia de la sentencia dictada en el procedimiento abreviado –en la que el cooperador aceptó hechos que, en su descripción, involucran al ahora coacusado–, sino, precisamente, a través de la declaración del cooperador, en calidad de testigo en el juicio oral (art. 228 ter inciso final).

De lo anterior se sigue que el Ministerio Público debiera ajustar la secuencia de sus actuaciones: en vez de someter primero a procedimiento abreviado al imputado que coopera de forma eficaz –concediéndole una rebaja de pena– para luego citarlo a declarar en juicio oral contra otro acusado (o, como se critica, incorporar como documento la sentencia respectiva), debiera esperar a que ese cooperador declare en el juicio oral contra el coacusado y, solo después, someterlo a un procedimiento abreviado con rebaja de pena. Si se mantiene la primera alternativa y el cooperador –ya condenado en procedimiento abreviado con pena rebajada– no cumple el compromiso de declarar en el juicio oral, la ley no prevé un mecanismo para dejar sin efecto la sentencia con rebaja⁵⁷.

⁵⁷ Sobre la cooperación eficaz regulada en el *CPP*, véase RIED (2025) pp. 668-672. En cuanto a la licitud de la declaración del coimputado, amén de que como ya se expuso el art. 228 ter expresamente la autoriza en cumplimiento de un acuerdo de cooperación eficaz, igualmente fuera de ese supuesto, se coincide con ACADEMIA FISCALÍA DE CHILE (2024) pp. 201-202, que, existiendo libertad de prueba y no habiendo restricciones procesales respecto de la declaración inculpatória de coimputados, esta cuestión debiera tener relevancia principalmente en el plano de la credibilidad y consistencia del relato, esto es, en el ámbito de la valoración de la prueba por el tribunal del fondo. Este entendimiento se ve refrendado por la circunstancia de que, bajo ciertas condiciones, puede introducirse como prueba al juicio la declaración de coimputados rebeldes (art. 331, letra d). Ahora bien, si el coimputado declara en el juicio, resulta formalmente necesario dejar constancia del cambio de estatus de imputado a testigo –el inciso final del art. 228 ter, al remitirse al art. 305 del *CPP*, reconoce que ese es su estatus al declarar–, a fin de que las partes puedan ejercer las facultades y derechos que correspondan a esa modificación de calidad. En virtud de ello –en tanto testigo– tiene el deber de “declarar la verdad sobre lo que se le preguntare y de no ocultar hechos, circunstancias o elementos acerca del contenido de su declaración” (art. 298, inciso primero), bajo juramento o promesa (art. 306). Así y en aval de lo que se viene sosteniendo, un coimputado que ha sido objeto de una salida alternativa, “un procedimiento abreviado” o de un sobreseimiento puede declarar como testigo en el juicio, siempre que conste en el proceso su cambio de calidad. Con todo, salvo cuando declara en cumplimiento de un acuerdo de cooperación eficaz –caso en el cual, por disposición del inciso final del art. 228 ter, no procede a su respecto lo previsto en el art. 305–, el coimputado que declara como testigo conserva el derecho que esta última norma le confiere de negarse a responder aquellas preguntas cuya respuesta pudiere acarrearle peligro de persecución penal. Se trata, empero, de una prerrogativa cuya invocación solo se justifica si aún no ha sido juzgado por ese hecho o si accedió a una salida alternativa que todavía no deriva en sobreseimiento definitivo firme; en cambio, si ya fue condenado –por ejemplo, en un procedimiento abreviado, que supone la aceptación de los hechos–, no subsiste a su respecto un peligro de persecución penal por ese hecho que torne útil o justificada su invocación.

Otra es la situación cuando las sentencias anteriores establecen hechos sustancialmente desvinculados de los atribuidos al acusado del juicio posterior y se pretende introducirlas para acreditar un presupuesto externo, no imputado al acusado como autor de ese hecho previo. Así ocurre, por ejemplo, con fallos firmes que condenan a terceros por hurto o robo y luego se ofrecen en un juicio por receptación para dar cuenta de la existencia del delito precedente o con una sentencia que condena a un tercero por tráfico de drogas (art. 3.º de la Ley n.º 20000) y que se aporta en una acusación por lavado de activos, cuando al acusado se le atribuye ocultar el origen ilícito de bienes, con conocimiento de que provienen—directa o indirectamente—de la perpetración del delito base en el que él no participó. En hipótesis de ese tipo, no parece razonable exigir que el Ministerio Público “reconstruya” en el segundo juicio hechos ya establecidos por una sentencia firme, dictada con pleno ejercicio del derecho de defensa del condenado por el delito precedente; lo que deberá acreditarse, más bien, es el conocimiento del acusado del proceso ulterior respecto de la procedencia ilícita u ocurrencia del hecho base, según corresponda.

De ese modo, cuando las conductas imputadas a quienes enfrentan el juicio oral están estrechamente enlazadas con las atribuidas a coimputados ya condenados por los mismos hechos, la incorporación de esas sentencias—con sus certificados de ejecutoriedad—introduce un riesgo inadmisibles para la imparcialidad objetiva de los sentenciadores⁵⁸.

Por todo lo expuesto, tanto la incorporación en juicio de documentos que contienen declaraciones de testigos o peritos como la introducción de sentencias condenatorias dictadas en procedimientos abreviados respecto de coimputados, afecta el derecho a un juicio oral, el principio de inmediación, la posibilidad efectiva de contraexaminar, el derecho de defensa en general y, en particular, el

⁵⁸ En el derecho probatorio estadounidense, la FED. R. EVID. 803(22) exceptúa del *hearsay* las sentencias condenatorias firmes por delitos castigados con muerte o con más de un año de prisión, dictadas tras juicio o *guilty plea*—no así tras un *nolo contendere*—, cuando se ofrecen para probar cualquier hecho esencial de la condena; pero, si quien las ofrece es la acusación en un proceso penal con un fin distinto de la impugnación de credibilidad (*impeachment*), solo se admite la condena dictada contra el propio acusado, quedando excluidas las condenas de terceros. La nota del comité asesor precisa que la excepción no comprende la condena de un tercero ofrecida contra el acusado para probar un hecho esencial de aquella, pues lo contrario “would seem clearly to violate the right of confrontation”, con cita de Kirby v. United States (1899), fallo que estimó erróneo condenar por la posesión de estampillas robadas cuando la única prueba del robo era la condena de los ladrones. En doctrina, POULIN (2012) p. 463 destaca esa limitación precisamente por el riesgo de “traslado” de convicción sin contradicción; y RIED (2017) p. 617, concluye: “en situaciones donde existen varios imputados, la confesión de algunos de ellos en contra de los otros—si ésta ha sido aprobada por el tribunal de garantía en un procedimiento abreviado—sin duda genera una situación injusta para terceros ajenos a él”.

derecho a ser juzgado por un tribunal imparcial. Por ello, aunque su origen no sea “ilícito” en el sentido de una obtención vulneratoria, deben ser excluidos del auto de apertura, en cuanto su rendición en juicio importará una vulneración de garantías⁵⁹.

En definitiva, y contra una lectura que fija el análisis solo en el instante de la “obtención”, el examen en la audiencia de preparación de juicio oral debe extenderse y adelantarse a la licitud de la incorporación al juicio⁶⁰. Una posición coherente con la exigencia de legitimidad de la condena exige que la prueba que la sustenta sea lícita: por eso corresponde excluir –o, en su caso, prohibir o no valorar⁶¹– toda aquella que no pueda ser calificada de tal, ya sea por un vicio originario o por una ilicitud sobreviniente vinculada a su forma de rendición.

CONCLUSIONES

1. La exclusión, inutilización o no valoración de prueba ilícita no se explica solo como una sanción legal, sino como una exigencia constitucional: el deber estatal de respetar y promover derechos fundamentales impide que el proceso penal se sostenga en evidencia obtenida –directa o derivadamente– mediante su vulneración.
2. En esa misma línea, el art. 276 del CPP debe leerse como una concreción relevante, pero no como un “cerrojo” que agote hipótesis y oportunidades de debate. Si el fundamento inmediato radica en la *Constitución*, el control de licitud puede proyectarse a afectaciones sobrevinientes (custodia, conservación, acceso, análisis, cadena de custodia) y discutirse, cuando corresponda, fuera de la audiencia de preparación.
3. La infracción del debido proceso no se identifica automáticamente con cualquier irregularidad del rito. Para sostener una consecuencia de exclusión, es necesario mostrar qué garantía resguarda la regla vulnerada y por qué el defecto, en el caso concreto, tiene entidad suficiente para comprometer un procedimiento e investigación racionales y justos.
4. La proporcionalidad aparece como una técnica inevitable para resol-

⁵⁹ Sin perjuicio de que, si la exclusión no se declara en la audiencia de preparación de juicio oral, operarán las herramientas correctivas internas del tribunal de juicio oral –como la no valoración o, en su caso, una valoración desfavorable– y, en último término, se procurará la enmienda de una eventual sentencia condenatoria mediante el recurso de nulidad, por infracción al debido proceso u otra garantía fundamental, con la consiguiente invalidación del juicio y de la sentencia.

⁶⁰ NÚÑEZ y CORREA (2017) p. 210.

⁶¹ Sobre la “valoración negativa”, véase TAVOLARI (2003) pp. 151-160; HORVITZ y LÓPEZ (2004) pp. 197-204; CORTÉS-MONROY (2018) pp. 661-692.

ver colisiones, pero requiere cautelas: cuando se reduce a oponer “gravedad del delito” versus “gravedad de la afectación”, se abren espacios de subjetividad, de motivación insuficiente y de tutela desigual de derechos. En este punto, la oscilación jurisprudencial confirma la necesidad de criterios explícitos y controlables.

5. La distinción entre causales dependientes e independientes permite ordenar el sistema. En las primeras, la ilicitud proviene de un vicio de obtención; en las segundas, la evidencia puede haber sido recabada lícitamente, pero su incorporación o rendición amenaza por sí misma garantías estructurales del juicio oral (oralidad, intermediación, contradicción e imparcialidad).
6. Aplicado a supuestos recurrentes, ello conduce a excluir tanto los documentos que pretenden sustituir la declaración de testigos o peritos como las sentencias condenatorias dictadas en procedimientos abreviados respecto de coimputados y ofrecidas como “prueba documental” en el juicio de otro acusado, por el riesgo de afectar el contradictorio y predisponer indebidamente al tribunal.
7. Por último, una comprensión coherente del control de licitud exige reforzar la función de depuración en la etapa intermedia y, en el juicio, asumir que la corrección puede operar mediante la decisión del propio tribunal de no valorar la prueba ilícita y, cuando la afectación sea sustancial, por la vía invalidatoria. El desafío inmediato es consolidar criterios estables, para que la regla de exclusión cumpla su cometido institucional sin quedar entregada a ponderaciones *ad hoc*.

BIBLIOGRAFÍA

- ACADEMIA FISCALÍA DE CHILE (2024): *Manual de litigación*. Segunda versión. Disponible en www.fiscaliadechile.cl/sites/default/files/documentos/10962web%20manual%20de%20litigacion.pdf [fecha de consulta: 4 de julio de 2026].
- ALVARADO URÍZAR, Agustina (2020): “Fundamentos normativo-dogmáticos para una ‘valoración negativa’ de prueba ilícita en juicio oral. Consideraciones a propósito del denominado ‘Caso Armas de San Antonio’”, en Mayer Lux, L. y Vargas Pinto, T. (coords.), *Mujeres en las ciencias penales* (Santiago, Legal Publishing) pp. 505-555.
- ALVARADO URÍZAR, Agustina (2021): *Teoría jurídica de la regla de exclusión de prueba ilícita. Diálogo italo-español* (Valencia, Tirant lo Blanch).
- BACHMAIER WINTER, Lorena (2013): “Spain: The Constitutional Court’s Move from Categorical Exclusion to Limited Balancing”, in Thaman, S.C. (ed.), *Exclusionary Rules in Comparative Law*, vol. 20 (Dordrecht, Springer) pp. 209-234.

- BOFILL GENZSCH, Jorge (1988): "Las prohibiciones de prueba en el proceso penal", *Revista de Derecho Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, n.º 12: pp. 225-243.
- CAMMACK, Mark E. (2013): "The United States: The Rise and Fall of the Constitutional Exclusionary Rule", en Thaman, S.C. (ed.), *Exclusionary Rules in Comparative Law*, vol. 20 (Dordrecht, Springer) pp. 3-32.
- CARROCA PÉREZ, Álex (1998): "Una primera aproximación al tema de la prueba ilícita en Chile", *Ius et Praxis*, vol. 4, n.º 2: pp. 301-322.
- CORREA ROBLES, Carlos (2018): "Más allá de la regla de exclusión: prohibiciones probatorias en el Derecho chileno –con especial referencia al Derecho alemán–", *Política Criminal*, vol. 13, n.º 25: pp. 144-174.
- CORREA ROBLES, Carlos (2019): "Relación causal y exclusión de prueba", *Política Criminal*, vol. 14, n.º 28: pp. 186-214.
- CORREA ROBLES, Carlos (2021): "Las prohibiciones probatorias en la obra de Ernst Beling: determinando su alcance e incidencia en el sistema procesal penal chileno", *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, vol. XLIII: pp. 571-586.
- CORTÉS-MONROY, Jorge (2018): "La 'valoración negativa' como exclusión de la prueba ilícita en el juicio oral", *Ius et Praxis*, vol. 24, n.º 1: pp. 661-692.
- DUCE J., Mauricio (2025): "Los informes periciales escritos en el proceso penal en Chile: análisis crítico de su regulación y práctica", *Quaestio facti. Revista Internacional sobre Razonamiento Probatorio*, n.º 10: pp. 1-38.
- GASCÓN ABELLÁN, Marina (2020): "Además de la verdad. Defensa de los derechos cuando se buscan pruebas (en homenaje a Luis Prieto)", en Ibáñez, P.A.; Grández, P.; Marciani, B. y Pozzolo, S. (eds.), *El compromiso constitucional del iusfilósofo. Homenaje a Luis Prieto Sanchis* (Lima, Palestra) pp. 177-202.
- GLESS, Sabine (2013): "Germany: Balancing Truth Against Protected Constitutional Interests", in Thaman, S.C. (ed.), *Exclusionary Rules in Comparative Law*, vol. 20 (Dordrecht, Springer) pp. 113-142.
- HERNÁNDEZ BASUALTO, Héctor (2005): *La exclusión de la prueba ilícita en el nuevo proceso penal chileno* (Santiago, Colecciones de Investigaciones Jurídicas, n.º 2, Universidad Alberto Hurtado, segunda reimpresión).
- HORVITZ LENNON, María Inés y LÓPEZ MASLE, Julián (2004): *Derecho procesal penal chileno*, t. II (Santiago, Editorial Jurídica de Chile, primera edición).
- MIRANDA ESTRAMPES, Manuel (2010): "La prueba ilícita: la regla de exclusión probatoria y sus excepciones", *Revista Catalana de Seguretat Pública*, n.º 22: pp. 131-151.
- NÚÑEZ OJEDA, Raúl y CORREA ZACARÍAS, Claudio (2017): "La prueba ilícita en las diligencias limitativas de derechos fundamentales en el proceso penal chileno. Algunos problemas", *Ius et Praxis*, año 23, n.º 1: pp. 195-246.
- NÚÑEZ OJEDA, Raúl; BELTRÁN CALFURRAPA, Ramón y SANTANDER AKKRASS, Nicolás (2019): "Los hallazgos casuales en las diligencias de incautación e intervención de las comu-

- nicaciones digitales en Chile. Algunos problemas”, *Política Criminal*, vol. 14, n.º 28: pp. 152-185.
- OLIVER CALDERÓN, Guillermo (2023): “Acuerdos que conducen a una condena en el proceso penal alemán (*Verständigungen*): estudio dogmático y crítico”, *Revista Chilena de Derecho*, vol. 50, n.º 1: pp. 105-133.
- POULIN, Anne Bowen (2012): “Prosecution Use of Estoppel and Related Doctrines in Criminal Cases: Promoting Consistency, Tolerating Inconsistency”, *Rutgers Law Review*, vol. 64, No. 2: pp. 409-470.
- RETTIG, Mauricio (2021): “La prueba ilícita y su repercusión en la audiencia de control de la detención”, en Hoyl, G.o (ed.), *La audiencia de control de detención y sus repercusiones a través del proceso penal* (Valencia, Tirant lo Blanch) pp. 169-221.
- RIED UNDURRAGA, Ignacio (2017): “El efecto de la sentencia condenatoria del procedimiento abreviado en el juicio indemnizatorio por responsabilidad civil *ex delicto*”, *Ius et Praxis*, año 23, n.º 1: pp. 579-626.
- RIED UNDURRAGA, Ignacio (2025): *Curso de derecho procesal penal* (Santiago, Ediciones UC).
- RODRÍGUEZ VEGA, Manuel (2020): *Diligencias Investigativas por infracciones a la Ley N° 20.000 y debido proceso* (Santiago, Rubicón).
- RODRÍGUEZ VEGA, Manuel (2022): *La prueba ilícita en la jurisprudencia de la Corte Suprema* (Santiago, Rubicón).
- RUIZ MIGUEL, Alfonso (2016): “Verdad y corrección en la argumentación judicial”, en Priori, G. (coord.), *Argumentación jurídica y motivación de las resoluciones judiciales* (Lima, Palestra) pp. 13-28.
- TAVOLARI OLIVEROS, Raúl (2003): “Informe en derecho: del debate sobre la licitud de la prueba y su exclusión por parte del tribunal de juicio oral y procedencia legal de consignar en la sentencia de juicio oral las decisiones relevantes adoptadas en la audiencia”, *Boletín del Ministerio Público*, n.º 14: pp. 151-160.

Jurisprudencia

- CORTE DE APELACIONES DE SAN MIGUEL (16/10/2020) rol n.º 3.318-2020.
- CORTE DE APELACIONES DE SAN MIGUEL (08/11/2021) rol n.º 2.636-2021.
- CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO (07/10/2024) rol n.º 4.758-2024.
- CORTE SUPREMA (25/05/2010) rol n.º 1.741-2010.
- CORTE SUPREMA (31/12/2013) rol n.º 11.482-2013.
- CORTE SUPREMA (12/01/2016) rol n.º 26.838-2015.
- CORTE SUPREMA (02/06/2016) rol n.º 21.427-2016.
- CORTE SUPREMA (20/07/2016) rol n.º 33.739-2016.

- CORTE SUPREMA (08/08/2016) rol n.º 40.571-2016.
- CORTE SUPREMA (22/11/2016) rol n.º 73.836-2016.
- CORTE SUPREMA (14/09/2017) rol n.º 36.787-2015.
- CORTE SUPREMA (29/01/2018) rol n.º 43.541-2017.
- CORTE SUPREMA (06/06/2018) rol n.º 6.220-2018.
- CORTE SUPREMA (26/06/2019) rol n.º 12.166-2019.
- CORTE SUPREMA (21/10/2019) rol n.º 24.261-2019.
- CORTE SUPREMA (09/10/2020) rol n.º 104.209-2020.
- CORTE SUPREMA (19/04/2021) rol n.º 4.418-2020.
- CORTE SUPREMA (08/04/2021) rol n.º 14.317-2021.
- CORTE SUPREMA (31/05/2021) rol n.º 17.414-2021.
- CORTE SUPREMA (25/06/2021) rol n.º 25.386-2021.
- CORTE SUPREMA (13/09/2021) rol n.º 32.879-2021.
- CORTE SUPREMA (23/06/2022) rol n.º 96.789-2021.
- CORTE SUPREMA (10/08/2024) rol n.º 15.260-2024.
- SUPREME COURT OF THE UNITED STATES (08/01/1974): United States v. Calandra, 414 U.S. 338.
- SUPREME COURT OF THE UNITED STATES (15/06/2006): Hudson v. Michigan, 547 U.S. 586.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (10/05/2011) rol n.º 1.481-09-INA.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA (29/11/1984): STC 114/1984.
- TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS (12/07/1988): Schenk c. Suiza.
- TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS (12/05/2000): Khan c. Reino Unido. Solitud n.º 35394/97.
- TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS (25/09/2001): P.G. y J.H. c. Reino Unido. Solitud n.º 44787/98.
- TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS (11/07/2006): Jalloh c. Alemania. Solitud n.º 54810/00.
- TRIBUNAL SUPREMO DE ESPAÑA (19/01/2004): STS 127/2004.