

La presencia del acusado durante toda la audiencia de juicio oral. Una interpretación procesal de la inconstitucionalidad por omisión del art. 285 CPP

The presence of the accused during the entire oral trial hearing. A procedural interpretation of the unconstitutionality by omission of art. 285 CPP

Carlos del Río Ferretti¹

Universidad Andrés Bello, Facultad de Derecho, Santiago, Chile

carlos.delrio@unab.cl

 <https://orcid.org/0000-0002-1508-998X>

RESUMEN: Este artículo analiza el problema de constitucionalidad del deber procesal de asistencia del acusado a toda la audiencia del juicio oral, previsto en el art. 285 CPP chileno, que ha dado lugar a tres pronunciamientos del Tribunal Constitucional en los cuales se acogen parcialmente los correspondientes requerimientos de inaplicabilidad del precepto legal señalado por resultar contrario a determinadas disposiciones constitucionales y lesionar derechos fundamentales específicos del acusado. El estudio aborda el problema de la específica configuración legal del deber de asistencia (comparecencia real) del acusado a la audiencia del juicio oral, y la respuesta jurisdiccional que se ha dado en sede constitucional al problema de constitucionalidad del precepto legal indicado, y realiza, al tiempo, un examen procesal en el que apunta las cuestiones que cabe considerar para la comprensión del problema que plantea dicho deber de asistencia del acusado: ¿Es inconstitucional el deber del acusado de estar presente durante toda la audiencia del juicio oral, en los términos en que está prevista en el art. 285 CPP?

¹ Profesor titular de Derecho procesal de la Universidad Nacional Andres Bello (Chile). Dirección postal: Bellavista 0121, Providencia, Chile. Es licenciado en Ciencias Jurídicas de la Universidad Central (Chile), y doctor en Derecho por la Universidad de Valencia (España).

PALABRAS CLAVE: Inconstitucionalidad por omisión; acumulación procesal; pluralidad de objetos procesales; comparecencia; prohibición de enjuiciamiento en ausencia.

ABSTRACT: *This article analyzes the constitutionality of the accused's procedural duty to attend the entire hearing of the oral trial, as provided for in Article 285 of the Chilean Code of Criminal Procedure, which has given rise to three rulings by the Constitutional Court partially upholding the corresponding requests for inapplicability of the aforementioned legal provision, as it is contrary to certain constitutional provisions and violates specific fundamental rights of the accused. The study addresses the problem of the specific legal configuration of the accused's duty of attendance (actual appearance) at the oral trial hearing, and the jurisdictional response that has been given in constitutional courts to the problem of the constitutionality of this legal provision. It also carries out a procedural examination that points out the issues that should be considered in order to understand the problem posed by said duty of attendance of the accused: Is the accused's duty to be present during the entire hearing of the oral trial, as provided for in Article 285 of the Code of Criminal Procedure, unconstitutional?*

KEYWORDS: *Unconstitutionality by omission; procedural accumulation; plurality of procedural objects; appearance; prohibition of prosecution in absentia.*

INTRODUCCIÓN. OBJETO DE ESTUDIO

En el proceso penal chileno se ha suscitado el debate sobre la inconstitucionalidad del deber de asistencia del acusado a la audiencia del juicio oral, previsto en el art. 285 CPP², y se discute si la específica regulación legal infringe determinados preceptos constitucionales y lesiona derechos fundamentales específicos. El artículo legal señala:

“Presencia del acusado en el juicio oral. El acusado deberá estar presente durante toda la audiencia.

² Código Procesal Penal chileno. Ley N° 19.696, publicada el 12 de octubre de 2000. Puede consultarse en <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=176595&idParte=0>.

El tribunal podrá autorizar la salida de la sala del acusado cuando éste lo solicitare, ordenando su permanencia en una sala próxima.

Asimismo, el tribunal podrá disponer que el acusado abandone la sala de audiencia, cuando su comportamiento perturbe el orden.

En ambos casos, el tribunal adoptará las medidas necesarias para asegurar la oportuna comparecencia del acusado.

El presidente de la sala deberá informar al acusado de lo ocurrido en su ausencia, en cuanto éste reingrese a la sala de audiencia.”

La discusión se ha centrado en la compatibilidad de esta configuración con determinadas disposiciones constitucionales que establecen derechos fundamentales, en cuanto estos pueden resultar afectados por dicho deber de asistencia, especialmente en juicios orales que tienen una muy extensa duración.

La cuestión se ha planteado mediante requerimientos de inaplicabilidad por inconstitucionalidad. Los requerimientos de inaplicabilidad son acciones que se formulan ante el Tribunal Constitucional chileno, por medio de las cuales se pide que se declare inaplicable por inconstitucional un precepto legal determinado en un proceso judicial pendiente.

El pronunciamiento del Tribunal Constitucional tiene efectos relativos para el proceso en cuestión al que se refiere el requerimiento, pero no supone la anulación del precepto legal impugnado, el cual mantiene su vigencia, aunque esta se ve sensiblemente afectada porque queda sujeto a nuevos requerimientos de inaplicabilidad o a la eventual declaración de inconstitucionalidad abrogatoria que pueda promoverse de oficio o a petición de parte.

Aquí expondremos los aspectos esenciales de la discusión, cuál ha sido la posición del Tribunal Constitucional, y analizaremos la solución que ofrece este Tribunal y las consideraciones dogmáticas relativas al problema jurídico indicado. Se demostrará el rendimiento que ofrece el enfoque desde el ángulo de determinadas categorías de Derecho procesal para dimensionar las posibilidades interpretativas y aplicativas del art. 285 CPP, así como la necesidad de mejoras en la regulación del deber legal de asistencia del acusado a la audiencia de juicio oral.

El origen del problema en sede constitucional se encuentra en los procesos constitucionales que se sustanciaron en las causas roles 14158-2023³; 14169-2023⁴, y 14191-2023⁵, que derivan de un mismo proceso penal pendiente que se sigue ante el Tercer Tribunal de Juicio Oral en lo penal de Santiago, rol interno 90-2022, en contra de una pluralidad de acusados y por una pluralidad de delitos tributarios, de cohecho y de soborno, lo cual ha dado lugar a un proceso con un extensísimo juicio oral.

Dos de los acusados en el proceso penal plantearon requerimientos de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, por medio de los cuales (procesos roles 14158-2023 y 14191-2023) pidieron la declaración de inaplicabilidad del art. 285 inciso primero⁶ y del art. 141 inciso final, en su parte final⁷, ambos del CPP. El tercer proceso constitucional deriva de un requerimiento planteado por los jueces del Tercer Tribunal de Juicio Oral de Santiago (proceso rol 14169-2023), que conoce del juicio oral (rol interno 90-2022) que formula la posible inconstitucionalidad del art. 285, aunque en este último no se cuestiona el art. 141 inciso final, en su parte final.

Lo cierto es que la diferencia anotada es irrelevante desde el punto de vista de la singularización del problema jurídico, porque la cuestión esencial que cabe despejar es la misma: ¿es inconstitucional el deber del acusado de estar presente durante toda la audiencia de juicio oral prevista en el art. 285 CPP? La eventual inconstitucionalidad del art. 141 inciso final, en su parte final, va a depender de cómo se resuelva y con qué alcance el tema que yace en el art. 285.

³ CHILE, Tribunal Constitucional, rol 14158-23, min. suplente redactor. Núñez Poblete, M. 28/12/202.

⁴ CHILE, Tribunal Constitucional, rol 14169-23, min. suplente redactor. Núñez Poblete, M. 09/11/2023.

⁵ CHILE, Tribunal Constitucional, rol 14191-23, min. suplente redactor. Núñez Poblete, M. 28/12/2023.

⁶ Artículo 285.- Presencia del acusado en el juicio oral. El acusado deberá estar presente durante toda la audiencia (...).

⁷ Artículo 141.- (...) Se decretará también la prisión preventiva del imputado que no asistiere a la audiencia del juicio oral, o a la de juicio simplificado, resolución que se dictará en la misma audiencia, a petición del fiscal o del querellante.

Es evidente que el precepto discutido está en íntima relación con la comparecencia del acusado al juicio oral, que en Derecho chileno es un presupuesto de validez del proceso, en clara concordancia con la prohibición de enjuiciamiento en ausencia del art. 93 letra I CPP⁸⁻⁹, con lo cual —como se verá— el asunto que se plantea no es con relación a la legitimidad del deber de asistencia, sino a la forma en que este se articula adecuadamente con otros intereses y derechos del acusado.

En los requerimientos se plantea una misma denuncia de inconstitucionalidad, con mínimos matices. Se sostiene que el art. 285

⁸ NÚÑEZ, Cristóbal. Tratado del proceso penal y del juicio oral, t. I, pp. 156 y ss., y NÚÑEZ, Cristóbal. Tratado del proceso penal y del juicio oral, t. II, pp. 232-233. También MATURANA, Cristián y MONTERO, Raúl. Derecho procesal penal, t. I, pp. 320 y ss., y particularmente pp. 353-355 y pp. 379-380, aunque estos autores no se refieren a los presupuestos de validez del proceso sino a requisitos de validez del proceso. Así mismo ROXIN, Claus y SCHÜNNEMANN, Bernd. Derecho procesal penal, pp. 255 y 525-531. Para estos autores el carácter de presupuesto procesal del deber de asistencia del acusado es claro. Una opinión en contra en SCHLÜCHTER, Ellen. Derecho procesal penal, pp. 87, 114 y notas al pie 484 y 630, quien niega el carácter de presupuesto procesal del deber de asistencia del acusado a la audiencia, con el argumento de que la misma ley alemana prevé una serie de excepciones a aquel deber. Esas excepciones se opondrían a la consideración del deber legal de asistencia como presupuesto procesal.

⁹ En nuestra opinión, no hay duda de que se trata de un presupuesto de validez del proceso, y de esta forma estimamos además que no tiene asidero el argumento que se esgrime de que el juicio sin la asistencia del acusado no estaría sancionado con la nulidad mediante el recurso de nulidad, con base en el texto del art. 374 letra b) que únicamente contempla como motivo absoluto de nulidad la ausencia de la audiencia del juicio de los sujetos a que se refieren los arts. 284 y 286, y no a la ausencia del acusado. Esta interpretación a partir de este motivo de nulidad es asistemática, y no tiene en cuenta que el art. 374 letra d) contempla como motivo absoluto la infracción de las disposiciones sobre continuidad del juicio, que se debe poner en relación con el art. 141 inciso final que establece la necesidad de conseguir la comparecencia del acusado, y con el art. 93 letra I) que garantiza el derecho a no ser juzgado en ausencia, y especialmente con el art. 283 relativo a las razones de absoluta necesidad que justifican la suspensión del juicio, todo lo cual hace evidente que la realización de la audiencia sin la asistencia permanente del acusado a aquella es una palmaria infracción a las disposiciones legales que regulan la continuidad de la audiencia, y en consecuencia configura el motivo absoluto del art. 374 letra d).

Pero aun si no lo fuera, también quedaría cubierto por el motivo del recurso de nulidad previsto en el art. 373 letra a).

CPP es inconstitucional por imponer al acusado el deber de asistir a toda la audiencia del juicio oral en un proceso como el que tiene lugar en la causa rol 90-2022. Este deber legal, tal como está concebido en el precepto, vulneraría preceptos constitucionales y de tratados internacionales.

En lo sustantivo se está planteando en ellos que el precepto del art. 285 inciso primero impone al acusado el deber de asistir a toda la audiencia de juicio oral, y las aparentes excepciones previstas en los incisos segundo y tercero del propio precepto¹⁰ no flexibilizan dicho deber ante el caso de un proceso con un juicio oral que se proyecta con una duración de 18 meses o más (maxiproceso). Se argumenta que esa extensión hace que el deber de asistencia imponga un gravamen desproporcionado al acusado, que infringe el art. 19 N° 7 CPR¹¹, y lesiona el derecho a la libertad personal ahí previsto, e infringe el art. 19 N°s 16 y 21 CPR, y lesiona la libertad de trabajo y el derecho a desarrollar actividades económicas, respectivamente. Desde luego se mencionan otras disposiciones constitucionales y convencionales, pero todas giran en torno a este nudo central, que es el que singulariza la relevancia jurídico constitucional que se plantea en estos procesos.

1. EL TRATAMIENTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL: INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISIÓN

Este nudo jurídico esencial es el que intentará resolver el TC¹² en las tres sentencias que dicta¹³. El TC adopta las decisiones con

¹⁰ Los incisos segundo y tercero del art. 285 CPP señalan las siguientes disposiciones:

Art. 285 (...)

“El tribunal podrá autorizar la salida de la sala del acusado cuando éste lo solicitare, ordenando su permanencia en una sala próxima.”

“Asimismo, el tribunal podrá disponer que el acusado abandone la sala de audiencia, cuando su comportamiento perturbe el orden.”

¹¹ Constitución Política de la República de Chile. Puede consultarse en <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242302>.

¹² Tribunal Constitucional chileno.

¹³ CHILE, Tribunal Constitucional, rol 14158-23, min. suplente redactor. Núñez Poblete, M. 28/12/2023; CHILE, Tribunal Constitucional, rol 14169-23, min.

una misma fundamentación, y acoge parcialmente la inaplicabilidad por inconstitucionalidad declarando inaplicable solamente la palabra “toda” del inciso primero del art. 285 CPP, y desestima en lo demás los requerimientos.

Entiende que el deber legal de presencia en la audiencia del juicio oral no es inconstitucional en sí mismo. La inconstitucionalidad derivaría del establecimiento de dicho deber sin las excepciones legales. En otras palabras, la inconstitucionalidad yace en la omisión¹⁴ de las excepciones legales necesarias y adecuadas al deber de asistencia, para casos que implican audiencias de juicio oral que puedan extenderse por mucho tiempo, de forma que dicha omisión normativa produce el efecto de extender el deber de comparecencia de forma desmesurada, y provoca entonces un gravamen lesivo para el acusado. La falta de este tipo de preceptos se acaba configurando, por esta razón, en oposición al régimen constitucional y lesionando en definitiva derechos fundamentales determinados¹⁵. La *ratio decidendi* que da cuenta de lo indicado está en el

suplente redactor. Núñez Poblete, M. 09/11/2023; CHILE, Tribunal Constitucional, rol 14191-23, min. suplente redactor. Núñez Poblete, M. 28/12/2023.

¹⁴ VILLAYERDE, Ignacio. Los remedios de la inconstitucionalidad por omisión, pp. 195-271. Estudia con detalle los tipos de inconstitucionalidad por omisión y los remedios que proceden en cada caso. En Chile, entre otros, se pueden consultar los estudios de BULNES, Luz. La inconstitucionalidad por omisión, pp. 251-264; VERDUGO, Sergio. Inconstitucionalidad por omisión del legislador, pp. 373-396; PEREDO, Marcela. Hacia la configuración de la omisión como vicio de inconstitucionalidad, su posible control y sanción en el ordenamiento jurídico constitucional chileno, pp. 153 y ss., y también RUAY, Francisco. Inconstitucionalidad por omisión y paradigma neoconstitucional: los peligros de un exceso hermenéutico, pp. 81-96.

¹⁵ La doctrina chilena ha reflexionado sobre la inconstitucionalidad por omisión. Puede consultarse ZAPATA, Patricio. La jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Parte general, pp. 117-133; BULNES, Luz. La inconstitucionalidad por omisión, pp. 251-264; VERDUGO, Sergio. Inconstitucionalidad por omisión del legislador, pp. 373-396; PEREDO, Marcela. Hacia la configuración de la omisión como vicio de inconstitucionalidad, su posible control y sanción en el ordenamiento jurídico constitucional chileno, pp. 153 y ss., y también RUAY, Francisco. Inconstitucionalidad por omisión y paradigma neoconstitucional: los peligros de un exceso hermenéutico, pp. 81-96.

considerando decimoquinto de las tres sentencias dictadas en los procesos roles 14158-2023¹⁶, 14169-2023¹⁷, y 14191-2023¹⁸, el cual señala:

“Que el primer efecto contrario a la Constitución que produce el precepto legal que establece la obligación de estar presente en toda la audiencia de juicio oral consiste en la vulneración del derecho a la libertad personal y seguridad individual reconocido en el artículo 19 N° 7 de la Constitución. Este efecto no lo genera ciertamente la obligación abstracta de estar presente durante la audiencia sino la ausencia de una habilitación para que el tribunal pueda dispensar al acusado de estar presente en una audiencia cuya extensión estimada es la que señalan las magistradas requirentes. Como ya se argumentó precedentemente, la obligación de comparecer personalmente en la audiencia se encuentra justificada en el interés público por salvaguardar la integridad y fiabilidad del proceso penal. Sin embargo, esa obligación no puede ser ni absoluta ni estar sujeta a excepciones tan limitadas que no sean capaces de evitar que la presencia forzada en la audiencia se transforme en una carga tan gravosa que restrinja la libertad ambulatoria de los acusados”.

Por otra parte, las sentencias roles 14158 y 14169 desestiman la inconstitucionalidad del art. 141 inciso final, parte final¹⁹, en la parte que contempla la imposición de la prisión preventiva para el caso de que el acusado incumpla con el deber de asistencia. El precepto señala “[s] e decretará también la prisión preventiva del imputado que no asistiere a la audiencia del juicio oral, o la del juicio simplificado, resolución que se dictará en la misma audiencia, a petición del fiscal o del querellante”. El TC entiende que es una medida esencialmente compatible con la

¹⁶ CHILE, Tribunal Constitucional, rol 14158-23, min. suplente redactor Núñez Poblete, M. 28/12/2023.

¹⁷ CHILE, Tribunal Constitucional, rol 14169-23, min. suplente redactor Núñez Poblete, M. 09/11/2023.

¹⁸ CHILE, Tribunal Constitucional, rol 14191-23, min. suplente redactor Núñez Poblete, M. 28/12/2023.

¹⁹ Como se apuntó, en el proceso rol 14169-23 no se plantea esta denuncia constitucional. Es la única diferencia accesoria con los otros requerimientos mencionados.

Constitución, que asegura un deber legal —como es el de asistencia del acusado— que por regla general es considerado legítimo.

De nuevo, para el TC el problema de constitucionalidad no está en la existencia del deber legal de asistencia a la audiencia, sino en la omisión de excepciones a este para casos que la aplicación concreta de dicho deber se vuelva en contra de la Constitución, como sería el supuesto en que ese deber se pueda extender hasta por más de un año y medio durante todos los días de la semana entre 9 a 14 h, lo cual se convierte, en concreto, en un gravamen incompatible con el derecho a la libertad personal, en su dimensión ambulatoria. En esas circunstancias, el art. 141 inciso final, que prevé la aplicación de la prisión preventiva no puede ser considerada inconstitucional en tanto tiene por fin asegurar el cumplimiento de un deber constitucionalmente legítimo, como se desprende de lo que indica el TC en el considerando decimoctavo de las sentencias dictadas en los procesos roles 14158-2023²⁰ y 14191-2023²¹:

“Que el requerimiento será desestimado respecto del precepto legal contenido en la parte final del artículo 141 del Código Procesal Penal (...) Como ya se explicó más arriba, el efecto contrario a la Constitución no resulta del diseño legislativo de una obligación que comparte su objeto con el derecho a estar presente en el juicio sino en el hecho de no reconocer esta obligación excepciones que permitan al juez otorgar una dispensa que evite las consecuencias gravosas o desproporcionadas que se siguen de un juicio de extensión temporal como el que tiene la gestión pendiente. Por lo tanto, para aquellos casos en que la obligación de presencia del acusado no sea dispensada por el tribunal, el precepto impugnado contenido en el artículo 141 del Código Procesal Penal mantiene pleno sentido, no vulnera la Constitución y guarda concordancia con la atribución contenida en el artículo 33 del mismo Código y con el espíritu de la atribución contenida en el inciso cuarto del artículo 285, preceptos no impugnados en este proceso constitucional”.

²⁰ CHILE, Tribunal Constitucional, rol 14158-23, min. suplente redactor. Núñez Poblete, M. 28/12/2023.

²¹ CHILE, Tribunal Constitucional, rol 14191-23, min. suplente redactor. Núñez Poblete, M. 28/12/2023.

Estas consideraciones jurídicas del Tribunal Constitucional evidencian que la inconstitucionalidad radicaría no en el deber de asistencia, sino en la falta de excepciones legales para supuestos como los maxiprocesos con extensísimos juicios orales. El Tribunal Constitucional lo expresa claramente cuando indica que la inconstitucionalidad radica en la omisión, en la falta de una excepción, en concreto, en “[l]a ausencia de una habilitación para que el tribunal pueda dispensar al acusado de estar presente en la audiencia cuya extensión estimada es la que señalan los magistrados requirentes”, cosa que enfatiza cuando el propio Tribunal apunta que “el efecto contrario a la Constitución no resulta del diseño legislativo de la obligación que comparte su objeto con el derecho a estar presente en el juicio sino en el hecho de no reconocer esta obligación excepciones que permitan al juez otorgar una dispensa que evite las consecuencias gravosas o desproporcionadas”.

2. LA INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISIÓN COMO PROBLEMA

Pese a que de la argumentación del Tribunal Constitucional se desprenda con claridad la inconstitucionalidad por omisión, este no hace expresamente esta calificación de la inconstitucionalidad. Puede ser especialmente complejo en el sistema chileno plantearse este tipo de inconstitucionalidad por omisión, entre otras razones, por las dificultades de relieve que implica la determinación de los remedios para tratarla, y si esos remedios son practicables en el Derecho chileno, que, por el momento, además, no contempla este tipo de control y acciones concretas para ello. La doctrina constitucional chilena²² que se ha ocupado de la inconstitucionalidad por omisión si bien acepta su existencia, reconoce la dificultad que implica su tratamiento. Gravitan aun en nuestro medio reparos importantes con relación a la posibilidad de controlar este tipo de inconstitucionalidades, cuando todavía tiene un peso relevante la idea de que la jurisdicción constitucional es esencialmente negativa, y en cuanto tal solo debe ceñirse al control de la inconstitucionalidad de las normas que tienen existencia positiva, pero no permite censurar la inexistencia de

²² Véase nota 14.

una norma legal, puesto que en ese caso se estaría invadiendo la función positiva del legislador de poner las normas legales que soberanamente determine. La extensión de la jurisdicción constitucional a este ámbito se considera todavía discutible desde el punto de vista de la legitimidad democrática de la que carecería la judicatura constitucional frente al poder legislativo, y constituiría un desconocimiento al régimen de separación de poderes²³.

Un camino que se ha intentado es tratarla como si fuera una inconstitucionalidad por comisión radicada en la norma efectivamente existente. Es decir, si bien lo que censura en realidad es la falta o ausencia relativa de norma, el silencio relativo de la ley respecto de un supuesto, o la falta de una excepción legal complementaria, o la incompletitud de un precepto, se resuelve, sin embargo, como si el asunto fuera con la norma positiva existente, declarando la inconstitucionalidad de una “palabra”²⁴ o de un “sintagma o frase”²⁵ del precepto positivamente existente²⁶. Así, se

²³ En el sistema jurídico chileno, con todo, sigue siendo una discusión infrecuente. BULNES, Luz. La inconstitucionalidad por omisión, pp. 251-264; VERDUGO, Sergio. Inconstitucionalidad por omisión del legislador, pp. 373-396; PEREDO, Marcela. Hacia la configuración de la omisión como vicio de inconstitucionalidad, su posible control y sanción en el ordenamiento jurídico constitucional chileno, pp. 153 y ss., y RUAY, Francisco. Inconstitucionalidad por omisión y paradigma neoconstitucional: los peligros de un exceso hermenéutico, pp. 81-96.

²⁴ La hipótesis en estudio se encuadra en esta categoría, en la que se declara la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de una palabra.

²⁵ Un ejemplo de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de un sintagma o frase que se entresaca de un precepto es el que se ha operado en una larga línea jurisprudencial sobre el art. 277 CPP, con exactamente el mismo propósito de “reescribir” todo el sentido del precepto intervenido mediante esta técnica y modificar sensiblemente su significado. En el caso del precepto en cuestión la jurisprudencia incluso llega a recortar el inciso problemático entresacando del precepto todo lo que estorba para hacer entrar en la norma el supuesto de recurribilidad subjetiva (legitimación) o supuestos de recurribilidad objetiva omitidos en el precepto. DEL RÍO, Carlos. Cuatro reflexiones a propósito de la sentencia del Tribunal Constitucional, rol 2330-12-INA, pp. 97 y ss.

²⁶ ACOSTA, José. Formación de la constitución y jurisdicción constitucional, pp. 285-287 y 290-298. Describe un fenómeno similar desarrollado en el sistema constitucional italiano, mediante las denominadas sentencias manipulativas o sentencias sustitutivas. Es cierto que la valoración que se haga de este tipo de intervenciones constitucionales depende de consideraciones relativas

censura la omisión de la ley (el silencio relativo de la ley), pero se declara la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de una partícula o sintagma o frase del precepto existente, con el propósito de conseguir un efecto notable: la “reescritura” del precepto legal y la modificación sensible de su contenido, sin necesidad de mediación legislativa alguna²⁷.

al sistema jurídico. ZAGREBELSKY, Gustavo. *Il Giudice delle leggi artefice del diritto*, pp. 46-53, entiende que en una concepción dualista del Derecho, en el que se reconoce dos lados al Derecho, lo justo constitucional (la cultura constitucional) y la legalidad, la Corte Constitucional cumple una función mediadora, armonizadora de esos dos lados, y desde esa perspectiva parecen coherentes aquellas formas de intervención constitucional que se materializan en esas especies de sentencias.

²⁷ El caso más recurrente sin duda es el relativo al art. 277 inciso 2° CPP, que ha dado lugar a una larga línea jurisprudencial en la que el TC utiliza esta técnica para corregir las inconstitucionalidades por omisión, y que ha llevado a recortar y entresacar del precepto uno, dos o tres sintagmas o frases, según sea la necesidad del caso concreto, para que del precepto emane una norma sustancialmente distinta de la que cabría extraer con el precepto sin los sintagmas recortados.

El inciso 2° del art. 277 señala: “El auto de apertura del juicio oral sólo será susceptible del recurso de apelación, cuando lo interpusiere el ministerio público por la exclusión de pruebas decretada por el juez de garantía de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente. Este recurso será concedido en ambos efectos. Lo dispuesto en este inciso se entenderá sin perjuicio de la procedencia, en su caso, del recurso de nulidad en contra de la sentencia definitiva que se dictare en el juicio oral, conforme a las reglas generales.”

Hay sentencias del TC que eliminan —declaran inaplicable por inconstitucional— únicamente la frase “cuando lo interpusiere el ministerio público”, con el fin de que aquella intervención del precepto que deja de poseer en el caso una norma de legitimación permita que la norma general inicialmente desplazada contenida en el art. 352 recobre eficacia, que contiene una regla de legitimación para todos los intervinientes. Pueden consultarse las siguientes sentencias del TC: CHILE, Tribunal Constitucional, rol 1535-09, ministros redactores Colombo Campbell, J. y Navarro Beltrán E. 28/01/2010; CHILE, Tribunal Constitucional, rol 1502-09, min. redactor. Aróstica Maldonado, I. 09/09/2010; CHILE, Tribunal Constitucional, rol 5668-18, min. redactor. Romero Guzmán, J. 10/12/2019; CHILE, Tribunal Constitucional, rol 9400-20, min. redactor. Romero Guzmán, J. 13/07/2021; CHILE, Tribunal Constitucional, rol 10177-21, min. redactor. Letelier Aguilar, C. 30/09/2021.

Hay sentencias del TC que eliminan dos frases “cuando lo interpusiere el ministerio público” y “de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente”. En este caso la necesidad de “reescribir” el precepto es mayor y hace falta entresacar del mismo dos pasajes para que el sentido de la regla varíe sustancialmente. Se necesita quitar de en medio la regla de legitimación para apelar que el precepto confiere únicamente al ministerio público, esto es, la

Con esta técnica se va más allá de lo que se podría ir en la mayoría de los sistemas que admiten la declaración de inconstitucionalidad por

regla de recurribilidad subjetiva. Pero además hace falta reconfigurar la regla de recurribilidad objetiva, esto es, los contenidos del auto de apertura susceptible de ser impugnados, para que vaya más allá de la sola apelabilidad de la decisión de exclusión de prueba por razón de su ilicitud y abarque otras decisiones de exclusión omitidas por el legislador. Sentencias del TC: CHILE, Tribunal Constitucional, rol 2628-14, min. redactor. Bertelsen Repetto, R. 30/12/2014; CHILE, Tribunal Constitucional, rol 10205-21, min. redactor. Letelier Aguilar, C. 30/09/2021; CHILE, Tribunal Constitucional, rol 3197-16, min. redactor. Romero Guzmán, J. 11/07/2017; CHILE, Tribunal Constitucional, rol 4044-17, min. redactor. Romero Guzmán, J. 29/01/2019; CHILE, Tribunal Constitucional, rol 5579-18, min. redactor. Romero Guzmán, J. 05/11/2019; CHILE, Tribunal Constitucional, rol 5666-18, min. redactor. Romero Guzmán, J. 05/11/2019; CHILE, Tribunal Constitucional, rol 9329-20, min. redactor. Romero Guzmán, J. 06/05/2021; CHILE, Tribunal Constitucional, rol 11250-21, min. redactor. Romero Guzmán, J. 05/04/2022; CHILE, Tribunal Constitucional, rol 13347-22, min. redactor. Letelier Aguilar, C. 05/01/2023; CHILE, Tribunal Constitucional, rol 13459-2022, min. redactor. Letelier Aguilar, C. 05/01/2023; CHILE, Tribunal Constitucional, rol 13290-22, min. redactor. Letelier Aguilar, C. 17/01/2023; CHILE, Tribunal Constitucional, rol 13642-22, min. redactor. Letelier Aguilar, C. 07/03/2023; CHILE, Tribunal Constitucional, rol 13872-22, min. redactor. Pica Flores, R. 08/06/2023; CHILE, Tribunal Constitucional, rol 11430-21, min. redactor. Romero Guzmán, J. 17/03/2022; CHILE, Tribunal Constitucional, rol 14017-23, min. redactor. Letelier Aguilar, C. 31/07/2023; CHILE, Tribunal Constitucional, rol 13917-22, min. redactor. Letelier Aguilar, C. 22/08/2023.

Finalmente hay sentencias del TC que entresacan tres frases del precepto: “cuando lo interpusiere el ministerio público”, “de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente” y “por la exclusión de pruebas decretadas por el juez de garantía”. Aquí se necesita en el caso obtener un resultado todavía mayor a los precedentes. Tres cosas que no están previstas en el precepto, a saber, (a) una regla que confiera legitimación a los demás intervinientes, y no solamente al ministerio público, (b) una regla que permita apelar ya no solamente otras hipótesis de exclusión de prueba por ser esta ilícita, (c) sino también hipótesis inversas como puede ser por ejemplo la no exclusión de un medio de prueba ofrecido que sin embargo debió ser excluido, y no lo fue. Por ejemplo, CHILE, Tribunal Constitucional, rol 13451-22, min. redactor. Letelier Aguilar, C. 26/01/2023; Una variante de esta intervención son los casos en que se opta por eliminar toda la frase que abarca estas tres cuestiones, y en ese caso se declara inaplicable por inconstitucionalidad la frase del art. 277 siguiente: “cuando se interpusiere por el ministerio público por la exclusión de pruebas decretadas por el juez de garantía de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente”. Por ejemplo: CHILE, Tribunal Constitucional, rol 13802-22, min. redactor. Pica Flores, R. 08/06/2023; CHILE, Tribunal Constitucional, rol 13950-23, min. redactor. Letelier Aguilar, C. 12/09/2023.

omisión —más allá de lo que son las sentencias interpretativas o aditivas²⁸—. Se acaba reescribiendo el mismo precepto, con el fin de hacerle decir una cosa distinta de lo que en principio decía²⁹. De ahí que el enunciado legal que dice “[e]l acusado deberá estar presente durante toda la audiencia”, el Tribunal Constitucional lo deje en “[e]l acusado deberá estar presente durante la audiencia”. La expectativa del TC es que eliminando la palabra “toda” el tribunal pueda de forma prudencial determinar un deber menos extenso de asistencia a la “audiencia”. Es decir, el Tribunal pretende por esta vía convertir el deber absoluto de asistencia solo en una regla general, que se articule finalmente con excepciones —legalmente no previstas— que pueda determinar (crear) caso a caso el tribunal.

3. ¿ES PROCESALMENTE CORRECTA LA SOLUCIÓN INDICADA?

Adentrándonos en el tema procesal, cabe plantearse si en verdad la solución del Tribunal Constitucional en este caso, mediante la “reescritura” del art. 285 inciso 1º, al que se le suprime la palabra “toda”, produce una modificación sensible de su contenido y se puede extraer una norma distinta de la que se extraía antes de la intervención constitucional. En nuestra opinión, en este caso la respuesta es negativa: el propósito del Tribunal Constitucional no se consigue, y lo cierto es que parte de los mismos ministros que concurrieron al acuerdo son conscientes de esto³⁰.

²⁸ PEREDO, Marcela. Hacia la configuración de la omisión como vicio de inconstitucionalidad, su posible control y sanción en el ordenamiento jurídico constitucional chileno, pp. 53-54 y 128-132. Consultar las distinciones entre estos tipos de sentencias y las específicas formas de sentencias manipulativas o sustitutivas, las cuales siempre han despertado un arduo debate sobre la procedencia de estas técnicas. ACOSTA, José. Formación de la constitución y jurisdicción constitucional, pp. 285-287 y 290-298.

²⁹ VILLAYERDE, Ignacio. Los remedios de la inconstitucionalidad por omisión, pp. 195-271.

³⁰ Aquí hay una diferencia fundamental con la inconstitucionalidad por omisión del art. 277 del CPP, por el fenómeno del concurso de normas procesales que en ese caso opera simultáneamente, y que aquí no se da. Es decir, en el caso del art. 285 no existe una norma legal en concurso aparente desplazada por la disposición especial que, tras la expulsión de esta, recobre eficacia y aplicación, como sí acontece con la regla general de legitimación prevista en el art. 352 CPP, que recobra efectividad si se expulsa la norma de legitimación

En efecto, la prevención de los ministros Fernández, Pozo y Letelier, que —pese a concurrir a la decisión— hacen presente que estaban por declarar la inaplicabilidad de todo el inciso primero del art. 285, y no únicamente de la palabra “toda”. Entienden que la sola inaplicabilidad de la palabra “toda” no es suficiente para conjurar el efecto de inconstitucional que se pretende evitar en el caso concreto, puesto que aun con la expulsión de dicha palabra subsiste el deber de estar presente durante la audiencia. En el proceso penal chileno no cabe duda que la audiencia está configurada como un acto único que se desarrolla en sesiones sucesivas, de modo que en estas circunstancias estos ministros no ven cómo³¹ el tribunal del juicio oral pueda relativizar o flexibilizar el deber de asistencia sin que exista una norma que lo permita.

Es en este punto fundamental en el cual la prevención parece situarse. En verdad, los ministros de la prevención no se convencen de que esto pueda ser así. Y tienen razón. Pasar del precepto “[e]l acusado deberá estar presente durante toda la audiencia” al reescrito por el Tribunal Constitucional que vendría a señalar “[e]l acusado deberá estar presente durante la audiencia”, no supone desde el punto de vista normativo ninguna diferencia sustantiva. Son formas gramaticales distintas, pero no implican diferencias sensibles desde el punto vista jurídico. El precepto con este recorte sigue diciendo lo mismo. Estar presente “durante la audiencia”, significa estar presente a lo largo de la audiencia, es decir, significa estar presente durante todas sus sesiones, y no en algunas, en la mitad o en un tercio, salvo que haya norma legal de excepción en ese sentido, que es lo que sigue faltando. Menos se puede concluir que de la reescritura del precepto se desprenda que el juez o tribunal del juicio quede investido de la potestad para establecer excepciones que no están legalmente previstas.

La solución no está en el recorte gramatical del precepto. En cambio, una solución parcial puede encontrarse mediante la aplicación

especial del art. 277, que omitía la legitimación a los intervinientes distintos del ministerio público. DEL RÍO, Carlos. Cuatro reflexiones a propósito de la sentencia del Tribunal Constitucional, rol 2330-12-INA, pp. 97 y ss.

³¹ Aunque no llegan a sostenerlo expresamente, por razones obvias. Esta especie de prevención que hacen los ministros no puede suponer romper con la formación del acuerdo que permite adoptar la decisión.

de categorías jurídicas adecuadas al fenómeno procesal que subyace al problema, que permita una reinterpretación del art. 285 CPP.

4. LA COMPARECENCIA DEL ACUSADO COMO PRESUPUESTO PROCESAL, Y LA PROHIBICIÓN DE JUICIO EN AUSENCIA

Como adelantamos, la comparecencia del acusado al juicio oral es un presupuesto de validez del proceso en nuestro Derecho, en clara concordancia con la prohibición de enjuiciamiento en ausencia del art. 93 letra I CPP.

La ausencia del imputado/acusado puede ser de distintas clases³². La ausencia con paradero desconocido, o con paradero en el extranjero, sin posibilidad de obtener la extradición, casos que son los que propiamente darán lugar a la declaración de rebeldía. La ausencia, en cambio, puede ser con paradero conocido dentro del territorio de la república, y en ese caso lo que tenemos es en rigor una incomparecencia. El problema que se plantea en los requerimientos con relación al art. 285 CPP se refieren a esta hipótesis. Es decir, se refieren a la regulación y exigencia de la comparecencia del imputado/acusado con paradero conocido en el territorio de la república a la audiencia del juicio oral.

Ahora bien, la comparecencia puede ser real o jurídica. La jurídica, como explica ORTELLS, comprende los casos en que se entiende que el imputado/acusado está a disposición del tribunal, tanto como supuestos de presencia ficta. En cambio, la presencia real es aquella que en principio consiste en la presencia física de la persona. En general, en el proceso penal basta con la presencia jurídica del imputado, pero hay veces que la ley exige la presencia real, como acontece en determinadas audiencias del proceso penal, y en todo caso en la audiencia del juicio oral. En este supuesto, la ausencia del imputado/acusado efectivamente da lugar a la incomparecencia, y con ello decae uno de los presupuestos del proceso penal³³, que impide la válida realización del juicio.

³² ORTELLS, Manuel. La ausencia del imputado en el proceso penal. Consideración especial de la incomparecencia, pp. 433-492.

³³ Véase nota 8.

El art. 285 CPP establece el deber de comparecencia real durante toda la audiencia del juicio oral, y solamente contempla dos “excepciones” muy restringidas, que en realidad ni siquiera son auténticamente excepciones a dicho deber. Así acontece con la autorización para salir de la sala de audiencia, pero con el deber de permanecer físicamente en el tribunal en una sala próxima —“[e]l tribunal podrá autorizar la salida de la sala del acusado cuando éste lo solicitare, ordenando su permanencia en una sala próxima”— con lo cual, en rigor, no cesa el deber legal de comparecencia real, sino que apenas se modifica su modalidad. La segunda excepción —“[a]simismo, el tribunal podrá disponer que el acusado abandone la sala de audiencia, cuando su comportamiento perturbe el orden”—, como puede observarse tampoco es una excepción que suponga el relevo del deber legal de comparecencia real, sino una medida de orden y disciplina ante un comportamiento inadecuado del acusado. De esta forma, en realidad el art. 285 CPP no contempla ninguna excepción efectiva al deber legal de comparecencia real a toda la audiencia del juicio oral.

El art. 107 ter COT permite que la comparecencia real, es decir, la presencia en la audiencia de juicio sea telemática —teleasistencia—, y no física en la sala de audiencia. Y lo mismo permite de forma excepcional por motivos de seguridad el art. 226 Z CPP, respecto del imputado privado de libertad. Estas reglas constituyen una excepción solo a la forma de cumplir con el deber de comparecencia, puesto que autoriza la teleasistencia en la audiencia correspondiente, pero no constituyen una excepción al deber de comparecer, ni permiten una limitación de la extensión del deber de comparecer, con lo cual, sea de donde fuere (desde su domicilio, desde el recinto de privación de libertad, u otro lugar), el acusado habrá de estar presente durante *toda* la audiencia del juicio, dure lo que dure. Y es precisamente esto último lo que se erige como un deber legal desproporcionado que lesiona los derechos fundamentales del acusado, si tiene que estar presente durante *toda* la audiencia que se calcula con una extensión de 18 meses consecutivos, de lunes a viernes entre las 9 y las 14 h.

La comparecencia real que exige el art. 285 CPP a toda la audiencia es distinta a aquella que se exige en otros ordenamientos. La jurisprudencia del TC pone en evidencia este punto y remite a las

regulaciones alemana³⁴ e italiana³⁵, que habrían servido de inspiración a la regulación chilena, pero que en realidad son bien distintas por su precisión y matización del deber de asistencia. En esos ordenamientos, este deber constituye una regla general que está convenientemente flexibilizada por diversos supuestos que ofrecen la plasticidad necesaria para tratar hipótesis que merecen un tratamiento diferenciado, con el fin de articular adecuadamente el deber de asistencia para asegurar el mejor conocimiento del asunto y el derecho del acusado de asistir a la audiencia de juicio oral para desplegar su defensa, con algún grado de flexibilidad que los haga compatibles con otros intereses y derechos del propio acusado.

5. LA ACUMULACIÓN DE PROCESOS PENALES, UNA CONSIDERACIÓN PARA DETERMINAR EL ALCANCE DEL DEBER DE ASISTENCIA A LA AUDIENCIA DEL JUICIO ORAL, QUE RESUELVE PARCIALMENTE EL PROBLEMA

Una consideración necesaria para comprender el fenómeno es la relativa a la acumulación de procesos³⁶, que se sustancian en un único

³⁴ ROXIN, Claus y SCHÜNEMANN, Bernd. Derecho procesal penal, p. 255 y pp. 525-531. Estos realizan una detallada exposición sobre el deber de asistencia del acusado y las diversas excepciones que se pueden autorizar por el tribunal previstas en la Ordenanza procesal penal alemana. De forma sintética, también SCHLÜCHTER, Ellen. Derecho procesal penal, p. 87 y pp. 114-115.

³⁵ Para el caso italiano, TONINI, Paolo. Diritto processuale penale, pp. 314-316; GAROFOLI, Vincenzo. Istituzioni di diritto processuale penale, p. 238; SIRACUSANO, Delfino. Diritto processuale penale, v. II, pp. 295-300.

³⁶ Vale la pena apuntar que esta materia estaba presente en los análisis de la doctrina chilena clásica. En FONTECILLA, Rafael. Tratado de Derecho Procesal Penal, t. I, pp. 219-220; LÓPEZ, Osvaldo. Derecho procesal penal chileno, pp. 39-40. Estos autores analizaban normas positivas del Código Orgánico de Tribunales y del antiguo Código de Procedimiento Penal. Esas disposiciones que regulaban la acumulación y la desacumulación con esas denominaciones y la conexión penal entre distintos ilícitos hacían evidente la existencia del fenómeno mediante su regulación: la pluralidad de objetos en un único procedimiento. Con la reforma al proceso penal que se pone en marcha en 2000 y todas las nuevas disposiciones estos fenómenos desaparecen aparentemente de la regulación, y ello ha causado estragos conceptuales e interpretativos graves, que se han manifestado por ejemplo en la dificultad interpretativa del art. 285 o la dificultad interpretativa respecto del objeto

procedimiento, y al tratamiento que cabe hacer de él. La acumulación procesal puede ser así una clave para interpretar dogmáticamente los mismos preceptos procesales. Varias pretensiones procesales independientes y en contra de sujetos distintos (pluralidad de objetos procesales)³⁷ dan lugar a varios procesos que se pueden tramitar en un único procedimiento. Este fenómeno tan frecuente en el proceso civil y en el proceso penal tiene distintas implicaciones técnicas respecto de las cuales conviene tener conciencia. La existencia de la acumulación procesal deriva de la conexión existente entre distintos hechos ilícitos, de la necesidad de mantener los principios de continencia de la causa y de economía procesal, así como de la necesidad de evitar pronunciamientos contradictorios. Pero, por otro lado, la acumulación entra en tensión con el principio de unidad de objeto, con el derecho de defensa y puede poner en riesgo incluso el principio del juez predeterminado por la ley, lo cual se hace más patente cuando la acumulación concluye con la producción de los denominados maxiprocesos o macroprocesos, que hay que tratar de evitar todo cuanto sea posible³⁸.

Un caso de mucho interés para la situación que analizamos nos lo ofrece la jurisprudencia española en la denominada Operación Púnica,

del recurso de nulidad y del efecto de nulidad de la sentencia estimatoria del recurso, o el grave problema de la afectación del juez predeterminado por la ley, entre otros.

³⁷ Sobre el objeto del proceso en el proceso penal y la pluralidad de objetos, DEL RÍO, Carlos. Los poderes de decisión del juez penal, pp. 131 y ss.

³⁸ CUBILLO, Ignacio. Las causas de conexión penal y su aplicación tras la reforma operada por la ley 41/2015, pp. 39-83. Destaca la regulación de la Ley 41/2015, y la relación con los denominados macroprocesos, lo cual aparece expresamente manifestado en la Exposición de Motivos de la Ley en la parte que cita: “La reforma a las reglas de conexidad supone una racionalización de los criterios de conformación del objeto del proceso, con el fin de que tengan el contenido más adecuado para su rápida y eficaz sustanciación. Con ello se pretende evitar el automatismo en la acumulación de causas y la elefantiasis procesal que se pone de manifiesto en los denominados macroprocesos”.

Este autor dice que la conveniencia de acumular o separar los procedimientos ha de tener en cuenta el fenómeno indeseado y lesivo de los macroprocesos. Ofrece ejemplos judiciales famosos de desacumulación como la que se dispuso en el caso ERES en Andalucía, en la cual se acordó la división de la causa en nueve piezas separadas, o el caso que se generó en la denominada Operación Púnica, en el que el proceso se separó en doce piezas distintas.

que dio lugar a un procedimiento enorme que hubo que dividir en doce piezas distintas. El auto que dispuso la división (desacumulación) parece redactado casi para el caso que analizamos en este texto. Señala “(n)o hay ruptura de la continencia de la causa, sino un intento de ordenar asequiblemente la marcha procesal de la misma, pues cabe hacerlo a distintas velocidades en función de la materia que se va a reubicar en cada una de las diferentes piezas y la intención, conforme permite el art. 762.6 de la Lecrim, es evitar dilaciones (...) no hacer esperar a unos, por lo que finalmente atañe a otros, y en definitiva no alargar ni hacer voluminosas instrucciones que lleven como ha ocurrido en casos mediáticamente notorios (juicios sobre hechos ocurridos en Marbella en el pasado) a juicios orales impracticables, de meses y meses, en muchas sesiones en las que el Juez no puede recordar ni asimilar tanta información para poner sentencias intratables por lo prolongadas y que a las imputadas también afectan, pues les generan agendas sorpresivas y las obligan a acudir a sesiones de juicio en las que lo único que hacen es escuchar diligencias que no incumben a sus representados (...)”³⁹.

El asunto relativo a la acumulación procesal y a la pluralidad de objetos procesales en el proceso penal cobra relevancia desde distintos puntos de vistas y necesita de una regulación cuidadosa desde cada perfil, que exige tener presentes principios y reglas que a menudo entran en tensión. Desde luego, por una parte juega el principio de unidad del objeto del proceso, esto es, un objeto procesal por proceso, o, un proceso y un objeto procesal, con el evidente contenido de garantía procesal que implica, pero, por otra parte, juega el principio de continencia de la causa penal en función de la necesidad de preservar valores de Derecho sustantivo, que promueve la sustanciación procesal en un único procedimiento de varios hechos ilícitos, incluso, con pluralidad de acusados, porque se quiere con ello preservar las mejores posibilidades de acierto, la correcta aplicación del Derecho, la evitación de pronunciamientos contradictorios y potenciar el rendimiento procesal, esto es, la economía procesal que implica la utilización de un procedimiento en lugar de varios separados.

³⁹ En CUBILLO, Ignacio. Las causas de conexión penal y su aplicación tras la reforma operada por la ley 41/2015, pp. 55-56.

Pero es que además la acumulación procesal toca, o puede tocar, cosas tan sensibles como la relativa a la garantía del juez predeterminado por la ley y su eventual afectación⁴⁰⁻⁴¹. De aquí la gravedad de concebir la acumulación procesal como una decisión que en la práctica queda entregada primero a la valoración discrecional del ministerio público, y luego, a una valoración del juez de garantía carente de un tratamiento y orientación normativa claros.

La falta de comprensión adecuada de estas cuestiones relativas a la acumulación en el proceso penal tiene origen en los problemas de diseño legal, que a menudo ha inducido confusiones conceptuales. En el punto que toca ahora, el CPP no reguló el tema de la acumulación procesal, sino en dos escasas disposiciones en las que el tema se presenta de otra manera, y además de forma incompleta: arts. 185 y 274 relativos a la agrupación y separación de investigaciones, y a la unión y separación de acusaciones, respectivamente⁴². Por otra parte, se derogaron y modificaron disposiciones relevantes como los arts. 157 a 165 del COT, dejando al

⁴⁰ ROXIN, Claus y SCHÜNEMANN, Bernd. Derecho procesal penal, pp. 102 y ss., y 248-249, advierten sobre los cuestionamientos que se pueden formular desde este ángulo.

⁴¹ FONTECILLA, Rafael. Tratado de Derecho procesal penal, t. I, pp. 219-220, y FONTECILLA, Rafael. Tratado de Derecho procesal penal, t. II, pp. 120-122; LÓPEZ, Osvaldo. Derecho procesal penal chileno, pp. 39-40. Estos autores siempre tuvieron claro —en el antiguo sistema— el alcance de este tema, acumulación y conexión, con relación a las reglas de competencia.

⁴² Para aquilatar la trascendencia de la acumulación procesal (pluralidad homogénea de objetos procesales) y la importancia de un régimen jurídico claro, DE LA OLIVA, Andrés. La conexión en el proceso penal, pp. 1-222. En Chile el paso desde el antiguo proceso penal inquisitivo al proceso acusatorio trajo consigo confusiones conceptuales respecto de cuestiones que no quedaron claramente resueltas. Una de ellas es la relativa al fenómeno procesal de la acumulación de procesos que pervive en el COT y en el CPP, pero pareciera que existe poca consciencia de esto. Basta cotejar las explicaciones concisas pero claras respecto del proceso inquisitivo de FONTECILLA, Rafael. Tratado de Derecho procesal penal, t. I, pp. 219-220, para advertir que no se ha tenido en cuenta este fenómeno y sus alcances no solo en materia de competencia, sino aún más importante, como configuración de un procedimiento penal con pluralidad de objetos y la necesidad de su tratamiento procesal en infinitud de materias. ROXIN, Claus y SCHÜNEMANN, Bernd. Derecho procesal penal, pp. 102 y ss., y 248-249, ponen de relieve aspectos jurídicos críticos sobre este tema.

final una regulación débil que oscurece la trascendencia general del tema. Esta desregulación ha eclipsado la importancia de la acumulación procesal respecto de cuestiones como las relativas al objeto u objetos de las resoluciones judiciales o las tocantes a la amplitud objetiva de la cosa juzgada y el alcance del efecto anulatorio de los recursos.

Esta falta de claridad conceptual sobre este mismo tema ya provocó estragos prácticos concretos, como aconteció por mucho tiempo con la anulación de sentencias que se dictaban en un procedimiento penal mediante la cual se resolvían pretensiones procesales distintas, y que eran impugnadas por algunas de las partes o respecto de algunas de las pretensiones, casos en los cuales la jurisprudencia por mucho tiempo fue incapaz de interpretar acertadamente los arts. 372 y siguientes del CPP que se referían a la invalidación del juicio oral y la sentencia definitiva, concluyendo que en caso de estimar el recurso había, por fuerza, que invalidar todo el juicio y toda la sentencia. Tal solución era un error grave, que no tenía en cuenta el fenómeno procesal de la acumulación. Tan esencial como tener presente que en ese caso no se puede confundir la sentencia definitiva como documento, que es obviamente única, con la sentencia definitiva como acto procesal de decisión jurisdiccional, que en el caso es plural. En palabras simples, una sola sentencia definitiva, como documento, puede contener más de una sentencia definitiva, entendida esta como decisión jurisdiccional de mérito autónoma contenida en aquella⁴³.

6. LA SOLUCIÓN DE LA CORTE SUPREMA

La Corte Suprema⁴⁴, sin embargo, esta vez parece dar con una interpretación adecuada del art. 285.

La Corte Suprema ha intervenido en el mismo proceso penal del que derivan los requerimientos de inaplicabilidad mencionados, a

⁴³ La falta de regulación clara del CPP causó tantos problemas de orden práctico, que hubo que introducir una reforma legal que despejara finalmente el malentendido.

⁴⁴ CHILE, Corte Suprema, rol 68334-2023, 2ª Sala, apelación amparo, 27/04/2023.

propósito de una acción de amparo⁴⁵ formulada por uno de los coacusados. Ese coacusado pidió en su momento autorización judicial para ausentarse de la audiencia del juicio oral durante aquellas sesiones que se referían a las acusaciones y pruebas que no le concernían. El Tribunal de Juicio oral rechazó esa petición porque el art. 285 no contempla esta posibilidad en su texto, lo cual además fue confirmado por la Corte de Apelaciones. La Corte Suprema, sin embargo, revocó lo resuelto y acogió el amparo con la siguiente fundamentación:

“Que tal pesada carga de asistir al juicio durante todo ese tiempo importa que el acusado deba presenciar una parte importante del juicio que versará sobre prueba destinada a acreditar las imputaciones dirigidas contra otros acusados y, por tanto, la exigencia de su presencia no se funda ya en garantizar el ejercicio de su propio derecho de defensa y con ello revestir de legitimidad una eventual sentencia condenatoria en su contra, sino en una mera interpretación literal y formalista del artículo 285 del Código Procesal Penal por parte del Tribunal, lo cual deviene en una restricción de su libertad ambulatoria arbitraria y antojadiza que equivale a una verdadera pena anticipada”.

Y en virtud de esta argumentación señala que acoge: “[s]olo en cuanto ordenar al Tercer Tribunal de Juicio Oral en lo Penal, que permita al acusado asistir únicamente a las audiencias de juicio oral en las que se rinda prueba destinada a acreditar las imputaciones que le corresponda, adoptando las medidas necesarias para cumplir con dicho objeto”⁴⁶.

La solución a la que arriba la Corte Suprema tiene sustento y mitiga en parte los efectos concretos a que conduce la aplicación del art.

⁴⁵ En el sistema jurídico chileno la denominación acción de amparo se refiere a una especie de *habeas corpus* que tutela la libertad personal y la seguridad individual, conocido y resuelto en primera instancia por las Cortes de Apelaciones y en segunda instancia por la Corte Suprema. Mediante esta acción se pueden impugnar determinadas resoluciones judiciales que afecten estos derechos fundamentales, como en este caso sucedió respecto de la resolución del Tribunal de Juicio Oral que desestimó la petición de ausentarse de la audiencia durante las sesiones en que se iba a conocer de las acusaciones y pruebas que no le incumbían al acusado amparado.

⁴⁶ CHILE, Corte Suprema, rol 68334-2023, 2ª Sala, apelación amparo, 27/04/2023.

285. Dice la sentencia que no corresponde hacer una interpretación literal y formalista del precepto, y que cabría entonces imponer un deber de asistencia a la audiencia en aquella parte —sesiones— en que se conocerá de los cargos que se refieren al acusado y se practicará la prueba relativa a aquellos, mediante una interpretación que atienda a los fines de la disposición, como serían garantizar el derecho de defensa y asegurar la legitimidad de la sentencia que se pronuncie en la causa.

Esta vez la Corte Suprema parece intuir correctamente el punto, y con ello avanza una interpretación posible del art. 285 CPP, que compartimos. Aquí sí existe un argumento jurídico procesal de peso para desembarazarse de una interpretación gramatical que se centra en la palabra “toda” y “audiencia”, poniendo en cambio el énfasis en el fenómeno jurídico detrás de las puras formas procedimentales, consistentes en comprender el alcance que hay que concederle a la pluralidad de objetos procesales que entraña la acumulación de acusaciones.

Esta interpretación del art. 285 CPP es correcta. Sin embargo, solo podría atenuar el problema en juicios extensos, pero no lo resuelve íntegramente. La eficacia de esta interpretación queda sujeta a ciertos factores. Para que surta un efecto benéfico real se requiere de una organización del juicio oral y de la práctica de la prueba en la que el Tribunal haga valer poderes de dirección formal para determinar el orden de examen de las cuestiones y de la práctica de los medios de prueba. Así, sería fundamental que el Tribunal pudiese —con el acuerdo de las partes o aun sin este— disponer el examen de los medios de prueba que son comunes, vale decir, que se refieren a todos los hechos punibles y partícipes o a una buena parte de ellos, y dejar para un momento distinto aquellos medios de prueba relativos a hechos específicos o a acusados determinados, de modo tal que tenga sentido lo que señala la Corte Suprema, en orden a exigirle comparecencia únicamente durante las sesiones en que se examinarán los medios de pruebas relativos a los hechos que se le imputan al acusado, liberándolo de la asistencia a las demás sesiones⁴⁷.

⁴⁷ GARCÍA, Ramón y FUENTES, Claudio. El surgimiento del case managment y la superación del juez director del proceso: el proceso como reflejo de las exigencias y problemas de nuestra época, pp. 113-147; GARCÍA, Ramón y NÚÑEZ, Raúl. La gestión de casos en los Tribunales Superiores chilenos. Una

Una solución de esta especie puede colisionar con lo dispuesto en el art. 328 CPP, que parece dejar en manos de las partes la determinación del orden en que se practicará la prueba por ellos ofrecida, cosa que no recibe la necesaria matización —al menos explícita— en el art. 292 CPP relativo a la dirección de la audiencia de juicio que le corresponde al presidente de la sala⁴⁸, salvo que se vea en la dirección del debate una potestad genérica para organizar la audiencia en los términos que exija la compatibilización de esa organización con una delimitación más adecuada y proporcional del deber de asistencia que la ley impone en el art. 285 CPP.

Por otra parte, incluso existiendo en manos del tribunal una potestad de este tipo, la utilidad de la misma todavía depende de que la causa penal y la prueba admita una organización de la audiencia del juicio oral que permita la minoración sensible del deber de asistencia de los acusados, cosa que no siempre es posible.

aproximación teórica desde la perspectiva de la gestión de casos al problema de la (sobre) carga de trabajo y su impacto en la adjudicación, pp. 1-17.

Los autores exponen una aproximación propia del *case management* del proceso moderno, que bien puede ofrecer apoyo a lo que aquí se sustenta, en cuanto la incorporación de normas procesales que permitan una mejor organización de la actividad probatoria de las partes en el juicio puede generar dinámicas de mayor eficiencia de la actividad procesal y al tiempo potenciar la mejor tutela de los derechos de las partes y, en este caso, del acusado.

⁴⁸ Se ha dicho con alguna frecuencia que la opción de dejar en manos de las partes la organización del orden en que se practica su prueba es una cosa que encontraría acogida y sustento en el modelo acusatorio, como por ejemplo mantienen DUCE, Mauricio y RIEGO, Cristian. Proceso penal, pp. 397-398. El tema es desbordante por su amplitud y complejidad y requiere de muchos matices, partiendo por aquellos relativos a la definición de lo que se entienda por modelos acusatorios y modelos inquisitivos, tanto como la ardua tarea de determinar los elementos esenciales y distintivos que se asignan a cada uno de estos en sus distintas específicas formas históricamente existentes. En particular, esto es especialmente difícil en lo relativo a la producción de prueba y los poderes de dirección formal y material que cabe conferirle al juzgador sobre este tema. En esta línea, por ejemplo, AMBOS, Kai. El principio acusatorio y el proceso acusatorio: Un intento de comprender su significado actual desde la perspectiva histórica, pp. 49-72; ARMENTA, Teresa. Sistemas procesales penales. La justicia penal en Europa y América, pp. 19 y ss.

7. LA NECESIDAD DE MODIFICACIONES LEGALES: REGULAR ESPECÍFICAMENTE EL DEBER DE COMPARECENCIA PARA EL CASO DE LA ACUMULACIÓN DE PROCESOS Y DE LOS DENOMINADOS MAXIPROCESOS, Y CONCEDER MÁS PODERES DE DIRECCIÓN FORMAL A LOS JUECES Y TRIBUNALES

La doctrina⁴⁹ se ha preocupado del surgimiento de los denominados maxiprocesos en sistemas más complejos que el nuestro y las dificultades que plantean. Se pone de relieve la dificultad en la organización de los maxiprocesos y los inconvenientes que pueden estar aparejados a la existencia de estos, asociados a una serie de costos relativos a la eficacia y vigencia de garantías y principios fundamentales del Derecho penal y procesal penal.

Esos inconvenientes son ciertos, sin duda, pero el fenómeno procesal al tiempo parece inevitable y una necesidad que también responde a la preservación de determinados valores jurídicos. La acumulación de acusaciones (pretensiones) en un único procedimiento encuentra sustento en el Derecho procesal chileno —según el art. 274 CPP— en la necesidad de evitar pronunciamientos contradictorios entre asuntos que están vinculados o en la conveniencia de maximizar el rendimiento del esfuerzo probatorio en casos donde las fuentes de prueba son en buena medida las mismas.

Un instrumento destinado a articular las reglas y valores en tensión está en la norma recién citada. El art. 274 en su inciso segundo contempla la posibilidad de que el juez de garantía ordene la separación de acusaciones (desacumulación) contenidas en un solo escrito de acusación, y dicte en consecuencia distintos autos de aperturas de juicio oral, “cuando, de ser conocida en un solo juicio oral, pudiere provocar graves dificultades en la organización o el desarrollo del juicio o detrimento al derecho de defensa, y siempre que ello no implicare el riesgo de provocar decisiones contradictorias”.

⁴⁹ FERRAJOLI, Luigi. Derecho y razón. Teoría del garantismo penal, pp. 823-824; CUBILLO, Ignacio. Las causas de conexión penal y su aplicación tras la reforma operada por la ley 41/2015, pp. 41-44 y 55-57. DE LA OLIVA, Andrés. La conexión en el proceso penal, pp. 28-31, alertaba de la importancia y del valor de garantía que tiene la regla general del principio de unidad de objeto en el proceso penal.

Pero si se opta por descartar la separación de acusaciones en autos de aperturas distintos, con el fin de privilegiar otros valores distintos como podría ser la evitación de fallos contradictorios o incluso la economía procesal mediante la unidad del juicio de los asuntos en los que deban practicarse unos mismos medios de prueba, ello no puede hacerse con cargo a los derechos fundamentales de los acusados que quedan sujetos a un deber legal de asistencia absoluto que puede llegar a ser muy gravoso.

Desde este punto de vista vale la pena considerar de *lege ferenda* al menos dos instrumentos específicos. Primero, una disposición que potencie las facultades del juez o tribunal para organizar el juicio oral y disponer el orden de la práctica de la prueba —con audiencia de las partes— especialmente en procesos de cierta envergadura, para hacerlos más eficientes desde el punto de vista de la comparecencia de los acusados y permitir, por ejemplo, que la interpretación que ha hecho la CS pueda tener el rendimiento que se pretende en orden a moderar las consecuencias eventualmente gravosas del deber de comparecencia del acusado⁵⁰.

En segundo lugar, se debería considerar la incorporación al CPP de un régimen legal semejante al existente en Italia o Alemania con normas que contemplen excepciones que moderen el deber de asistencia a la audiencia del juicio oral.

En Italia la comparecencia y la intervención del acusado en el juicio se miran en primer lugar desde el ángulo del derecho del acusado a participar en el proceso⁵¹ y, en consecuencia, los efectos de la incomparecencia dependerán de si se trata de una elección voluntaria o si, por el contrario, se debe a la falta de conocimiento o a un impedimento.

Si hay falta de conocimiento efectivo, sin su culpa, se debe proceder a la renovación de la citación a juicio, por aplicación de lo dispuesto en el art. 420 bis. Si la incomparecencia se debe a la absoluta imposibilidad de comparecer que afecta al acusado, se procede conforme lo ordena el art. 420 ter, y el juez ordena el reenvío a una nueva audiencia

⁵⁰ Nos remitimos a lo apuntado sobre los trabajos relativos al *case managment* en nota 47.

⁵¹ TONINI, Paolo. *Diritto processuale penale*, pp. 314-315; SIRACUSANO, Del-fino. *Diritto processuale penale*, v. II, pp. 295-300.

y ordena la renovación de la citación. Si la imposibilidad no es absoluta, el juez declara la contumacia del acusado y este es representado en el juicio por el defensor.

Con todo, lo importante es que el acusado puede renunciar a comparecer y sin embargo se puede proceder en su ausencia, entendiéndose representado por su defensor en el juicio, art. 420 bis números 1, 2, 3 y 4. Esto revela un cariz y una configuración distintos de la asistencia y comparecencia del acusado en el juicio, en el que prima el derecho a intervenir en el proceso por sobre un deber legal rígido, que no acoge las diferentes situaciones que se presentan.

La norma del artículo 420 2-ter confirma la flexibilidad normativa. Este precepto dispone que el imputado-acusado que, luego de haber comparecido, se aleja de la sala de audiencia o que, presente en una audiencia, luego no comparece a las sucesivas, es considerado presente y representado por el defensor. Esta norma ofrece un buen ejemplo de la regulación de las distintas formas de comparecencia que contempla la ley, y la distinción que cabe hacer entre comparecencia real y jurídica⁵². Y bien puede la ley modular la comparecencia combinando disposiciones que den un tratamiento matizado según los supuestos y los derechos y valores en juego en cada caso. Es evidente además que con normas como estas el principal problema del art. 285 CPP queda enteramente conjurado.

Esa configuración flexible no pierde de vista, por otro lado, el inconveniente que puede derivar de la ausencia del acusado en la audiencia del juicio, y la necesidad de preservar el valor de la eficacia de las actuaciones procesales, y en particular la actividad probatoria desplegada en aquel. Por esta razón el art. 490 le confiere al tribunal la potestad de disponer la comparecencia coactiva del acusado ausente cuando su presencia sea necesaria para la práctica de un medio de prueba.

En Alemania el § 230 de la Ordenanza Procesal Penal contempla la comparecencia del acusado como un deber legal y presupuesto

⁵² ORTELLS, Manuel. La ausencia del imputado en el proceso penal. Consideración especial de la incomparecencia pp. 433-492.

procesal⁵³⁻⁵⁴, salvo que exista una excepción legal. Por eso se dice⁵⁵ que “(s)i falta el acusado, normalmente el tribunal debe postergar el juicio oral. Si el acusado no está suficientemente disculpado, puede ordenar su comparecencia compulsiva para el juicio oral, o disponer una orden de captura limitada a la duración del juicio oral”.

Con todo, la legislación alemana contempla excepciones relevantes. Es así como el juicio oral puede tener lugar en ausencia del acusado en casos de delitos de bagatela o incluso de delitos simples (§§ 232 y 233, respectivamente).

Pero además de estas importantes excepciones, el § 231.2 establece la posibilidad de que el acusado que comparece al inicio de la audiencia, luego de escuchar la acusación, se aleje por su propia voluntad, y sin embargo pueda continuar el juicio en ausencia del acusado, siempre que el juez no considere necesaria su presencia en juicio. Una regla semejante existe para aquellos casos en que el acusado ha provocado su incapacidad para estar presente en juicio de forma intencional. Se entenderá que su presencia no es necesaria para la realización del juicio.

Existe una diversidad de otros supuestos en que el deber de comparecencia en el juicio oral es relativizado en el régimen jurídico alemán⁵⁶. Entre todos ellos cabe poner de relieve la norma prevista en el § 231c, que se refiere exactamente al problema en estudio, esto es, al supuesto de procesos con pluralidad de acusados por hechos distintos en los que estos se ven compelidos a estar presente durante la audiencia del juicio incluso en aquellas partes que no les afecten. En el § 231c alemán la disposición —a diferencia del art. 285 chileno— ofrece un tratamiento excepcional para este supuesto: establece que los acusados se pueden ausentar de aquellas partes del juicio que no les afecten, con la autorización del tribunal⁵⁷. Esta disposición

⁵³ ROXIN, Claus y SCHÜNEMANN, Bernd. Derecho procesal penal, p. 255.

⁵⁴ SCHLÜCHTER, Ellen. Derecho procesal penal, p. 87 y pp. 114-115, como dijimos, estima que el deber de asistencia no es un presupuesto procesal precisamente por la existencia de diversas excepciones legales a este.

⁵⁵ ROXIN, Claus y SCHÜNEMANN, Bernd. Derecho procesal penal, p. 525.

⁵⁶ ROXIN, Claus y SCHÜNEMANN, Bernd. Derecho procesal penal, pp. 525-532.

⁵⁷ ROXIN, Claus y SCHÜNEMANN, Bernd. Derecho procesal penal, pp. 531-532; SCHLÜCHTER, Ellen. Derecho procesal penal, p. 114.

señala exactamente lo mismo que la Corte Suprema concluía en la interpretación del art. 285 CPP.

En consecuencia, como ha quedado demostrado, de *lege ferenda* cabe auspiciar una regulación más completa y matizada del deber de asistencia y comparecencia del acusado en la audiencia del juicio oral. Como mínimo habría que contemplar normas que se hagan cargo de la necesidad de atenuar la rigidez del deber de asistencia, con las excepciones que permitan moderar ese deber, admitiendo la ausencia del acusado en aquella, con autorización del tribunal, cuando su presencia no tenga sentido desde el punto de vista del derecho de defensa del acusado, ni desde el punto de vista del interés público en la eficacia del proceso penal.

También sería muy útil una norma específica para el acusado de acumulación de procesos con pluralidad de acusados, que permitiese —como hace el § 231c— el alejamiento de la audiencia en aquellas partes del juicio que no afectan a un acusado.

CONCLUSIONES

Tras la exposición precedente volvemos a la pregunta inicial: ¿es inconstitucional el deber del acusado a estar presente durante toda la audiencia del juicio oral, en los términos previstos en el art. 285 CPP? La respuesta no puede ser binaria, y merece las siguientes consideraciones.

1) La tesis del Tribunal Constitucional sobre la inconstitucionalidad del art. 285 se sustenta en dos premisas. Primero, que el establecimiento del deber legal de asistencia a la audiencia del juicio oral discurre sobre la consideración de que la disposición representa la forma de asegurar el derecho del acusado de asistir al juicio oral y defenderse en este, pero al mismo tiempo representa un deber, porque también con él se tutela un interés público como es la justa realización del juicio, exento de vicios que puedan afectar su validez, e, incluso, el interés público que existe en la optimización del descubrimiento de la verdad y la evitación de sentencias erróneas. Entiende entonces que el deber legal previsto en el precepto es constitucionalmente legítimo.

Por otra parte, sentada la premisa de legitimidad de una norma como la del art. 285 que impone el deber de asistencia del acusado, la

premisa segunda de la decisión es que la inconstitucionalidad se anida no en la regla puesta por el legislador sino en la omisión de excepciones a aquel deber con disposiciones que relativicen el alcance de ese deber para supuestos como los maxiprocesos con juicios orales extensísimos, de modo que ese deber no se vuelva en un gravamen insoportable para el acusado con afectación sensible de sus derechos fundamentales.

2) De estas dos premisas deriva la conclusión, no declarada explícitamente por el Tribunal Constitucional, de una inconstitucionalidad por omisión, por el silencio relativo del legislador, en los términos expuestos.

3) El tratamiento que da el Tribunal Constitucional a esta inconstitucionalidad por omisión, sin embargo, es la de inaplicabilidad por inconstitucionalidad por comisión (positiva) sobre el precepto legal existente, de una sola palabra de dicho precepto, la voz “toda”, con el fin de relativizar el deber de asistencia del acusado, y permitirle a la autoridad jurisdiccional ordinaria que determine la extensión de ese deber. Esta solución plantea dos dudas.

La primera es que con esta técnica parece ser que se quiera eludir el asunto de la inconstitucionalidad por omisión y los medios y formas para tratar esta, pero se puede estar incurriendo en una técnica mediante la cual —sin la debida advertencia— se proceda a reescribir el precepto legal, haciéndolo decir por este medio algo enteramente distinto de lo que decía con la palabra que se “expulsa” por ser ella sola inconstitucional.

Por otra parte, con el intento de reescribir el precepto legal con la expulsión de la palabra “toda” del inciso primero del art. 285, no se consigue, sin embargo, el efecto de relativizar la extensión del deber de asistencia a la audiencia, precisamente por la razón de la naturaleza que tiene la audiencia de juicio, esto es, en cuanto actuación procesal unitaria. Bien se componga de una, de dos o de tres o más sesiones, la audiencia sigue siendo una sola, y ella no deviene en fraccionable por el hecho de eliminar del precepto la palabra “toda”. El enunciado legal que dice “[e]l acusado deberá estar presente durante toda la audiencia” no cambia su valor jurídico por el hecho de ser reescrito por el Tribunal Constitucional: “[e]l acusado deberá estar presente durante la audiencia”. Estar presente “durante la audiencia” es lo mismo que estar presente “a lo largo de la audiencia”, y esto significa estar presente durante todas sus sesiones, y no en algunas, en la mitad o en un tercio. Menos se puede concluir que

la reescritura del precepto habilite al juez —que quede investido de la potestad— para establecer excepciones no contempladas en la disposición legal, cuestión que por lo demás los ministros Fernández, Pozo y Letelier, advierten y deslizan en su prevención.

4) Tiene más provecho técnico para la interpretación del deber de asistencia del art. 285 CPP atender al fenómeno jurídico procesal que en estos supuestos está operando normalmente: la acumulación procesal. La importancia de considerar la relevancia de la acumulación procesal y la pluralidad de objetos para hacer una interpretación más adecuada del precepto, tal como hizo la Corte Suprema intuyendo el camino más adecuado desde el punto de vista procesal, cuando se pronuncia en el recurso de amparo de 27 de abril de 2023, rol 68334-2023.

Cabe auspiciar entonces una forma de interpretar la expresión “durante toda la audiencia”, como “durante toda [la parte de] la audiencia que se refiera a la pretensión acusatoria y pruebas que le conciernen al acusado”, siguiendo el criterio de la acumulación de procesos en un mismo procedimiento, de manera que una interpretación racional del deber de asistencia se ciña en principio a los objetos procesales en los que es parte el acusado y no, como es palmario, respecto de aquella [parte de la] audiencia en que se ventila prueba únicamente referida a otros objetos procesales en los que un acusado determinado no posea la calidad de tal.

5) Es efectivo, sin embargo, que esta reinterpretación racional del alcance del precepto no resuelve íntegramente el problema. El diseño legal no contempla normas claras que le aseguren al tribunal las potestades suficientes para organizar el juicio oral de forma eficiente, especialmente en juicios complejos, con una cantidad importante de prueba y con una pluralidad de acusados. Son insuficientes por otro lado las escasas disposiciones legales que se ocupan del fenómeno de la acumulación y desacumulación —unión y separación de acusaciones—, y con ellas no es posible responder adecuadamente a dichos procesos (a menudo calificados como maxiprocesos).

6) De *lege ferenda* cabe evaluar la introducción de disposiciones que regulen la comparecencia-asistencia del acusado de forma íntegra y con los matices y excepciones necesarias, en las cuales se parta de la base de conjugar el derecho de asistencia y defensa del acusado, el presupuesto de validez que implica la comparecencia del acusado y el

interés público envuelto en esto que hace del mismo un deber legal, con los casos en que la flexibilización de la asistencia no afecta la esencia del deber de asistencia, y consienta la articulación adecuada con los derechos fundamentales afectados por una extensión desmesurada de dicho deber.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

ACOSTA SÁNCHEZ, José. *Formación de la constitución y jurisdicción constitucional*. Madrid: Tecnos, Madrid, 1998.

AMBOS, Kai. El principio acusatorio y el proceso acusatorio: Un intento de comprender su significado actual desde la perspectiva histórica. In BACHMAIER WINTER, Lorena (coordinadora). *Proceso penal y sistemas acusatorios*. Madrid, Barcelona, Buenos Aires: Marcial Pons, 2008.

ARMENTA DEU, Teresa. *Sistemas procesales penales. La justicia penal en Europa y América*. Madrid, Barcelona, Buenos Aires: Marcial Pons, 2012.

BULNES ALDUNATE, Luz. La inconstitucionalidad por omisión. *Estudios Constitucionales*, Santiago, vol. 4, N° 1, 2006, pp. 251-264.

CUBILLO PÉREZ, Ignacio José. Las causas de conexión penal y su aplicación tras la reforma operada por la Ley 41/2015, *Revista Estudios de Deusto*, Bilbao, vol. 65/2, 2017, pp. 39-83. [https://doi.org/10.18543/ed-65\(2\)-2017pp39-83](https://doi.org/10.18543/ed-65(2)-2017pp39-83)

DE LA OLIVA SANTOS, Andrés. *La conexión en el proceso penal*. Pamplona: Ediciones Universidad de Navarra, 1974.

DEL RÍO FERRETTI, Carlos. *Los poderes de decisión del juez penal*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2009.

DEL RÍO FERRETTI, Carlos. Cuatro reflexiones a propósito de la sentencia del Tribunal Constitucional, rol 2330-12-INA, *Revista chilena de Derecho y Ciencias penales*, Santiago de Chile, V.II, N° 2, pp. 97-120, 2013.

DUCE JULIO, Mauricio y RIEGO RAMÍREZ, Cristián. *Proceso penal*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2007.

FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*. Madrid: Trotta, (traducción de Perfecto Andrés Ibáñez, Alfonso Ruiz Miguel, Juan Carlos Bayón Mohino, Juan Terradillos Basoco, Rocío Cantarero Bandrés), 1995.

FONTECILLA RIQUELME, Rafael. *Tratado de Derecho procesal penal*, t. I, Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1978.

FONTECILLA RIQUELME, Rafael. *Tratado de Derecho procesal penal*, t. II Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1978.

FUENTES MAUREIRA, Claudio y GARCÍA ODGERS, Ramón. El surgimiento del case managment y la superación del juez director del proceso: el proceso como reflejo de las exigencias y problemas de nuestra época, *Revista de Derecho, Universidad de Concepción*, Concepción, n° 248, pp. 113-147, 2020. <http://dx.doi.org/10.29393/rd248-14scrg20014>

GARCÍA ODGERS, Ramón y FUENTES MAUREIRA, Claudio. El surgimiento del case managment y la superación del juez director del proceso: el proceso como reflejo de las exigencias y problemas de nuestra época, *Revista de Derecho, Universidad de Concepción*, Concepción, n° 248, pp. 113-147, 2020. <http://dx.doi.org/10.29393/rd248-14scrg20014>

GARCÍA ODGERS, Ramón y NÚÑEZ OJEDA, Raúl. La gestión de casos en los Tribunales Superiores chilenos. Una aproximación teórica desde la perspectiva de la gestión de casos al problema de la (sobre) carga de trabajo y su impacto en la adjudicación, *Revista Justicia y Derecho, Universidad Autónoma de Chile*, Santiago de Chile, volumen 7-1, pp. 1-17, 2023. <https://doi.org/10.32457/rjyd.v7i1.2394>

GAROFOLI, Vincenzo. *Istituzioni di diritto processuale penale*. Milano: Giuffrè, 2006.

GÓMEZ ORBANEJA, Emilio. *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Criminal*, t. I, Barcelona, Bosch, 1947.

LÓPEZ LÓPEZ, Osvaldo. *Derecho procesal penal chileno*, Santiago de Chile: Ediar Editores, 1983.

MATURANA MIQUEL, Cristián y MONTERO LÓPEZ, Raúl. *Derecho procesal penal*, t. I, 3ª. edición, Santiago de Chile, Librotecnia, 2017.

MONTERO LÓPEZ, Raúl y MATURANA MIQUEL, Cristián (2017): *Derecho procesal penal*, t. I, 3ª. edición, Santiago de Chile, Librotecnia, 2017.

NÚÑEZ OJEDA, Raúl y GARCÍA ODGERS, Ramón. La gestión de casos en los Tribunales Superiores chilenos. Una aproximación teórica desde la perspectiva de la gestión de casos al problema de la (sobre) carga de trabajo y su impacto en la adjudicación, *Revista Justicia y Derecho, Universidad Autónoma de Chile*, Santiago de Chile, volumen 7-1, pp. 1-17, 2023. <https://doi.org/10.32457/rjyd.v7i1.2394>

NÚÑEZ VÁSQUEZ, J. Cristóbal. *Tratado del proceso penal y del juicio oral*, t. I Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2003.

NÚÑEZ VÁSQUEZ, J. Cristóbal. *Tratado del proceso penal y del juicio oral*, t. II. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2003.

ORTELLS RAMOS, Manuel. La ausencia del imputado en el proceso penal. Consideración especial de la incomparecencia, *Revista de Derecho procesal Iberoamericana*, Madrid, N° II-III, abril-septiembre, 1978.

PEREDO ROJAS, Marcela. *Hacia la configuración de la omisión como vicio de inconstitucionalidad, su posible control y sanción en el ordenamiento jurídico constitucional chileno*. Santiago de Chile: Ediciones Jurídicas de Santiago, 2020.

RIEGO RAMÍREZ, Cristián y DUCE JULIO, Mauricio. *Proceso penal*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2007.

ROXIN, Claus y SCHÜNEMANN, Bernd. *Derecho procesal penal* (29° edición, Buenos Aires: Ediciones Didot (traducción de Mario Moretti y Darío Rolón), 2019.

RUAY SÁEZ, Francisco Alberto. Inconstitucionalidad por omisión y paradigma neoconstitucional: los peligros de un exceso hermenéutico, *Revista Jurídica Digital, Universidad de Los Andes*, Santiago de Chile, volumen 6/1, pp. 81-96, 2022. <https://doi.org/10.24822/rjduandes.0601.5>

SCHÜNEMANN, Bernd y ROXIN, Claus. *Derecho procesal penal* (29° edición, Buenos Aires: Ediciones Didot (traducción de Mario Moretti y Darío Rolón), 2019.

SCHLÜCHTER, Ellen. *Derecho procesal penal* (revisión traducción Iñaki Esparza Leibar y Andrea Planchadell Gargallo) Segunda edición, Valencia: Tirant lo Blanch, 1999.

SIRACUSANO, Delfino. *Diritto processuale penale*, v. II (con Galati, Tranchina y Zappalà), Milano: Giuffrè, 2011.

TONINI, Paolo. *Diritto processuale penale*, 3ª. edición, Milano: Giuffrè, 2005.

VERDUGO RAMÍREZ, Sergio. Inconstitucionalidad por omisión del legislador, *Revista Actualidad Jurídica*, Santiago de Chile, tomo I (enero), pp. 373-396, 2009.

VILLAYERDE MENÉNDEZ, Ignacio. Los remedios de la inconstitucionalidad por omisión, *Justicia Electoral*, Ciudad de México, N° 16, Cuarta Época, julio-diciembre, pp. 195-271, 2015.

ZAGREBELSKY, Gustavo. *Il giudice delle leggi artefice del diritto*. Napoli: Editoriale Scientifica, 2007.

ZAPATA LARRAÍN, Patricio. *La jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Parte general*, Santiago de Chile: Biblioteca Americana, 2002.

Authorship information

Carlos del Río Ferretti. Profesor titular de Derecho procesal de la Universidad Nacional Andres Bello (Chile). Licenciado en Ciencias Jurídicas de la Universidad Central (Chile), y doctor en Derecho por la Universidad de Valencia (España). carlos.delrio@unab.cl

Additional information and author's declarations (scientific integrity)

Acknowledgement: Agradezco a Sebastián Ríos Alvarado, licenciado en Derecho y abogado, por su colaboración con la revisión formal de la bibliografía y de las notas a pie de página.

Conflict of interest declaration: the author confirms that there are no conflicts of interest in conducting this research and writing this article.

Declaration of authorship: all and only researchers who comply with the authorship requirements of this article are listed as authors; all coauthors are fully responsible for this work in its entirety.

Declaration of originality: the author assures that the text here published has not been previously published in any other resource and that future republication will only take place with the express indication of the reference of this original publication; he also attests that there is no third party plagiarism or self-plagiarism.

Data Availability Statement: In compliance with open science policies, all data generated or analyzed during this study are included in this published article.

Editorial process dates (<https://revista.ibraspp.com.br/RBDPP/about>)

- Submission: 08/04/2025
- Desk review and plagiarism check: 22/04/2025
- Review 1: 12/05/2025
- Review 2: 16/05/2025
- Preliminary editorial decision: 17/09/2025
- Correction round return: 12/10/2025
- Final editorial decision: 13/10/2025

Editorial team

- Editor-in-chief: 1 (VGV)
- Reviewers: 2

HOW TO CITE (ABNT BRAZIL):

DEL RÍO FERRETTI, Carlos. La presencia del acusado durante toda la audiencia de juicio oral. Una interpretación procesal de la inconstitucionalidad por omisión del art. 285 CPP. *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, vol. 11, n. 3, e1217, set./dez. 2025. <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v11i3.1217>



License Creative Commons Attribution 4.0 International.