

0000589

QUINIENTOS OCHENTA Y NUEVE



2023

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sentencia

Rol 13.566-2022

[15 de marzo de 2023]

REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR
INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DEL ARTÍCULO 387,
INCISO SEGUNDO, DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL

SERGIO ANTONIO PÉREZ IBARRA

EN EL PROCESO PENAL RIT N° 260-2021, RUC N° 2010026988-1,
SEGUIDO ANTE EL TRIBUNAL DE JUICIO ORAL EN LO PENAL DE
VALPARAÍSO

VISTOS:

Que, con fecha 18 de agosto de 2022, Sergio Antonio Pérez Ibarra ha presentado un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo 387, inciso segundo, del Código Procesal Penal, en el proceso penal RIT N° 260-2021, RUC N° 2010026988-1, seguido ante el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Valparaíso.

Precepto legal cuya aplicación se impugna:

“Código Procesal Penal:

Artículo 387. Improcedencia de recursos. La resolución que fallare un recurso de nulidad no será susceptible de recurso alguno, sin perjuicio de la revisión de la sentencia condenatoria firme de que se trata en este Código.

Tampoco será susceptible de recurso alguno la sentencia que se dictare en el nuevo juicio que se realizare como consecuencia de la resolución que hubiere acogido el recurso de nulidad. No obstante, si la sentencia fuere condenatoria y la que se



hubiere anulado hubiese sido absolutoria, procederá el recurso de nulidad en favor del acusado, conforme a las reglas generales”.

Síntesis de la gestión pendiente y del conflicto constitucional sometido al conocimiento y resolución del Tribunal

Refiere la requirente que el 1 de marzo de 2020 se llevó a efecto la audiencia de juicio oral, y que con fecha 15 de marzo se dictó sentencia que absolvió al acusado de los cargos formulados como autor de los delitos de abuso sexual propio e impropio y de estupro, previstos y sancionados en los artículos 363, 366 y 366 bis del Código Penal, y lo condenó a la pena de 8 años de presidio mayor en su grado mínimo, como autor del delito consumado de violación impropia, previsto y sancionado en el artículo 362 del Código Penal, en carácter de reiterado.

Indica que tanto el Ministerio Público y como su Defensa presentaron sendos recursos de Nulidad para ante la Corte de Apelaciones de Valparaíso, la cual con fecha 29 de abril de 2022 rechazó el recurso de nulidad deducido por la defensa del acusado, y acogió el recurso de nulidad interpuesto por el Ministerio Público, anuló la sentencia y ordenó la realización de un nuevo juicio ante tribunal no inhabilitado.

Añade que el 26 de julio de 2022 se dio inicio a la nueva audiencia de juicio oral en su contra, y que el 12 de agosto de 2022 el tribunal dictó sentencia condenatoria en su contra, imponiéndole la pena de 8 años de presidio mayor en su grado mínimo, por los delitos abuso sexual impropio, violación impropia y estupro, previstos y sancionados en los artículos 366 bis, 362 y 363 N° 2 del Código Penal.

De los antecedentes que obran en el expediente constitucional, a fojas 543 consta recurso de nulidad deducido por el defensor penal público en representación del requirente, en contra de la sentencia de fecha 12 de agosto de 2022, y a fojas 561 rola resolución del Tribunal de Juicio Oral de Valparaíso, de fecha 23 de agosto de 2022 en que se declara admisible el recurso y se concede para ante la Corte de Apelaciones de Valparaíso.

Explicando el conflicto constitucional, la actora sostiene que el derecho a recurrir del fallo ante un juez o tribunal distinto y de superior jerarquía es una garantía primordial en el marco del debido proceso legal, cuya finalidad es evitar que se consolide una situación de injusticia. Señala que de acuerdo a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el objetivo de este derecho es evitar que quede firme una decisión que fue adoptada con vicios y que contiene errores que ocasionarán un perjuicio indebido a los intereses de una persona.

Indica que el precepto legal cuestionado infracciona las garantías contenidas en los numerales 2 y 3 del artículo 19 de la Constitución, pues establece una diferencia de carácter arbitraria que no encuentra un fundamento razonable, al impedir la



interposición del recurso de nulidad en el caso concreto e impide la debida intervención del letrado, a través de la interposición de un recurso que, de forma efectiva, permita que un tribunal de mayor jerarquía pueda pronunciarse sobre la materia.

Agrega la requirente, que el artículo 387 en su inciso segundo autoriza el recurso de nulidad contra la sentencia del segundo juicio, solo si la primera sentencia fue absolutoria y la segunda condenatoria. Enfatiza por tanto que tal disposición implícitamente contiene entonces una definición de agravio que sería ajena al interviniente, y por otra, que sería condicionada a una circunstancia anterior y extraña al juicio actual. Luego, En efecto, si la persona fue absuelta en aquel juicio anulado, goza de una garantía del derecho al recurso en el juicio actual. En cambio, si la persona fue condenada en el primer juicio -y no obstante haberse anulado esa decisión- ello determina que, en el nuevo juicio, el condenado carezca del derecho al recurso.

Por último, señala que una aplicación literal de la norma significaría interpretar con prescindencia de los intervinientes el ejercicio del derecho al recurso, olvidando su carácter de garantía judicial individual y subjetiva integrante de los derechos humanos reconocidos a toda persona en privilegio de una aspiración de economía procesal como sería evitar toda posible reiteración o repetición sucesiva de juicios o juzgamientos defectuosos. Precisamente como derecho humano, correspondería garantizar que el juzgamiento criminal se repitiera tantas veces, como sea necesario.

Tramitación

El requerimiento fue acogido a trámite por la Segunda Sala, con fecha 5 de septiembre de 2022, a fojas 218, disponiéndose la suspensión del procedimiento. En resolución de 21 de septiembre del mismo año se declaró admisible, a fojas 563, otorgándose traslados de fondo.

Con fecha 12 de octubre de 2022, a fojas 574 se hizo parte el Ministerio Público, solicitando el rechazo del requerimiento.

Indica el persecutor público que en este caso concreto se han dictado dos sentencias, habiendo ya ejercido la defensa un recurso de nulidad que fue conocido y rechazado por la Corte de Apelaciones de Valparaíso.

Señala que la norma legal objetada recoge aquellos casos en los que ha precedido al segundo juicio la revisión del fallo por vía del recurso concedido al efecto, esto es, ha precedido el ejercicio de un recurso por la parte agraviada, lo que supone el establecimiento de un recurso o medio legal de impugnación, sin perjuicio de si este último se ejerce o no, ya que esta última decisión se motiva en último término por



consideraciones de conveniencia atadas a la estrategia de cada interviniente que, por eso mismo, no pueden atribuirse al precepto legal.

Por ello señala que el segundo juicio oral es la consecuencia de la existencia y ejercicio del recurso o medio de impugnación legal, en que el sistema chileno ha preferido someter el asunto a un nuevo y pormenorizado examen en un segundo juicio, donde el acusador hará valer exactamente las mismas pruebas vertidas en el primero, todas conocidas por la defensa, volviendo a conceder al imputado el máximo de garantías concentradas en el juicio oral, público y contradictorio. Se trata entonces de una segunda revisión, que fuerza nuevamente al órgano estatal a someter su caso ante un tribunal distinto y a vencer el estado de inocencia que ampara al acusado.

Indica por tanto que efectivamente se realiza la doble revisión, y por lo mismo se reduce, hasta donde es posible cuando se trata de actividades humanas, las posibilidades de error. Aún este error, que pende sobre toda decisión judicial y en tanto suponga la condena de un inocente, también encuentra medios para ser reparado en nuestro Código por vía del respectivo recurso de revisión.

A fojas 582, con fecha 18 de octubre de 2022, rola decreto que ordenó traer los autos en relación.

Vista de la causa y acuerdo

En Sesión de Pleno de 20 de diciembre de 2022 se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública, y los alegatos de los abogados Sebastián Undurraga del Río, por la Defensoría Penal Pública, y de Hernán Ferrera Leiva, por el Ministerio Público.

Se adoptó acuerdo en sesión de igual fecha, según certificación de la relatora de la causa.

CONSIDERANDO:

I.- DILEMA CONSTITUCIONAL

PRIMERO: En la especie el dilema constitucional radica al tenor de las pretensiones y contra pretensiones de las partes en si el precepto legal que se impugna – artículo 387, inciso segundo, del Código Procesal Penal – vulnera el derecho al recurso, apuntando a la normativa contenida en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 8.1.h, y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 14.5. Además, se denuncia la infracción del derecho a defensa y del artículo 19 N° 2 y 3 de la Carta Política, igualmente orientado a la denuncia de una infracción del derecho a recurrir del fallo.



SEGUNDO: A los efectos, de abordar el conflicto constitucional bajo un prisma metodológico de este órgano, cabe considerar “la petitio” de la actora en su libelo de fojas 1 y siguientes, fijando los principios y normas invocadas por la requirente.

II.- DERECHO A DEFENSA.

TERCERO: El derecho a defensa reconocido por el inciso segundo del artículo 19, numeral 3°, es expresión del debido proceso y se denota, entre otros aspectos, en las exigencias que atañen a las condiciones de libertad en que debe verificarse la debida intervención de letrado y en el principio de bilateralidad de la audiencia que, a su vez, incluye la prohibición de condena sin ser oído y la falta de provisión al demandado de los medios necesarios para presentar adecuada y eficazmente sus alegaciones, lo que presupone el conocimiento oportuno de la acción (STC Rol N° 621, considerando 6°; y STC Rol N° 2053, cc. 22° y 23°). En términos generales, el derecho a defensa reconoce su sustrato en el principio contradictorio y los derechos que de él derivan, a los que se añaden derechos tales como la publicidad de las actuaciones del proceso, la motivación de las resoluciones y el acceso a los recursos.

Sin perjuicio de lo anterior, puede afirmarse que los contenidos del derecho a la defensa se reconocen y desarrollan desde una perspectiva teleológica. Como ha sostenido el Tribunal Supremo español, el derecho a defensa implica la posibilidad de un juicio contradictorio, en que las partes puedan hacer valer sus derechos e intereses legítimos “debiendo ser tal derecho entendido y aplicado en función de su teleología, en el sentido de que toda persona puede hacer valer sus derechos ante los Tribunales con plenitud de garantías y posibilidades, pero dentro de las estructuras y exigencias procesales que la ley fije en cada caso dentro de los parámetros constitucionales” (Sala Segunda, 22 de junio de 1987).

CUARTO: La Constitución reconoce la centralidad de la configuración legal de esta garantía cuando señala que la persona “tiene derecho a defensa en la forma que la ley señale”. En esta línea, esta Magistratura ha afirmado que la bilateralidad es regla general y admite gradaciones y excepciones, según la naturaleza de la acción ejercitada (STC Rol N° 2053, c.25°).

Por lo dicho, el derecho a defensa debe sujetarse a las reglas de procedimiento racionales y justas establecidas por el legislador y, por lo mismo, no puede emplearse como vía para allegar al proceso garantías que éste, de acuerdo con los mandatos constitucionales, no ha considerado racionales y justas en la regulación de un determinado procedimiento. El derecho a defensa no comprende el acceso a todas y cada una de las garantías disponibles en cualquier tipo de proceso, sino sólo aquellas que pueden entenderse derivadas directamente del mandato constitucional y aquellas que el legislador ha establecido de conformidad con norma del artículo 19, numeral 3°, inciso sexto, de la Carta Fundamental.



QUINTO: En el caso en específico de autos, el requirente ha sido condenado en un segundo juicio oral penal como autor de los delitos de abuso sexual impropio, violación impropia y estupro, previstos y sancionados en los artículos 366 bis, 362 y 363 N° 2 del Código Penal perpetrado entre diciembre de 2003 y el año 2004 en contra de la entonces menor de edad de iniciales CLMM, hija biológica de su conviviente, condenándolo a la pena de 8 años, cuyo antecedente es que la sentencia dictada por la Il. Corte de Apelaciones de Valparaíso tuvo por argumento que el Tribunal recurrido incurrió en el vicio anunciado al acoger la pretensión de la defensa, en cuanto a acoger la prescripción de los delitos allí indicados, pues ellos prescriben en un plazo de 10 años y no en cinco como indica el fallo, incurriéndose en una errónea aplicación del derecho con influencia sustantiva en lo dispositivo del fallo, conforme a lo que señala el artículo 373 b) del Código Procesal Penal, teniendo como consecuencia, la nulidad del juicio oral y la sentencia, llevándose a efecto un nuevo juicio oral ante el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Valparaíso, por lo cual no resulta pertinente la observación sobre una presunta afectación al derecho a defensa que produzca un menoscabo al imputado.

SEXTO: Junto a lo anterior, tampoco puede entenderse afectado el derecho de defensa, en la medida que el actor constitucional ha ejercido todos los arbitrios procesales que el sistema reformado del procedimiento penal nutre con principios informadores, cuya configuración del mismo, en base a la única o a la doble instancia, es una opción de política legislativa que corresponde al legislador decidir, en el marco de las reservas legales específicas de las garantías de legalidad del proceso y del racional y justo procedimiento. Al efecto, en rol STC 2723-14, en su c. 26, se pronuncia en ese sentido, delimitando que tales garantías son de naturaleza genérica respecto a los derechos fundamentales como límites al poder estatal, establecida en la primera parte del inciso segundo, del artículo 5°, constitucional. Por tales consideraciones, la argumentación de la requirente en este tópico debe rechazarse.

III.- DERECHO AL RECURSO.

SÉPTIMO: Al analizar los vicios de constitucionalidad que producirían la infracción constitucional, cabe recordar, en primer lugar, que el requirente alega que el precepto impugnado vulneraría la garantía al derecho al recurso, por imposibilitar recurrir respecto de la sentencia del segundo juicio oral que lo colocó en una posición de agravio. Ello generaría, además, una infracción al derecho de defensa, porque impide la debida intervención del abogado defensor a través de la interposición de un recurso que, de manera efectiva, permita que un tribunal de mayor jerarquía pueda pronunciarse sobre la materia.

OCTAVO: Sin embargo, el debido proceso contempla, entre sus elementos constitutivos, el derecho al recurso, el cual sólo consiste en la facultad de solicitar a un tribunal superior que revise lo resuelto por el inferior; el racional y justo procedimiento necesariamente debe contemplar la revisión de las decisiones



judiciales: “impedir la revisión de los hechos es generar respuestas jurisdiccionales sujetas a errores que no garantizan la debida imparcialidad del juzgador, al no estar sujeto a control, examen o revisión de lo resuelto” (Derecho al Recurso, Williams Eduardo Valenzuela Villalobos, Ed. Jurídicas de Santiago, año 2015, p. 54).

NOVENO: A mayor abundamiento, tratándose del imputado criminal, el citado derecho es expresamente reconocido en tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes. En STC Rol N° 1432 se sostuvo que *“el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece en su artículo 14.5 que: “Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley”. La Convención Americana de Derechos Humanos dispone que: “Toda persona inculpada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante todo el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: h) Derecho a recurrir del fallo ante un juez o tribunal superior”. Ambas normas están vigentes en nuestro país conforme al artículo 5º, inciso segundo, de la Constitución”* (STC Rol N° 1443, c. 12º).

DÉCIMO: La decisión de sustituir o modificar el sistema de acciones y recursos respecto de las decisiones judiciales constituye una problemática que -en principio- deberá decidir el legislador dentro del marco de sus competencias, debiendo sostenerse que, en todo caso, una discrepancia de criterio sobre este capítulo no resulta eficaz y pertinente per se para configurar la causal de inaplicabilidad que en tal carácter establece el artículo 93, número 6º, de la Carta Fundamental (entre otros, Rol N° 1065-2008). En el mismo sentido, es necesario reiterar que el Tribunal Constitucional sólo ejerce un control de constitucionalidad, sin que le corresponda analizar el mérito de una regulación legal. En efecto, y tal como se consignó en sentencia Rol N° 1.432, esta Magistratura ha afirmado que *“el Tribunal Constitucional no legisla ni administra, ni entra a calificar la bondad de las disposiciones legales o administrativas sometidas a su control. Sólo debe resolver si dichos actos se ajustan o no a los preceptos constitucionales. De una parte, debe velar por que la ley no vulnere los límites constitucionales y, de otra, no puede inmiscuirse en la esencia del ejercicio de la función pública que le corresponde al Congreso Nacional”*. (Sentencia Rol N° 591-2006, considerando 9º). Adicionalmente, que: *“En el caso del legislador, tal esfera de autonomía comprende, básicamente, el conjunto de apreciaciones de mérito y oportunidad que llevan a la adopción de una u otra fórmula normativa. Sólo cuando el Parlamento exceda su ámbito de competencia, infringiendo los márgenes contemplados en la Constitución, o violente el proceso de formación de la ley, el Tribunal Constitucional puede intervenir para reparar los vicios de inconstitucionalidad en que éste haya incurrido”* (Idem. En el mismo sentido, vid., entre otros, roles N°s 231, consid. 7º; 242, consid. 3º; 465, consid. 23º; 473, consid. 11º; 541, consid. 15º, y, recientemente, 786). En suma, *“la Carta Fundamental establece órganos legislativos, administrativos y jurisdiccionales, y cuando estos últimos controlan la constitucionalidad de los actos de los primeros no pueden invadir su campo propio, por lo*



tanto, les está vedado entrar a calificar el mérito, oportunidad o conveniencia de las normas impugnadas” (Rol N° 535-2006, c. 11º, y en el mismo sentido Rol N° 517-2006, c. 12º).

DÉCIMO PRIMERO: Que la garantía aducida en el arbitrio de autos, encuentra una limitación sobre los sistemas de controles jerárquicos en la vieja dogmática procesal, pero en un sistema reformado basado en la “multiplicidad de jueces” que intervienen en el proceso penal y los controles, limitaciones y garantías relativas al debido proceso, conforman un subsistema recursivo, donde mediante la vía de recursos extraordinarios que, para no vulnerar el derecho al recurso puntualmente, su disponibilidad se limita a sentencias que han estado afectas al denominado control horizontal, no apareciendo ningún menoscabo en cuanto a la opción para resguardar el contenido esencial del derecho al recurso, respetando arbitrios procesales como el recurso de nulidad e incluso, el recurso de queja ante la Excm. Corte Suprema.

DÉCIMO SEGUNDO: En el caso concreto, no hay indefensión que el requirente reclama, pues, en primer lugar, se aplicó el principio del doble conforme, ya que el requirente tuvo la oportunidad de que, ante un tribunal diferente, con una integración de jueces distinta, pudiese probar su supuesta inocencia (presunción o estado de inocencia). La ley le permitió entonces al requirente ejercer su derecho a defensa, sin impedir la debida intervención de su abogado para hacer valer sus alegaciones, como de hecho sucedió.

DÉCIMO TERCERO: Cabe hacer notar que en el primer juicio pudo hacer valer las distintas formas de impugnación contempladas en el procedimiento penal. Así pues “La invocación de una presunta vulneración del derecho al recurso aparece refutada en la práctica por la sistemática del control horizontal entre los intervinientes en el proceso penal, reafirmada además por la existencia de recursos extraordinarios de nulidad y de queja” (STC 3309 c. 19º). Por tanto, “en la especie, el proceso sub lite cumplió con las garantías constitucionales de legalidad del tribunal; del juzgamiento y racionalidad, puesto que fue previo y legalmente tramitado, fallado por tribunal competente y se realizó un segundo juicio oral por causa del recurso de nulidad acogido respecto del primer juicio” (STC 986 c. 45º).

DÉCIMO CUARTO: Ahora bien, con respecto a la limitación legal de interponer un recurso de nulidad en contra de la sentencia condenatoria en un segundo juicio si la primera sentencia hubiere sido también condenatoria, debe tenerse en consideración que la jurisdicción judicial consiste en “fallar de acuerdo a la ley vigente los conflictos de intereses de relevancia jurídica sometidos a su conocimiento”, teniendo las características de “un poder-deber que permite al Estado, a través de ellos, garantizar la vigencia efectiva del derecho y, a las partes afectadas por un conflicto, su solución uniforme y ajustada a la ley” (STC Rol N° 205, c. 8º).



La jurisprudencia histórica ha afirmado que “las necesidades de certeza y seguridad jurídica son inherentes a la resolución de conflictos por medio del proceso, lo que implica que en algún momento el mismo debe concluir, hecho en lo que se basa la preclusión de la impugnabilidad de las sentencias, frente a lo cual se está en la especie. En este sentido cabe señalar que, desde la perspectiva ya analizada, toda sentencia, en algún momento, es agravante para una de las partes, específicamente para la parte vencida, y si el agravio implicara que siempre debe haber un recurso que lo remedie, el proceso nunca podría tener fin. Hace fuerza a esta argumentación que la propia Carta Fundamental, en su artículo 76, prohíbe “hacer revivir procesos fenecidos”, con lo cual resulta obvio concluir que la Constitución Política ha estructurado el ejercicio de la jurisdicción reconociendo expresamente la fundamental premisa de la necesidad del fin del proceso como forma de solución real y definitiva de los conflictos. Sin la aplicación del efecto de cosa juzgada, el conflicto no queda resuelto, con lo cual el proceso no cumple su función, reconociéndose como única excepción a ello la acción de revisión de sentencias firmes, contemplada expresamente en la legislación procesal civil y penal” (STC Rol N° 1130 c. 17°).

DÉCIMO QUINTO: Particularmente, en los procesos seguidos ante los tribunales encargados de conocer causas criminales, merecen protección no sólo los intereses de quienes intervienen en ellos sino los de la sociedad toda, estableciendo la Constitución que la organización y atribuciones de tales tribunales deben ser los necesarios “para la pronta y cumplida administración de justicia en todo el territorio de la República” (art. 77).

Si corresponde al Estado el poder y el deber de hacer efectiva la amenaza contenida en la norma penal cuando es quebrantada, de acuerdo al “principio de estatalidad” que domina el proceso penal, según el cual, “el Estado ha reservado para sí la definición de las conductas delictuosas, la jurisdicción penal, el poder de imponer las penas y el poder de su ejecución” (Letelier Loyola, Enrique (2009). “Los principios del Proceso Penal relativos al ejercicio de la acción y la pretensión: reflexiones y críticas a la luz de algunos ordenamientos vigentes. Revista de Derecho. Universidad Católica del Norte, Año 16 No 2, p. 197), para cumplir con su tarea de administrar justicia en forma pronta y cumplida, dando así certeza jurídica y velando por el interés general, el precepto legal impugnado busca impedir la superposición de sucesivos recursos y con ello la dilación indebida y el riesgo de no ser juzgado dentro de un plazo razonable.

IV.- CONCLUSIONES.

DÉCIMO SEXTO: Que por las razones antes expuestas y teniendo, además, en consideración que la acción de inaplicabilidad implica un control constitucional basado en el ámbito del positivismo jurídico que nos ha legado el constituyente, resulta pertinente delimitar que la invocación por esta Magistratura de instrumentos más flexibles para utilizarlos en la actividad concreta de la acción de control de



constitucionalidad, en la opción de ser utilizados en una actividad concreta de la interpretación de la ley por parte de los jueces de fondo, lo que nos lleva, necesariamente, a desechar el presente arbitrio.

Y TENIENDO PRESENTE lo preceptuado en el artículo 93, incisos primero, N° 6°, y decimoprimer, y en las demás disposiciones citadas y pertinentes de la Constitución Política de la República y de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,

SE RESUELVE:

- I. **QUE SE RECHAZA EL REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD DEDUCIDO A FOJAS 1. OFÍCIESE.**
- II. **ÁLCESE LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA EN AUTOS. OFÍCIESE.**
- III. **QUE NO SE CONDENA EN COSTAS A LA PARTE REQUIRENTE, POR ESTIMARSE QUE TUVO MOTIVO PLAUSIBLE PARA LITIGAR.**

DISIDENCIA

Los Ministros señores **CRISTIÁN LETELIER AGUILAR, MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ Y RODRIGO PICA FLORES**, estuvieron por **acoger** la acción deducida a fojas 1, por las siguientes razones:

1°. Que, se ha deducido acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, por la cual se impugna el inciso segundo del artículo 387 del Código Procesal Penal, estimando la requirente que la aplicación de dicha disposición legal produciría efectos contrarios a la Constitución en el proceso penal RIT N°260-2021, RUC N°2010026988-1, seguido ante el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Valparaíso;

2°. Que ,al efecto entonces, la disposición cuya aplicación en la gestión judicial pendiente la requirente objeta es el inciso 2° del artículo 387 del Código Procesal Penal, que a la letra prescribe: *“Tampoco será susceptible de recurso alguno la sentencia que se dictare en el nuevo juicio que se realizare como consecuencia de la resolución que hubiere acogido el recurso de nulidad. No obstante, si la sentencia fuere condenatoria y la que se hubiere anulado hubiese sido absolutoria, procederá el recurso de nulidad en favor del acusado, conforme a las reglas generales”*;

3°. Que, sistematizando los alcances de la regla impugnada, la doctrina ha señalado que resulta **posible identificar los casos en los que sí procede y los casos en los que no posible deducir el recurso de nulidad penal**, señalando que “El recurso de nulidad solo procede bajo dos supuestos. Primero, siempre procede en contra de la sentencia dictada en el primer juicio, sea esta condenatoria o absolutoria. Y,



segundo, dicho recurso procede en contra de la dictada en el segundo juicio solo si ésta fue condenatoria y la pronunciada en el primero fuere absolutoria. Por el contrario, el recurso de nulidad penal se torna irremediabilmente improcedente en cuatro casos. Primero, si la primera sentencia fue absolutoria, la segunda condenatoria y la tercera absolutoria o condenatoria. Segundo, si la primera sentencia fue condenatoria y la segunda absolutoria. Tercero, si ambas sentencias fueron absolutorias. Y cuarto, si ambas sentencias fueron condenatorias. Sin duda, esta última hipótesis es la que genera mayores inconvenientes prácticos a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana y, tratados suscritos por nuestro país sobre la materia y los razonamientos por parte de nuestra doctrina". (ABOU-CHAKRA, Raouf; BECA FREI, Juan Pablo; DÍAZ GARCÍA, Luis Iván (2021). El recurso de nulidad penal ¿Un mecanismo respetuoso del derecho fundamental al recurso? En Revista Ius et Praxis Vol.27 N°3, p. 228);

4°. Que, el fundamento del requerimiento de estos autos constitucionales se centra esencialmente en la imposibilidad, por aplicación del precepto legal impugnado, de recurrir contra la sentencia dictada en un segundo juicio oral por el mismo tribunal referido precedentemente, el que con fecha 11 de Julio de 2022 dictó sentencia condenatoria en contra del requirente como autor de los delitos de abuso sexual impropio, violación impropia y estupro.

Dicha situación procesal, en el entendido de la parte requirente de estos autos constitucionales hace que la citada norma jurídica censurada infrinja los artículos 5 inciso 2° y 19 en sus numerales 2° y 3° inciso sexto de la Constitución Política de la República, en relación con la garantía fundamental de derecho a un recurso contra el fallo de un tribunal inferior, consagrado en los artículos 8 N°2, letra h), y 25 N°1 y 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y en el artículo 14 N°5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

En dicho sentido, argumenta que el derecho a recurrir contra el fallo ante un juez o tribunal distinto y de superior jerarquía es una garantía primordial en el marco del debido proceso legal, cuya finalidad es evitar que se consolide una situación de injusticia (fojas 07);

EL CASO CONCRETO

5°. Que, con fecha 22.12.2022, se formalizó investigación en contra del requirente, por los delitos de abuso sexual, violación, estupro y abuso sexual, previstos y sancionados en los artículos 366, 366 bis, 362, 363 N°2, del Código Penal. Cerrada la investigación, el Ministerio Público presentó acusación en contra del requirente, por los delitos de abuso sexual y violación, y abuso sexual y estupro, todos cometidos en contexto de violencia intrafamiliar, todos en grado de consumado y en carácter de reiterados.



Luego, con fecha 01.03.2022, se llevó a efecto la audiencia de juicio oral en causa RIT N°260-2021, RUC N°2010026988-1, seguido ante el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Valparaíso, en contra del requirente.

Con fecha 15.03.2022, el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal da lectura a la sentencia, en virtud de la cual, condenó al imputado. Esta primera sentencia absolvió al acusado de los cargos formulados como autor de los delitos de abuso sexual propio e impropio y de estupro, previstos y sancionados en los artículos 363, 366 y 366 bis del Código Penal, y lo condenó a la pena de 8 años de presidio mayor en su grado mínimo, como autor del delito consumado de violación impropia, previsto y sancionado en el artículo 362 del Código Penal, en carácter de reiterado, en fechas indeterminadas, durante el período comprendido entre el mes de diciembre del año 2003 a 2009;

6°. Que, ante el referido fallo, el Ministerio Público y la Defensa recurrieron de Nulidad para ante la Corte de Apelaciones de Valparaíso. Con fecha 29.04.2022, la Corte de Apelaciones de Valparaíso rechazó el recurso de nulidad deducido por la defensa del acusado, y acogió el recurso de nulidad interpuesto por el Ministerio Público;

7°. Con fecha 26.07.2022, el Tribunal de Juicio Oral dio inicio a la audiencia en el nuevo juicio oral en contra del requirente.

Con fecha 12.08.2022, el Tribunal de Juicio Oral de Valparaíso dictó la (segunda) sentencia condenatoria. Esta sentencia condena a Sergio Antonio Pérez Ibarra a la pena de 8 años de presidio mayor en su grado mínimo, por los delitos abuso sexual impropio, violación impropia y estupro, previstos y sancionados en los artículos 366 bis, 362 y 363 N°2 del Código Penal;

8°. Que, finalmente, con fecha 23.08.2022, contra esta segunda sentencia, la defensa dedujo un recurso de Nulidad que fue concedido por el Tribuna de Juicio Oral en lo Penal. El recurso se tramita ante la Corte de Apelaciones de Valparaíso, bajo el Rol 1929-2022, encontrándose pendiente de pronunciamiento, atendida la suspensión del procedimiento decretada por esta Magistratura;

9°. Que, por consiguiente, el caso concreto viene configurado, en lo que interesa al presente proceso de inaplicabilidad, por dos sentencias condenatorias sucesivas, siendo distintos los hechos por los cuales el requirente fue condenado y su calificación jurídica;

10°. Que, no ha de perderse de vista que el Código Procesal Penal, en su artículo 372, concede el recurso de nulidad contra la sentencia definitiva, como regla general.

Luego, en el precepto impugnado, establece que no es susceptible de recurso alguno la sentencia que se dictare en el nuevo juicio que se realizare como consecuencia de la resolución que hubiera acogido el recurso de nulidad, introduciendo una diferenciación sustancial en el tratamiento del condenado, según la sanción derive de un primer o posterior juicio.



Igualmente, introduce una diferencia en lo que atañe al derecho al recurso, en atención a cuál haya sido el contenido de la primera sentencia. Si aquella fue absolutoria, el condenado en el segundo juicio dispone del recurso de nulidad; si en el primero fue condenado, carece de él. Siendo así, no cabe sino considerar que el derecho a recurrir no goza de igual protección en los dos supuestos, no obstante aplicarse a las mismas circunstancias;

11°. Que, da doctrina procesal nacional ha llamado la atención sobre este punto. Así, Carlos DEL RÍO ha sostenido que “Una segunda cuestión que plantea graves problemas desde el punto de vista del acceso al recurso es la actual inexistencia del recurso mismo para impugnar la sentencia dictada en el nuevo juicio tras la anulación de una primera sentencia (art. 387 inciso 2° CPP) (...) Piénsese que con la disposición en vigor se niega el acceso al recurso de la segunda sentencia como regla general, salvo que la segunda sentencia sea de condena y la primera (anulada) hubiese sido absolutoria. Y en esa simplificación extrema de los problemas jurídicos complejos, se olvida el legislador que no sólo se le quedaba atrás el caso en que se pasa de absolutoria a otra sentencia absolutoria —situación en que la negación del recurso aun cuando criticable no parece escandalosa— sino además el caso de que se pase de condenatoria a otra condenatoria, incluso con posibilidad de ser más grave la segunda que la primera anulada, en cuyo supuesto la condena (más grave incluso) con la norma simplificadora tampoco tiene acceso a recurso alguno”. (DEL RÍO FERRETTI, Carlos (2012). Estudio sobre el derecho al recurso en el proceso penal”. En Estudios Constitucionales, Año 10, N° 1, 2012. Destacado nuestro);

12°. Que, conforme a lo reseñado, aparece de manifiesto que la aplicación del precepto legal cuestionado constitucionalmente hace imposible impugnar la sentencia dictada en este segundo proceso penal.

Si bien, en la especie, el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal concedió el recurso de nulidad deducido y aquel se encuentra en tramitación ante la Corte de Apelaciones de Valparaíso, ello no conjura el riesgo de que la Corte no se pronuncie sobre el fondo del recurso, pues la norma igualmente puede fundar un rechazo formal del recurso, toda vez que resulta legalmente improcedente;

OBJECIONES DE CONSTITUCIONALIDAD CONTRA LA NORMA JURIDICA IMPUGNADA

13°. Que, los derechos fundamentales garantizados por la Constitución Política de la República de Chile, contenidos en el artículo 19 constituyen medios de defensa con que cuentan las personas frente a los poderes del Estado, instrumentos de amparo “que cumplen no sólo en imponer topes al legislador, sino también en limitar la actividad administrativa y jurisdiccional. Además, cumplen su función de protección en la medida en que inspiran el funcionamiento global del ordenamiento jurídico,



creando un ambiente respetuoso para con ellos” (DÍEZ-PICAZO, Luis María (2008). Sistema de Derechos Fundamentales. Madrid: Thomson, p.45);

14°. Que, el derecho al recurso, como parte integrante del debido proceso, constituye un derecho fundamental en el orden democrático constitucional, consistente en la facultad que tiene el justiciable de solicitar al tribunal superior la revisión de lo resuelto por el inferior, a fin de evitar cualquier clase de error que la decisión jurisdiccional pudiera adolecer, garantizándose aún más la imparcialidad del juez sentenciador. En virtud de ello, es que el inciso sexto del numeral tercero del artículo 19° constitucional impone al legislador la obligación de establecer siempre un procedimiento racional y justo, el que necesariamente debe contemplar el derecho al recurso en los términos referidos;

15°. Que, el examen de constitucionalidad de un precepto legal que haya de tener lugar en un caso concreto tiene que concentrarse en las razones que llevaron al legislador a adoptar la medida de restringir o limitar un aspecto de un derecho fundamental, como es el derecho al recurso que, en la gestión judicial pendiente no es posible de ejercer atendido que, tanto en el primitivo juicio como en el nuevo proceso se dictaron sentencias condenatorias, con la particularidad de que la segunda puede incluso ser más gravosa, para el condenado. La exigencia de justificación de la norma jurídica censurada es un elemento central para determinar si ella se adecua a lo establecido en la Carta Fundamental;

16°. Que, la historia fidedigna del establecimiento del artículo 387, inciso segundo, del Código de Procesal Penal no consigna con claridad las razones que tuvo el legislador para impedir el recurso de nulidad contra la sentencia del segundo juicio oral en lo penal que sea condenatoria, existiendo una sentencia anterior de igual naturaleza, solamente se hace referencia a la participación del señor jefe de la Unidad Coordinadora de la Reforma Procesal Penal del Ministerio de Justicia que señala que debería restringirse la interposición del recurso extraordinario, puesto que lo contrario tornaría al juicio en indefinido;

17°. Que, al respecto, en los términos en que quedó redactada la regla objetada, la doctrina ha sido crítica, particularmente en lo que dice relación con los aspectos constitucionales, manifestando que “la única justificación es una razón de *economía procesal*. Sin embargo, como ha dicho MAIER:” Las limitaciones al recurso del imputado contra la condena o contra la decisión que le impone una medida de seguridad y corrección fundadas...sobre argumentos relativos a la economía de los recursos o en simples razones prácticas, son ilegítimas frente a la cláusula de las convenciones y al carácter de “garantía” que esa regla le atribuye al “derecho al recurso” (HORVITZ, María Inés; LÓPEZ, Julián (2004). Derecho Procesal Penal Chileno. Tomo II. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, p.446).

Se ha advertido también que “El fundamento que parece estar detrás de esta disposición es de economía procesal y de certeza jurídica. Lo primero con miras a evitar la repetición ilimitada de juicios, con los altos costos que esto conlleva y lo



segundo a objeto de obtener una decisión que ponga término al conflicto penal. *La primacía de factores de economía procesal y certeza jurídica, por sobre el derecho al recurso amerita una mayor reflexión. Lo consignado resulta más destacable si, además, se considera que la concesión de un recurso lo es para enmendar errores judiciales. Esto en materia penal resulta de la máxima relevancia, porque la posibilidad de impugnar una resolución judicial, permite controlar la vigencia de las garantías constitucionales que pueden verse afectadas durante el proceso penal, que en este caso quedan derechamente excluidas de la posibilidad de ser revisadas*" (MARCAZOLLO, Ximena (2022). Estado actual de la discusión sobre la constitucionalidad del art. 387 del Código Procesal Penal. En Actualidad Jurídica N° 45, p. 459).

Concluyendo finalmente que "El inciso segundo del art. 387 del Código Procesal Penal niega a los intervinientes la posibilidad de revisar las decisiones judiciales. *Lo expresado resulta particularmente crítico en el caso de las sentencias condenatorias dictadas en el segundo juicio, porque impide que se puedan revertir decisiones viciadas, lo que redundaría en una posible afectación de los derechos fundamentales de los imputados. De este modo, la improcedencia de un medio de impugnación hace primar la seguridad jurídica por sobre el debido proceso, lo cual resulta difícil de comprender.*" (MARCAZOLLO (2022) p. 464);

18°. Que, el sistema de recursos establecidos en el Código Procesal Penal, en general, cumple con los estándares requeridos tanto por los tratados internacionales celebrados por Chile como por la Constitución, en orden a permitir a la parte agraviada con el respectivo fallo, interponer los recursos pertinentes.

Uno de tales medios procesales lo constituye el recurso de nulidad que, es de tal entidad atendido los fundamentos que se deben esgrimir para que prospere su tramitación, siendo de magnitud aquella causal que establece que si en el proceso, o en la dictación de la sentencia, se hubieren vulnerado sustancialmente derechos fundamentales garantizados en el texto supremo procede el mencionado recurso. La excepción a la recta arquitectura jurídica del régimen recursivo diseñado en materia procesal penal lo conforma la disposición legal censurada que se evidencia, por vía ejemplar, en lo siguiente: Supóngase, un momento siquiera, que la sentencia condenatoria del nuevo juicio oral infringiere garantías constitucionales, y no pudiere ser recurrida por existir en el juicio anterior anulado también sentencia de la misma especie, por aplicación de la norma jurídica que origina estos autos constitucionales. Sin rebozo se estaría ante una inequidad material evidente. Posibilidad que, ciertamente, se podría dar en la gestión judicial pendiente;

19°. Que, sostener que la norma jurídica censurada busca evitar la perpetuación de procesos que juzguen la acción delictiva y a sus autores, una y otra vez, resulta ser un argumento insuficiente desde la perspectiva constitucional ante el derecho fundamental de toda persona de obtener un doble conforme, más aún si el régimen de recursos en este sistema procesal penal no está concebido como instrumento de control jerárquico sino como un derecho de las partes de poder



impugnar resoluciones judiciales que causen agravio, siendo ello una característica central del entramado procesal.

Respecto de la consideración de que la norma se justifica para impedir una secuencia indefinida de juicios, cabe consignar que en aquella idea subyace que se dictarán, también indefinidamente, sentencias que incurran en vicios de nulidad y que, por ende, la Corte de Apelaciones estará, sucesivamente y sin límite, acogidos y ordenando la dictación de una nueva sentencia o la realización de nuevos juicios. Dicho aserto es incorrecto, pues, en términos estrictamente lógicos, basta que el vicio invocado no sea tal -es decir que el proceso y la sentencia sean válidos- para que el recurso de nulidad interpuesto sea rechazado y así el proceso concluya por sentencia firme. Así, la existencia de un posible tercer juicio no es necesariamente un anatema procesal; como lo reconoce la misma norma censurada, cuando se pasa de una sentencia absolutoria a una condenatoria;

20°. Que, de lo expuesto se advierte que el precepto legal cuestionado no presenta antecedentes que justifiquen razonablemente la regla contenida en el mismo; más aún si de configurarse situaciones similares no prevé aquellas, pudiéndose originar lagunas en tal sentido que, inclusive pudieren afectar al ente persecutor, verbi gracia, si la sentencia absolutoria del primer juicio se anula y la del nuevo juicio también es absolutoria, conforme a la disposición legal reseñada ni el Ministerio Público ni el querellante particular tendrían derecho al recurso de nulidad;

21°. Que, en el caso concreto habiendo dictado el Tribunal Oral en lo Penal de Valparaíso en un nuevo juicio realizado en razón de haberse acogido un recurso de nulidad, sentencia condenatoria en contra del requirente, y por aplicación del precepto legal denunciado no le es posible al condenado por dicha sentencia refutarla por el medio procesal idóneo, interponiendo el respectivo recurso de nulidad, hace que tal disposición resulte contraria a la Constitución por conculcar lo dispuesto en el artículo 19 N°3, inciso sexto constitucional;

22°. Que, en concordancia con lo expuesto, como lo ha sostenido la doctrina, “La configuración del recurso de nulidad penal no parece satisfacer la exigencia de otorgar al imputado un recurso para impugnar la sentencia condenatoria, *porque en ciertos casos se le priva del mismo, aunque exista vulneración de derechos humanos. Aquello ocurre cuando el imputado recurra de la primera sentencia condenatoria. Si se acoge su recurso, podría imponerse la celebración de un nuevo juicio. Pues bien, podría ocurrir que en el segundo juicio se presenten vicios que constituyan vulneración de derechos humanos del imputado.* Y que, como consecuencia de aquello, se dicta una nueva sentencia condenatoria. De acuerdo con la configuración del recurso, es improcedente recurrir de nulidad en contra de la segunda sentencia condenatoria. Incluso en un escenario tan grave como es la contravención de derechos humanos. Un cierre de este carácter no parece consistente con la exigencia de otorgar al imputado un recurso para impugnar la sentencia” (ABOU-CHAKRA/BECA FREI/DÍAZ GARCÍA (2021) p. 230);



23°. Que, siguiendo la robusta doctrina sustentada por esa judicatura constitucional en relación al derecho al recurso (STC 2743, STC 3119, STC 3338, STC 4572, entre otros) es del caso señalar que impedir la impugnación de la sentencia condenatoria dictada en el nuevo juicio oral, por la vía del recurso de nulidad, al requirente de autos, constituye una afectación a su derecho a defensa y a la garantía de tener un juicio racional y justo, por lo que la acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad deducida que objeta el inciso segundo, del artículo 387 del referido código debió ser acogida, a juicio de estos Ministros, para que tenga plena eficacia lo dispuesto en la Constitución Política de la República en la materia señalada;

24°. Que, la acreditación de los efectos contrarios a la Carta Fundamental que se producen en el caso considerado por la eventual aplicación del precepto legal en cuestión no significa que estos Ministros estén creando un medio de impugnación que la ley no contempla. “Muy por el contrario, a la Jurisdicción Constitucional no le corresponde aquella atribución, propia del poder legislativo. Pero si es su función controlar los efectos fundamentales de una determinada norma jurídica y declarar, en su caso, la inaplicabilidad si de dicho examen se constata su contrariedad con el texto supremo en la gestión judicial pendiente” (STC 11042 c.11);

25°. Que, por todo lo expuesto precedentemente, estos Ministros estuvieron por acoger el requerimiento de inaplicabilidad deducido, y con ello conjurar el riesgo de que por aplicación del precepto impugnado el recurso de nulidad deducido por la defensa del requirente no sea conocido en el fondo, en mérito de lo dispuesto en el artículo 387, inciso segundo, del Código Procesal Penal, que de ser así el referido precepto legal produce efectos contrarios a la Constitución en el caso concreto;

Redactó la sentencia el Ministro señor NELSON POZO SILVA y la disidencia el Ministro señor CRISTIÁN LETELIER AGUILAR.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 13.566-22-INA

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrada por su Presidenta, Ministra señora Nancy Adriana Yáñez Fuenzalida, y por sus Ministros señor Cristian Omar Letelier Aguilar, señor Nelson Roberto Pozo Silva, señora María Pía Silva Gallinato, señor Miguel Ángel Fernández González, señor Rodrigo Patricio Pica Flores, señora Daniela Beatriz Marzi Muñoz y la Suplente de Ministro señora Natalia Marina Muñoz Chiu.

Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora María Angélica Barriga Meza.



4AF8B3F6-B54F-4E96-9583-093B58652584

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalconstitucional.cl con el código de verificación indicado bajo el código de barras.