



000165
Ciento sesenta y cinco

Santiago, veinte de marzo de dos mil dieciocho.

VISTOS:

Con fecha 26 de enero de 2017, Enrique Caro Melián, Alejandro Mansilla Paillacar y Gerardo Mansilla Mansilla, a fojas 1, deducen requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo 63, N° 1, letra c), del Código Orgánico de Tribunales, para que surta efectos en los autos RUC N°1510010603-2, RIT N° 29-2016 seguidos ante el Tribunal Oral en lo Penal de Puerto Montt y que se encuentran actualmente ante la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, bajo el Recurso de Queja Rol N° 13-2016.

Precepto legal cuya aplicación se impugna.

El texto del precepto legal impugnado dispone:



"Código Orgánico de Tribunales

(...)

Art. 63. Las Cortes de Apelaciones conocerán:

1° En única instancia:

(...)

c) De los recursos de queja que se deduzcan en contra de jueces de letras, jueces de policía local, jueces árbitros y órganos que ejerzan jurisdicción, dentro de su territorio jurisdiccional;"

Síntesis de la gestión pendiente.

Enrique Caro Melián, Alejandro Mansilla Paillacar y Gerardo Mansilla Mansilla, condenados y privados actualmente de libertad, representados por la Defensoría Penal Pública, requieren de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo 63, numeral 1°, literal c), del Código Orgánico de Tribunales, así como del artículo 551 de dicho cuerpo orgánico, conforme enuncian a fojas 2, para que ello surta efectos en los autos sobre recurso de apelación que fuera interpuesto por su defensa, respecto del fallo dictado por la Corte de Apelaciones de Puerto Montt que acogió el recurso de queja accionado por la parte querellante en el contexto de la modificación del quantum de la sentencia dictada en



su contra por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de la misma ciudad.

Los actores enuncian que fueron condenados por dicho tribunal colegiado en abril de 2016, como autores de diversos delitos consumados de robo con violencia e intimidación, a las penas de presidio perpetuo simple y accesorias legales. A su turno, el requirente señor Mansilla Paillacar, junto a lo anterior, fue condenado como autor en grado consumado, a doce años de presidio menor en su grado medio, por el ilícito de porte ilegal de municiones.

La pena indivisible fue determinada por el Tribunal Oral tomando como punto de consideración el artículo 351 del Código Procesal Penal, en el sentido de entender la multiplicidad de ilícitos como uno solo. Así, sin considerar las agravantes concurrentes, la pena mínima fue aumentada en dos grados, quedando en un marco de 20 años de presidio mayor en su grado máximo. Luego, el Tribunal Oral consideró la existencia de circunstancias agravantes, entre ellas, la del artículo 456 bis N° 3 del Código Penal, sin mediar atenuantes, y, en consideración a lo dispuesto en el artículo 68 del Código Penal, se aumentó el marco penal a un grado superior, por lo que el tramo en concreto quedó establecido en la pena indivisible de presidio perpetuo simple, sanción que, en definitiva, como se expresó, fue aplicada a los requirentes. Similar ejercicio fue realizado respecto del condenado Mansilla Paillacar pero, en consideración a un único ilícito de robo con intimidación más el ilícito contrario a la Ley de Control de Armas, aplicando también, a su respecto, la circunstancia agravante del artículo 456 Bis N° 3.

Hacen presente que, con posterioridad a la sentencia, con la entrada en vigencia de la Ley N° 20.931, fue derogada la circunstancia agravante de que trata el artículo 456 bis N° 3, esto es, cometer el delito con dos o más malhechores. Con ello, se tornó inaplicable la regla del artículo 68 del Código Penal para la determinación de la pena.

En virtud de ello, en mérito de lo dispuesto en el artículo 18 del catálogo punitivo, así como del artículo 19 N° 3°, inciso octavo, de la Constitución, la defensa de los condenados solicitó al Tribunal Oral en lo Penal de Puerto Montt la adecuación de la pena de presidio perpetuo simple, originalmente impuesta, a lo normado por



000166,
ciento sesenta y seis

la Ley N° 20.931. A dicha solicitud, el adjudicador penal, haciendo aplicación retroactiva favorable, modificó las penas impuestas, imponiendo la sanción única de 17 años de presidio mayor en su grado máximo a los requirentes Caro y Mansilla y, 10 años y un día de presidio mayor en su grado medio al señor Mansilla. Lo anterior, dejando de aplicar el ya referido artículo 456 bis N° 3 del Código Penal.

Dicha decisión adecuatoria fue recurrida de queja por los acusadores para ante la Corte de Apelaciones de Puerto Montt judicatura que acogió dicha impugnación, ordenando la mantención de la condena originalmente impuesta a los sentenciados.

Conflicto constitucional sometido al conocimiento y resolución del Tribunal.

A través de la acción constitucional de estos autos, los requirentes buscan la inaplicabilidad del precepto contenido en el artículo 63, numeral 1°, literal c) del Código Orgánico de Tribunales, norma que refiere el conocimiento de única instancia por las Cortes de Apelaciones, entre otros, de los recursos de queja que se deduzcan en contra de los jueces que ejerzan jurisdicción dentro de su territorio jurisdiccional. Lo anterior, dado que han presentado un recurso de apelación en contra del fallo dictado por la Corte de Apelaciones de Puerto Montt que acogió, precisamente, un recurso de queja.

Explican que la aplicación de la preceptiva reprochada genera una grave vulneración al debido proceso legal de que trata el artículo 19, numeral 3°, inciso sexto, de la Carta Fundamental, en especial, del derecho al recurso, como parte inherente y esencial del mismo, garantía reconocida en la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el artículo 8°, numeral 2), literal h), así como en el artículo 14, N° 5, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha entregado, en dicho contexto, ciertos criterios básicos con que debe contar un recurso penal para su compatibilidad con la Convención. Entre estos, se encuentra que el recurso sea ordinario, accesible, eficaz, que permita un examen o revisión integral del fallo recurrido, al alcance de toda persona condenada y que respete garantías procesales mínimas establecidas en su articulado.



Así, la norma que vienen a impugnar a esta Magistratura, pugna con la enunciada garantía constitucional, siendo contradictoria con la norma contenida en el artículo 551 del Código Orgánico de Tribunales, que establece la procedencia del recurso de apelación respecto de la resolución que se pronuncia sobre el recurso de queja.

Admisión a trámite, admisibilidad y observaciones de fondo al requerimiento.

El requerimiento se acogió a trámite a través de resolución de la Segunda Sala de este Tribunal Constitucional, de fecha 26 de enero de 2017, a fojas 23, decretándose la suspensión del procedimiento en la gestión pendiente en que incide. Posteriormente, fue declarado admisible el día 7 de marzo del mismo año, resolución rolante a fojas 132.

Conferidos los traslados sobre el fondo a los órganos constitucionales interesados, así como a las partes de la gestión pendiente, fue evacuada la presentación que se enuncia a continuación.

Observaciones del Ministerio Público.

Con fecha 30 de marzo de 2017, a fojas 144, el Ministerio Público evacúa traslado, solicitando el rechazo de la acción deducida. Sostiene que no concurren, en la especie, los presupuestos necesarios para que se configure la infracción constitucional alegada.

No es efectivo que se hubiere privado a los condenados, requirentes de estos autos, del recurso para revisar la sentencia, dado que sí impugnaron el fallo que dispuso penas en su contra, el que fue desestimado.

La cuestión específica que viene a plantearse a esta Magistratura no se refiere a un problema centrado en el derecho al recurso, sino, más bien, en torno a la incidencia promovida por la parte requirente en torno a la modificación intentada respecto de la condena firme, conforme lo que dispone el artículo 18 del Código Penal. Dicha solicitud, acogida por el Tribunal Oral, fue objeto de un recurso por parte del Ministerio Público así como de otros intervinientes. En consecuencia, se está persiguiendo contar con un recurso contra el fallo de un recurso, esto es, el de queja, lo que naturalmente no



000167
ciento sesenta y siete

está cubierto por las garantías y derechos aludidos en la acción deducida a fojas 1, dado que no se trata de la revisión del fallo o sentencia que declaró culpables a los señores Enrique Caro, Alejandro Mansilla y Gerardo Mansilla.

Así, refiere que del hecho de que no se considere un recurso contra el fallo de un recurso, no se debe suponer una infracción del derecho a recurrir. Esencial de la función jurisdiccional es hacer ejecutar lo resuelto.

Unido a lo anterior, la preceptiva objetada fue declarada conforme con la Constitución. Así, la Corte Suprema ha declarado inadmisibles los recursos de apelación ejercidos contra la resolución que resuelve un recurso de queja.

Una pretendida antinomia de la regla comprendida en el artículo 551 del Código Orgánico de Tribunales y, la norma del artículo 63 reprochada sería, más bien, de nivel legal y no evocaría un real conflicto de constitucionalidad.



Vista de la causa y acuerdo.

Con fecha 13 de junio de 2017 se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública y concurriendo a alegar por la parte requirente, la abogada doña Francisca Heresi Gajardo, en representación de la Defensoría Penal Pública y, por el Ministerio Público, el abogado don Hernán Ferrera Leiva. A su turno, en Sesión de Pleno de igual fecha se adoptó acuerdo de rigor.

CONSIDERANDO:

A) CONTROVERSIA DE CONSTITUCIONALIDAD

PRIMERO: Que se solicita en autos la declaración de inaplicabilidad del artículo 63.1.c) del Código Orgánico de Tribunales (en adelante, COT), situado en el Título V de ese cuerpo legal, que atribuye competencia a las Cortes de Apelaciones para conocer, en única instancia, de los recursos de queja que se deduzcan en contra de jueces de letras, jueces de policía local, jueces árbitros y órganos que ejerzan jurisdicción, dentro de su territorio jurisdiccional. Como se especifica en la



petición concreta, la aplicación de ese precepto al caso concreto infringiría "los artículos 19 numeral 3° y el artículo 5 inciso 2° de la Carta Fundamental, en relación a los artículos 8 letra h y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos; como también el artículo 14 numeral 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 551 del COT" (sic).

En lo sustancial, entiende la requirente que la disposición cuestionada afectaría "el derecho al recurso, toda vez que éste exige que el régimen o procedimiento recursivo cumpla las garantías mínimas necesarias para que la resolución de los recursos se lleva a cabo a través del debido proceso", por lo cual la imposibilidad de recurrir contra la decisión emanada en la especie de una Corte de Apelaciones, "implica una abierta vulneración al derecho efectivo de recurrir, que el bloque de la legalidad vigente reconoce a los condenados como mínima garantía de que la resolución ... sea revisada integralmente por un tribunal superior".

B) GESTIÓN JUDICIAL PENDIENTE

SEGUNDO: Que la gestión pendiente se hace consistir en un recurso de apelación deducido por la defensa de los condenados contra la resolución de la Corte de Apelaciones de Puerto Montt que, acogiendo un recurso de queja interpuesto por el Ministerio Público, el querellante y el defensor particular de uno de los implicados contra la sentencia del Tribunal Oral en lo Penal de Puerto Montt, revocó la sentencia de la 1ª Sala del Tribunal Oral en lo Penal de esa ciudad, la que a su turno había adecuado las penas impuestas por sentencia firme anterior.

En virtud de ello, en mérito de lo dispuesto en el artículo 18 del catálogo punitivo, así como del artículo 19 N° 3°, inciso octavo de la Constitución, la defensa de los condenados solicitó al Tribunal Oral en lo Penal de Puerto Montt la adecuación de la pena de presidio perpetuo simple, originalmente impuesta, a lo normado por la Ley N° 20.931. A dicha solicitud, el adjudicador penal, haciendo aplicación retroactiva favorable, modificó las penas impuestas, imponiendo la sanción única de 17 años de presidio mayor en su grado medio a los requirentes Caro Melián y Mansilla Mansilla y, 10 años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, al señor



000168
ciento sesenta y ocho

Mansilla Paillacar. Lo anterior, dejando de aplicar el ya referido artículo 456 bis N° 3 del Código Penal;

TERCERO: Que a fin de procurar determinar con el mayor nivel de precisión la forma en que el precepto legal concernido puede ser constitutivo de una infracción constitucional en la gestión pendiente en que deba aplicarse, parece necesario presentar en secuencia los principales hitos que antecedieron a la resolución impugnada. Tales referentes, en orden cronológico, son los siguientes:

- Por sentencia de 27.04.2016 el Tribunal Oral en lo Penal (TOP) de Puerto Montt, condena a los tres requirentes a sendas penas de presidio perpetuo simple por los delitos de robo con violencia e intimidación consumados;
- Recurrida de nulidad, la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, por resolución de 4.07.2016, rechazó el recurso impetrado por los condenados y confirmó el fallo del TOP. Dicha sentencia quedó firme o ejecutoriada el 5.07.2016, según atestado de fojas 106;
- La defensa de los involucrados, con fundamento tanto en los artículos 18, 65 a 69 y 456 bis N° 3 del Código Penal, como en la Ley N° 20.931, solicitó la adecuación de las respectivas sanciones penales, petición a la que la 1ª Sala del TOP de Puerto Montt -integrada al efecto por jueces distintos de aquéllos que concurrieron al fallo original- accedió, en resolución de 7.09.2016, reduciendo las condenas impuestas a 17 años de presidio mayor en su grado máximo para Caro Melián y Mansilla Mansilla y 10 años de presidio mayor en su grado medio para Mansilla Paillacar, más dos años de presidio menor en su grado medio para este último, por el delito de porte ilegal de municiones;
- Contra este pronunciamiento, se alzaron, por la vía del recurso de queja, el querellante particular así como el Ministerio Público y un acusador particular, arbitrio que fue acogido por la Corte de Apelaciones de Puerto Montt que, en resolución de 18.01.2017, dejó sin efecto la sentencia adecuatoria y, consecuentemente, mantuvo sin modificación alguna la sentencia firme emanada del Primer TOP de Puerto Montt, de 27.04.2016;





- La defensa de los condenados y requirentes recurrió de apelación contra la decisión que antecede ante la Corte de Apelaciones de la jurisdicción correspondiente el 21.01.2017, instancia que concedió el recurso y dispuso su remisión a la Excm. Corte Suprema el 23.01.2017;
- El 26.01.2017 los condenados ingresaron ante esta Magistratura Constitucional el requerimiento de autos, disponiéndose la suspensión del procedimiento por su Segunda Sala, con la misma fecha. Es éste, por consiguiente, el trámite o gestión pendiente cuya decisión podría revestir connotaciones de inconstitucionalidad, en el evento de aplicarse al caso el literal c) del numeral 1° del artículo 63 del Código Orgánico de Tribunales, "como también el artículo 14 Numeral 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 551 del COT", según reza el petitorio de fojas 14.

C) PROCEDIMIENTO DE ADECUACIÓN DE PENA

CUARTO: Que sin pretensión de interferir en el ámbito propio de la competencia de los jueces del fondo, no parece inapropiado formular alguna reflexión previa respecto de la norma del inciso tercero del artículo 18 del Código Penal, que reza: *"Si la ley que exima el hecho de toda pena o le aplique una menos rigurosa se promulgare después de ejecutoriada la sentencia, sea que se haya cumplido o no la condena impuesta, el tribunal que hubiere impuesto dicha sentencia, en primera o en única instancia, deberá modificarla de oficio o a petición de parte"*.

Esta regla se incorporó al Código punitivo ya en 1972, por el artículo único N° 1 de la Ley N° 17.727, siendo luego adaptada al nuevo proceso penal, en la forma que aparece en su texto actual, por el artículo 1° de la Ley N° 19.806 (31.05.2002). Como se desprende de su tenor literal, impone al tribunal "que hubiere dictado la sentencia" el deber de modificarla, de oficio o a petición de parte, si la ley que exima al hecho de toda pena o le aplicare una menos rigurosa, se hubiere promulgado después de ejecutoriada aquélla. Es lo que habría ocurrido en la especie, si bien es dable prevenir que la disposición que eliminó el cardinal 3° del artículo 456 de la recopilación penal - Ley N° 20.931 -



000169
ciento sesenta y nueve

entró a regir coetáneamente con la fecha en que quedó firme el fallo que condenó a los implicados a la pena de presidio perpetuo simple, esto es, el 5 de julio de 2.016;

QUINTO: Que, con todo, la circunstancia de no haber sido los mismos magistrados que "pronunciaron" la sentencia condenatoria firme los mismos que dispusieron la modificación de lo resuelto en orden a la determinación de la pena, reduciendo su duración sensiblemente, así como el hecho que la interpretación que hicieron estos últimos sea hermenéuticamente cuestionable, por representar un ejercicio de integración de normas que excede de la mera adecuación que le es permitido realizar al tribunal respectivo, constituye un asunto de mera legalidad, juzgado por la Corte de Apelaciones competente al acoger el recurso de queja que viene apelado, por lo que escapa del entorno competencial de esta Magistratura constitucional;



D) PRECEPTO LEGAL IMPUGNADO: el artículo 63.d) del Código Orgánico de Tribunales

SEXTO: Que, a criterio de los requirentes, la norma relacionada, cuyo texto se ha transcrito en la parte expositiva, infringe diversas disposiciones, entre las cuales el artículo 19.3°.6° de la Constitución Política, así como algunas disposiciones del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos - PIDCP - (artículo 14.5) y de la Convención Americana de Derechos Humanos -CADH - - (artículos 8°.h) y 25), ambos tratados internacionales por remisión del artículo 5°, inciso 2° de la Carta Fundamental. Ello porque, en cuanto aquella norma faculta a las Cortes de Apelaciones para conocer en única instancia de los recursos de queja en contra de los jueces de letras -en la hipótesis que interesa- estaría privando a los condenados en el juicio criminal pendiente de su derecho a recurrir contra la decisión que acogió el recurso de queja contra los jueces concernidos del TOP de Puerto Montt, afectando así su derecho a las garantías mínimas necesarias propias de un debido proceso;

E) DERECHO AL RECURSO EN EL MARCO DEL DEBIDO PROCESO



SÉPTIMO: Que este Tribunal Constitucional ha tenido oportunidad de pronunciarse, en varias oportunidades, en el sentido que:

- **"el derecho al recurso, esto es, la facultad de solicitar a un tribunal superior que revise lo hecho por el inferior, forma parte integrante del derecho al debido proceso"** (véase, por todos, Rol N° 1.443, c. 11°, que hace referencia a otras ocho sentencias, con igual alcance). Ha manifestado también que **"aunque nuestra Constitución exige un debido proceso que consagre la revisión de la sentencia, ello no significa que consagre el derecho a la doble instancia. En otras palabras, el derecho al recurso no es equivalente al recurso de apelación"** (STC Rol N° 1432, c. 14°). **La configuración del proceso penal en base a la única o doble instancia es, por tanto, "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, contenidas en el artículo 19, número 3 de la Carta Fundamental, que deben ser entendidas, además, limitadas por las garantías genéricas de respeto a los derechos fundamentales como límite al poder estatal, establecida en la primera parte del inciso segundo del artículo 5° de la misma"** (STC Rol 821, c. 13° y 986, c. 26°, reproducida en Roles 1.432, c. 14° y 1.443, c. 13°);
- **"... esta Magistratura no ha sido llamada a examinar, mediante razonamientos de constitucionalidad en abstracto, si el sistema de impugnación que establece un precepto legal contraviene o no la Constitución, sino que para analizar el reproche de constitucionalidad en el caso concreto, debe considerar siempre la naturaleza jurídica del proceso. En otras palabras, una discrepancia de criterio sobre la decisión adoptada por el legislador en materia de recursos o mecanismos impugnatorios no resulta eficaz y pertinente por sí misma para configurar la causal de inaplicabilidad, que en tal carácter establece el art. 93, N° 6, CPR."** (STC Rol N° 1.448, c. 43°; 1.838, c. 19°) y 2.853, c. 21°);

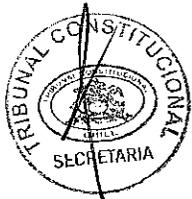
OCTAVO: Que el proceso penal en que recae la gestión pendiente ante la jurisdicción ordinaria, presenta



000170
Ciento setenta

peculiaridades que lo alejan de los procedimientos típicos en la materia. En efecto, como se ha graficado en la reflexión tercera que antecede, los peticionarios agotaron la vía recursal común contra la sentencia del TOP de Puerto Montt que los condenó a la pena de presidio perpetuo simple, al ejercer en su contra el recurso de nulidad, que fue desestimado en alzada. Así, el pronunciamiento en cuestión devino firme o ejecutoriado y así se certificó en el proceso.

No obstante, los actores ejercieron contra el dictamen condenatorio el excepcional arbitrio que les reconoce el inciso 3° del artículo 18 del Código Penal, invocando la existencia de una ley posterior más benigna. Obtenido el efecto buscado, la decisión que rebajó su pena fue, sin embargo, revocada a través de un recurso de queja, recobrando de ese modo su imperio el fallo original, que les resultaba más gravoso;



F) Recurso de queja y Queja de Oficio

NOVENO: Que el recurso de queja ha sido concebido como un medio extraordinario de impugnación de resoluciones judiciales cuya **finalidad "exclusiva"** es la corrección de **"faltas o abusos graves"** en que haya podido incurrir la jurisdicción en la dictación de la sentencia definitiva o interlocutoria que ponga fin al juicio o haga imposible su continuación. Se requiere además para su procedencia que la respectiva resolución **"no sea(n) susceptible(s) de recurso alguno, ordinario o extraordinario, sin perjuicio de la atribución de la Corte Suprema para actuar de oficio en ejercicio de sus facultades disciplinarias"** (artículo 545, inciso 1° del Código Orgánico de Tribunales). **En ningún caso** - agrega el mencionado artículo en su inciso segundo, **"podrá modificar, enmendar o invalidar resoluciones judiciales respecto de las cuales la ley contempla recursos jurisdiccionales ordinarios o extraordinarios"**, excepto tratándose de sentencias emanadas de árbitros arbitradores, lo que no viene al caso;

DÉCIMO: Que las Cortes de Apelaciones, por mandato del artículo 63°.c) del Código Orgánico de Tribunales, conocen en **"única instancia"** de **"los recursos de queja que se deduzcan en contra de jueces de letras... y órganos que ejerzan jurisdicción, dentro de su territorio jurisdiccional"**. En aparente contradicción con su texto,



el artículo 551 del mismo cuerpo adjetivo prescribe: **"Las resoluciones que pronuncien los tribunales unipersonales y colegiados en el ejercicio de sus facultades disciplinarias, sólo serán susceptibles de recurso de apelación. Por consiguiente, aquellas que resuelvan recursos de queja, sea en primera o en segunda instancia, no son susceptibles del recurso de reposición o de reconsideración, cualquiera sea la jerarquía del tribunal que las dicte"**.

Esta presunta discordancia ocasionaría, en concepto de la requirente, un vicio de constitucionalidad, propuesta que será rechazada de plano, toda vez que no se trata de una antinomia entre preceptos de distinta jerarquía - cuya solución competería a esta Magistratura - sino de una divergencia entre prescripciones normativas de igual rango. Éstas deben ser resueltas por la jurisdicción de fondo, conforme a los criterios hermenéuticos acuñados al efecto por la literatura especializada;

UNDÉCIMO: Que el tema en cuestión no ha sido del todo resuelto en la doctrina procesal, si bien la tesis mayoritaria sustenta que **"no cabe deducir este recurso en contra de la resolución que se pronuncia - acogiendo o rechazando - el recurso de queja"**, haciendo prevalecer el artículo 63.1°.c) (que cita erróneamente como "63 N°2 letra b") (**MATURANA MIQUEL, CRISTIÁN Y MOSQUERA RUIZ, MARIO**, en "Los Recursos Procesales del Código de Procedimiento Civil en la Doctrina y la Jurisprudencia", T. II, Thomson Reuters-La Ley, 2015, pág. 403). Por su parte, **PIEDRABUENA RICHARD** apunta que, **"[E]n derecho estricto, si bien el fallo de la Corte de Apelaciones no es apelable para ante la Corte Suprema, sí sería susceptible de otro recurso de queja, por cuanto la Corte Suprema conserva la atribución señalada en el artículo 98, N° 6 del COT de conocer de los recursos de queja y en tal evento deberá examinar su procedencia a través del examen de los requisitos bastante exigentes que establece el artículo 545 del COT., modificado por la ley 19374"**. A renglón seguido y en cierta oposición con lo anterior, añade el mismo autor que independiente de la contradicción entre los artículos señalados, **"el tribunal superior respectivo puede, en uso de sus facultades disciplinarias, enmendar, modificar o invalidar el fallo recurrido en cuyo caso debe imponer una sanción disciplinaria al juez recurrido ..."** (autor cit., en "El Recurso de Apelación y la Consulta", EJCH., Santiago, 1999, pág. 412). En análogo predicamento, **BARAHONA**



000171
Ciento setenta y uno

AVENDAÑO declara, a propósito del entendimiento de esta conjunción de artículos que **"aun cuando no hay apelación posible de la parte, la Corte Suprema de oficio puede conocer de lo resuelto por la Corte de Apelaciones"** (citado por Carlos MATURANA MIQUEL, ob. cit., pág. 1168);

DUODÉCIMO: Que, en esencia, la requirente postula que el legislador no podría facultar a las Cortes de Apelaciones para resolver, en única instancia, los recursos de queja hechos valer ante ellas, sin comprometer con ello el derecho a la defensa de los afectados, al privarlos de un remedio procesal cuya inobservancia los privaría de un recurso del que constitucionalmente no podrían ser privados.

Esta tesitura ha sido invocada en oportunidades anteriores, aunque con algún matiz, en sede constitucional, como se razonará en seguida;

DECIMOTERCERO: Que ya en 2008 - a pocos años de la entrada en vigencia del Código Procesal Penal - el Tribunal Constitucional apuntaba que *"el recurso de queja dice relación con las facultades disciplinarias de los tribunales superiores de justicia, particularmente de la Corte Suprema, las que tienen fundamento constitucional, como lo ha recordado esta misma Magistratura, en sentencia recaída en el proceso Rol N° 795"* (STC Rol 986, c. 43°). En la oportunidad - se trata del paradigmático fallo "Aarón David Vásquez Muñoz"- el Tribunal rechazó el requerimiento dirigido contra el inciso segundo del artículo 387 del Código Procesal Penal, por discernir que la improcedencia de todo recurso contra la sentencia que se dictare en el nuevo juicio realizado como consecuencia de la resolución que hubiere acogido el recurso de nulidad, contra la decisión originalmente condenatoria, no es contraria al debido proceso, en la medida que deja a salvo la superintendencia correccional de la Corte Suprema para corregir los abusos que se pudieren cometer. Cita al efecto los dichos de Guillermo **PIEDRABUENA**, en el sentido que *"está fuera de toda duda la subsistencia del recurso de queja en el nuevo sistema procesal penal"* (consid. 11°, en el mencionado Rol 986);

DECIMOCUARTO: Que, en la especie, no se controvierte la procedencia del recurso de queja en las hipótesis en que el ordenamiento excluye la procedencia de otros recursos, asunto sobre el cual esta Magistratura ha vertido abundantes pronunciamientos, en línea con el Rol antes citado (v. gr. Roles 821, 1.130 y 775, entre





otros). El meollo de la cuestión de constitucionalidad se centra en este caso en la norma procesal que habilita a las Cortes de Apelaciones para resolver los recursos de queja en única instancia, pretiriendo cualquier recurso contra su decisión ante el superior jerárquico, esto es, la Corte Suprema;

DECIMOQUINTO: Que en el ejercicio de su función de control de constitucionalidad concreto de preceptos legales, se ha dictaminado por este Tribunal Constitucional que "el conocimiento y fallo de un recurso de queja, no es la única condición de ejercicio ni agota las posibilidades de manifestación de las potestades directivas y correctivas de la Corte Suprema, por lo que no cabe identificarlas ni confundirlas, puesto que tales facultades pueden ser ejercidas por la Corte Suprema aun sin recurso de queja pendiente. En otras palabras, **el recurso de queja es tan solo una de las maneras de provocar el ejercicio de esas facultades constitucionales**, pero puesto que emanan de la estructura jerárquica del Poder Judicial, a cuya cúspide radicada en la Corte Suprema la Constitución asocia la superintendencia de ese Poder del Estado, **dichas facultades pueden también ejercerse por la vía de la queja disciplinaria** (que no es un recurso procesal), enderezada en contra de inconductas funcionarias de hecho que no son meras resoluciones jurisdiccionales, aunque se expresen mediante ellas o repercutan en las mismas o, **todavía más, pueden incluso ejercerse de oficio**" (STC Rol 3.103, c. 4° de la mayoría). En esta perspectiva, "no es inusual que la Corte Suprema habiendo admitido un recurso jurisdiccional de queja, finalmente lo desestime, pero en el mismo acto decisorio aunque separadamente proceda a invalidar de oficio una determinada resolución judicial, por falta o abuso grave, mecanismo procesal diferente en tanto cuanto no vincula a la Excelentísima Corte Suprema a adoptar una medida disciplinaria en contra del juez o jueces recurridos, conforme al artículo 545, inciso 2°, primera parte del COT. Ello ha venido en designarse como "queja de oficio", lo que pese a su denominación un tanto paradójal - después de la reforma de los recursos de casación y queja, materializada en virtud de la ley N° 19.374 de 18 de febrero de 1995, que restringió ambos recursos -, puesto que ya antes se venía ejerciendo en ciertos asuntos contenciosos administrativos sectoriales, conforme faculta todavía hoy el artículo 541 del COT. (véase por todos, sentencia queja de oficio, Corte



000172
ciento setenta y dos

Suprema, 5 de mayo de 1989, en : Fallos del Mes N° 373, pp. 810 y sigs.)" (c. 5° del voto de mayoría, en rol 21373, cit.). Similar predicamento se sostiene por la máxima judicatura ordinaria en el más reciente Rol 21.377/2015 (16.03.2016) en que, junto con rechazar un recurso de queja dirigido contra Ministros de la 1ª Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago, que rechazaron parcialmente un reclamo de ilegalidad contra una decisión de amparo del Consejo para la Transparencia, dispuso de oficio y en uso de las facultades que le reconoce el artículo 541 del COT, invalidar la sentencia recurrida y acoger la reclamación, desestimando la solicitud de amparo del derecho de acceso a la información pública.

Esta determinación se inserta en un itinerario jurisprudencial uniforme, a través del cual la Corte Suprema ha reivindicado su derecho constitucional a dejar sin efecto, de oficio y mediante el ejercicio de sus facultades disciplinarias, toda clase de resoluciones judiciales apreciadas como en contradicción con el ordenamiento jurídico, incluso en aquellos casos en que el recurso de queja propiamente tal no sea procedente.

La interpretación desarrollada privaría de todo sustento al requerimiento de inaplicabilidad, al reconocer la opción de una vía recursal que habilita a la máxima magistratura judicial para revisar lo obrado por su inferior jerárquico, descartando de paso cualquier afectación del derecho de defensa de los intervinientes ante esta instancia constitucional:

DECIMOSEXTO: Que de lo expuesto cabe inferir que la resolución de la Corte de Apelaciones de Puerto Montt que revocó la sentencia del TOP de esa ciudad que, con distinta composición a la del tribunal que condenó a los imputados y requirentes a una pena de presidio perpetuo simple, dispuso rebajar la sanción en los términos de que se ha dado cuenta precedentemente, calificando esta última como constitutiva de falta o abuso, se fundó en la competencia que a ese tribunal de alzada le asigna el artículo 63.1.c) del Código Orgánico de Tribunales, para fallar los recursos de queja en única instancia. Empero, esta norma atributiva no impide que la Corte Suprema, conociendo de oficio de la apelación deducida ante ella por los condenados y requirentes en estos autos, no pueda eventualmente invalidarla si estima que los magistrados intervinientes han incurrido en una actuación constitutiva de falta o abuso grave, conforme reiterada y uniforme interpretación que de su superintendencia



correccional ha hecho nuestra corte superior de justicia, al tenor de los artículos 82 de la Magna Carta y 541 del Código Orgánico de Tribunales;

DECIMOSEPTIMO: Que la resolución en alzada ante la Corte de Apelaciones se inserta en un procedimiento recursal extraordinario, analogable en cierto sentido a la revisión de sentencias firmes, articulada en el párrafo 3° del Título VIII del Libro IV del Código Procesal Penal. Si bien ambos mecanismos operan respecto de sentencias firmes, divergen en aspectos tales como legitimidad activa - la excepción pro reo que nos convoca opera incluso de oficio por el tribunal que dictó la sentencia - y en sus causales, formalidades y efectos, todo ello fácilmente perceptible a partir de la simple confrontación entre los artículos 473 y siguientes del Código Procesal Penal y 18 del Código Penal. Pero procesalmente la antítesis basal se produce en la jerarquía de los tribunales concernidos. La Corte Suprema en el caso de la revisión y una Corte de Apelaciones, en el supuesto de la ley penal más benigna. Solo que tratándose del primer evento, la resolución que decide la revisión, por disposición expresa del artículo 810, inciso 2° del Código de Procedimiento Civil, aplicable por remisión del artículo 361 del Código Procesal en lo penal, no es susceptible de recurso alguno;

DECIMOCTAVO: Que podría pensarse que, en el caso de la modificación de sentencias firmes por concurrencia de una ley penal más favorable posterior, la invalidación del veredicto que aminoró la pena de los requirentes por parte de la Corte de Puerto Montt, al constatar faltas o abusos graves en la determinación adoptada por los jueces recurridos, dejaría a los convictos privados de todo medio de impugnación contra dicha última decisión, privándolos de mantener una situación jurídica más beneficiosa y ya consolidada para ellos;

DECIMONONO: Que, según es dable recordar, los requirentes de autos fueron condenados por sentencia firme, la que de forma excepcionalísima mutó en la forma de una penalidad diversa, impuesta por otro que el tribunal que pronunció la condena. La Corte de Alzada asumió que los últimos juzgadores habían cometido "faltas o abusos graves" en la dictación de tal postrera resolución, que entendieron no tenía el alcance de una sentencia definitiva, sino interlocutoria de primer grado, que resolvió un incidente estableciendo derechos permanentes en favor de las partes - al rebajar el



000173
diezete reterta 7 tra

castigo impuesto - pero que además puso término al juicio, a través de la determinación de la pena. Consideró, por tanto, que el recurso de queja era procedente, al tenor del artículo 545 de la ley sobre organización y atribuciones de los tribunales, profusamente mencionada;

VIGÉSIMO: Que, aun con prescindencia de las meditaciones que anteceden, la actuación del *ad quem* en el procedimiento relacionado, es "sin perjuicio de la atribución de la Corte Suprema para actuar de oficio en ejercicio de sus facultades disciplinarias" (artículo 545, inciso 1° del COT) que, conforme hemos visto, en jurisprudencia uniforme de aquella judicatura, incluye la posibilidad de invalidar resoluciones jurisdiccionales;

VIGESIMOPRIMERO: Que, en el escenario latamente reseñado, no resulta razonable pretender que el precepto legal impugnado imponga a los solicitantes un gravamen que les produzca indefensión. Como ha declarado este mismo órgano de justicia constitucional, incluso **"dentro de los principios informadores del proceso penal se encuentra la configuración del mismo en base a la única o doble instancia, opción de política legislativa que corresponde al legislador decidir ..."** (STC Roles 986, c. 26°; 1.130, c. 11°; 1.432, c. 10° y 1.443, c. 16°). Si el legislador es soberano para determinar el sistema de recursos aplicable - con tal que establezca alguno - con mayor razón lo será para escoger el procedimiento para conocer de recursos extraordinarios, cual la queja, en única instancia. Y siempre *a fortiori*, en situaciones de abuso o falta grave, no se advierte por qué no radicar exclusivamente en sede de alzada el juzgamiento de los recursos de queja, acogidos precisamente por esa causal, si como fuere la suprema corte podrá siempre, en uso de su competencia disciplinaria, revisar oficiosamente lo obrado por el inferior;

VIGEGESIMOSEGUNDO: Que, a guisa de colofón, es importante consignar que un proceso judicial no puede continuar indefinidamente y carente de límites sin afectar la eficacia y el prestigio de la administración de justicia así como el derecho al juzgamiento dentro de un plazo razonable. Es lo que MAIER ha denominado "*regressus in infinitum*", de raíz escolástica, que ha sido citado en nuestra sentencia Rol 3103, considerando 13°, como una suerte de "instancia ficta", constitucionalmente inaceptable.





G) DEBIDO PROCESO Y RECURSO JUDICIAL EN EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

VIGESIMOTERCERO: Que en lo que toca a la eventual transgresión de normas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, y, en particular, de los artículos 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 8°.2. h) y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, la argumentación promovida arguye en esencia que estos preceptos consagran el derecho a un recurso eficaz ante un tribunal superior y tendrían dimensión constitucional, por remisión del inciso segundo del artículo 5° de la Carta Fundamental;

VIGESIMOCUARTO: Que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha considerado que el recurso que contempla el artículo 8.2.h) debe ser uno "**ordinario, eficaz**" (CIDH. Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica, pár. 161 y Caso Mohamed vs. Argentina, pár. 97), independientemente de la denominación que se le dé. La alusión en la gestión judicial pendiente debe ser hecha al recurso de nulidad desestimado y que dio el carácter de firme a la sentencia original condenatoria. La comisión ulterior por los jueces que modificaron esa decisión - distintos a los que pronunciaron ese fallo - de un abuso o falta grave al rebajar el quantum de la pena aplicada, en etapa de ejecución, no altera la estructura de un procedimiento ya afinado, constituyéndose el recurso de queja en una fase remedial extraordinaria, a todo evento pasible de revisión de oficio por el órgano máximo de la jurisdicción ordinaria.

Por consiguiente, no resulta sostenible afirmar que no se ha respetado en el caso de la especie la garantía del derecho a recurrir del fallo, con afectación del derecho a la defensa de los requirentes. Para el Tribunal Interamericano, la doble conformidad judicial, expresada mediante la íntegra revisión del fallo condenatorio, para evitar que quede firme una decisión adoptada en un procedimiento viciado y que contiene errores que ocasionarán un perjuicio indebido a los intereses del justiciable, no se ha visto sobrepasada. Los condenados y comparecientes en esta sede, además del recurso ordinario previsto al efecto, obtuvieron la revocación parcial de la condena, pero en procedimiento declarado viciado por el tribunal superior, con pleno respeto del derecho al recurso, ya ejercido y agotado.

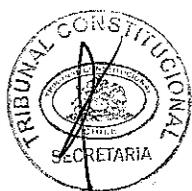


000174
Ciento setenta y cuatro

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 DEDUCIDO A FOJAS 1.**
- II. **ÁLZASE LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA EN AUTOS. OFÍCIESE.**
- III. **QUE NO SE CONDENA EN COSTAS A LA PARTE REQUERENTE, POR ESTIMARSE QUE TUVO MOTIVO PLAUSIBLE PARA LITIGAR.**



PREVENCIÓN

El Ministro señor Nelson Pozo Silva, concurre al rechazo del requerimiento deducido en autos sobre inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo 63, N°1, letra c, del Código Orgánico de Tribunales, en base a los siguientes argumentos:

1°. Que compartiendo sólo los razonamientos del voto de mayoría, que rechaza la acción constitucional impetrada en esta causa, singularizados en los motivos noveno a vigésimo del fallo principal, este previniente, además, hace presente que está por la decisión de rechazar la pretensión constitucional deducida, en atención a las observaciones que pasa a exponer;

2°. Que los hechos asentados, en la parte expositiva del laudo dictado en la presente causa no hacen más que configurar que estamos en presencia de un tema de quantum de la pena y la aplicación en el caso concreto de una sanción punitiva más favorable a los condenados;

3°. Que el conflicto de constitucionalidad invocados por la actora en su libelo de fojas 1 consistiría - en el caso concreto - en una infracción al artículo 19, N°3, y el artículo 5°, inciso 2°, de la Carta Fundamental, en



relación a los artículos 8°, letra h y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, todo ello vinculado con los artículos 14, N°5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 551 del Código Orgánico de Tribunales, de forma tal que esto redunde en la inaplicación del artículo 63, N°1, letra c, del Código Orgánico de Tribunales. Es decir, el sustento constitucional de la pretensión radica, principalmente, en el derecho al recurso como medio de impugnación que debe respetar las garantías procesales mínimas y la imposición de una sanción punitiva sin acatar el quantum de la pena resguardando el debido proceso, en la medida que no existe recurso procesal apto para que examine la decisión del pronunciamiento de la Corte de Apelaciones de Puerto Montt;

4°. Que, siendo el criterio de este previniente, que no se trata de un mero asunto de legalidad lo deducido por la actora constitucional, en la medida que se objeta un vicio en la determinación de la pena, circunstancia que el propio constituyente se preocupó en el artículo 19, N°3, inciso penúltimo e inciso final, de la Constitución Política de la República al establecer el Principio de Legalidad, en su faz de taxatividad, en cuanto a las penas y su cuantía, la presente acción no resulta apta al efecto;

5°. Que la invocación efectuada por la requirente no se centra en el Principio de Legalidad, en la medida que lo que se cuestiona es la idea de determinación, realizando un análisis de las exigencias de determinación en cuanto a que esta deba hacer el máximo de esfuerzo posible para la definición de los tipos penales, promulgando las normas concretas, precisas, claras e inteligibles. Y al mismo tiempo, determinar que la pena que se aplique al caso concreto corresponda a la que fijo el legislador, puesto que ello profundiza el tema de la taxatividad, en la medida que la "noción de certeza", en aquellas normas indeterminadas requerirán, necesariamente, un precepto que los complemente, con lo cual se admitiría que el legislador no hizo el máximo esfuerzo posible en la definición de los tipos penales, generando en definitiva, a que el mandato de determinación pierda aquel grado de exigibilidad al legislador en cuanto al sentido de las normas jurídicas;

6°. Que del mismo modo, la exigencia de la taxatividad de la ley penal, no aparece vulnerada en este caso concreto, puesto que el plus de previsibilidad



000175,
diezto setenta y cinco

que se demanda a las normas penales aparece cumplido al asentarse los hechos susceptibles de la imputación penal y el tema a confrontar como cuestionamiento constitucional es exclusivamente el quantum de la pena;

7°. Que, por otro lado, el enfoque del recurso de fojas 1 y siguientes escapa a los parámetros propios de la competencia de esta Magistratura ya que este versa sobre el recurso de queja, el cual en su criterio no podría permitir la solución del conflicto jurídico sobre el fondo de la materia controvertida ante el juez de mérito, lo cual es conducente a estimar que existe un falso conflicto de constitucionalidad, al haberse invocado el derecho al recurso como infracción constitucional;

8°. Que, además, en el control preventivo que da cuenta la sentencia rol N°205-1995 de esta Magistratura, se consigna que el citado - artículo 19, N°3, constitucional - "señala que toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado, y agrega que corresponde al legislador establecer las garantías de un racional y justo procedimiento";

9°. Que en la misma sentencia recién citada (Rol N°205-1995) en su considerando octavo al referirse a los recursos procesales establece que los recursos son los medios que la ley franquea a las partes para impugnar las resoluciones judiciales, todo lo cual lleva a la conclusión que la invocación del artículo 551 del Código Orgánico de Tribunales por parte de la requirente (petitorio que rola a fojas 15) no puede servir de sustento para la acción de inaplicación en el caso de autos, ya que el recurso de queja que se objeta a raíz de la sentencia de siete de septiembre de dos mil dieciséis pronunciada por la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, no resulta atingente al efecto para fundar la presente acción constitucional, la cual debió razonar sobre el Principio de Legalidad de las penas;

10°. Que todo lo anterior conduce, inexorablemente, a que los peticionarios de fojas 1, señores German Echeverría Ramírez y Claudio Fierro Morales, han errado al entender que la restricción al recurso de queja, como facultad disciplinaria y correccional de los tribunales superiores de justicia, en este caso la Corte de Apelaciones de Puerto Montt habría excedido sus atribuciones, lo cual aparece contradictorio con lo



previsto en el artículo 536 del Código Orgánico de Tribunales como facultad-potestad disciplinaria y correccional;

11°. Que esta Magistratura ha señalado que el recurso de queja es la manifestación de las facultades disciplinarias, sin perjuicio de otras acciones que son reconocidas en la Carta Fundamental, como es la presente acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad;

12°. Que, de todo lo anterior, se infiere que no existe vulneración constitucional en los términos invocados por las recurrentes, atendido lo argumentado en la presente prevención, razón por la cual debe desecharse la acción interpuesta a fojas 1 de autos.

DISIDENCIAS

Los Ministros señores Iván Aróstica Maldonado (Presidente), Gonzalo García Pino, señora María Luisa Brahm Barril y señor Cristián Letelier Aguilar estuvieron por acoger el artículo 63, N°1 letra c), del Código Orgánico de Tribunales en consideración a los siguientes fundamentos:

A. Argumentos de los Ministros señor Iván Aróstica Maldonado (Presidente), señora María Luisa Brahm Barril y señor Cristián Letelier Aguilar.

1°. Que, se ha requerido la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 63, N°1, letra c) del Código Orgánico de Tribunales, por estimar que su aplicación en la causa Rol N°13-2016, de la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, contraviene el inciso sexto, del numeral 3°, del artículo 19 constitucional;

2°. Que, la norma impugnada establece que las Cortes de Apelaciones conocerán en única instancia, de los recursos de queja que se deduzcan en contra de los jueces de letras, jueces de policía local, jueces árbitros y órganos que ejerzan jurisdicción, dentro de su territorio jurisdiccional. Cabe determinar, entonces, si la disposición legal objetada vulnera el ejercicio del



000176,
Ciento setenta y seis

derecho al recurso, en términos que impida a la parte afectada impugnar una resolución que, en el caso concreto, deja sin efecto una adecuación de penas, que rebajaba las sanciones impuestas;

I. Antecedentes

3°. Que, la Corte de Apelaciones de Puerto Montt conoce de un recurso de queja, en contra de los jueces del tribunal de juicio oral en lo penal de Puerto Montt, los que, procedieron a rebajar la pena impuesta, debido a la modificación introducida por la Ley N°20.931, la que estimaron favorecía a los condenados;

La resolución que rebaja la sanción impuesta, al adecuar las penas fue recurrida de queja por parte del Ministerio Público, ante la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, recurso que fue acogido, por estimar dicha Corte de Apelaciones que los jueces del tribunal de juicio oral en lo penal de Puerto Montt cometieron una falta o abuso grave, pues tal como señala el considerando séptimo de la resolución de la Corte de Apelaciones citada "(...) los sentenciadores recurridos, para adoptar su decisión, realizaron una combinación de textos punitivos dictados en distintas épocas, eligiendo de manera fragmentada aquellos aspectos parciales más favorables de ambos estatutos, pues en el caso concreto, para la nueva determinación de la pena, aplican en primer término la norma que deroga el artículo 456 bis N°3 del Código Penal, contenida en la Ley N°20.931, disposición que de manera aislada se combina con la regla de determinación de la pena del inciso primero del artículo 68 del Código Penal, que no resulta aplicable de acuerdo con lo que dispone explícitamente el artículo 449 del Código Penal incorporado por el texto legal mencionado, lo que importaría, además, otorgarle a dicha disposición un efecto ultractivo, y que implicaría la creación de una nueva ley por parte de los juzgadores", agregando el considerando octavo que "hicieron falsa aplicación del artículo 18 del Código Penal a una situación de hecho que la norma no contempla y, además, realizaron un ejercicio de combinación de textos normativos no autorizado en nuestro ordenamiento jurídico (...)".

Posteriormente, la defensa de los condenados dedujo recurso de apelación en contra de la sentencia de la Corte de Apelaciones de Puerto Montt que acogió el



recurso de queja, siendo esta la gestión pendiente en esta causa;

4°. Que, la sentencia condenatoria, a la que se alude precedentemente, se refiere a la dictada por el tribunal de juicio oral en lo penal de Puerto Montt, el veintisiete de abril de 2016, en que se impone a los condenados la pena de presidio perpetuo simple, por el delito de robo con violencia e intimidación, considerando en su determinación la agravante de "ser dos o más los malhechores", del artículo 456 bis N°3 del Código Penal.

La Ley N°20.931, que "Facilita la aplicación efectiva de las penas establecidas para los delitos de robo, hurto y receptación y mejora la persecución penal en dichos delitos" publicada el cinco de julio de 2016, en su artículo 1°, N°4 suprime la circunstancia agravante de "ser dos o más los malhechores", que fue tenida en consideración al momento de determinar la pena de presidio perpetuo simple.

Pero, además, dicha ley en el artículo 1°, N°3 agrega al Código Penal, el artículo 449 bis, que establece como circunstancia agravante de los delitos contemplados en los párrafos 1, 2, 3, 4 y 4 bis del título noveno de dicho código "Crímenes y simples delitos contra la propiedad", el hecho de que el imputado haya actuado formando parte de una agrupación u organización de dos o más personas destinada a cometer dichos hechos punibles, siempre que no constituyere asociación ilícita.

II. Recurso de Queja

5°. Que, la doctrina ha definido al recurso de queja como "medio de impugnación extraordinario que la ley confiere a las partes para impetrar de un tribunal superior el ejercicio de sus facultades disciplinarias respecto de los jueces o de los órganos que ejerzan jurisdicción por las faltas o abusos graves cometidos en el pronunciamiento de ciertas resoluciones judiciales que no son susceptibles de ser impugnadas por la vía jurisdiccional." ("Recursos procesales civiles", Héctor Oberg Yáñez y Macarena Manso Villalón, Lexis Nexis, 2006, p.60).

6°. Que, la finalidad de este recurso está establecida en el artículo 545 inciso primero, del Código Orgánico de Tribunal, "corregir las faltas o abusos



000177
dieciocho setenta y siete

graves cometidos en la dictación de resoluciones de carácter judicial", lo cual es posible a través de la modificación o enmienda de la resolución judicial que ha sido dictada con falta o abuso grave;

7°. Que, la norma impugnada fue incorporada por la Ley N°19.374, de 1995, señalando en la historia de la tramitación que el recurso de queja se conocerá en única instancia "con el objeto de no recargar el trabajo de la Corte Suprema y de reafirmar su carácter básico de tribunal de casación" (Historia de la Ley N°19.374 p.44), por el motivo expresado es que se restringió en forma ostensible la posibilidad de interponerlo.

Previo a la Ley N°19.374, que modificó el recurso de queja, la situación procesal imperante era que el sistema de recursos se encontraba desvirtuado, pues, se habían reemplazado los medios tradicionales de impugnación por el recurso de queja, encontrándose la Corte Suprema, en la práctica, con un recurso desvirtuado por crear una verdadera tercera instancia, en consideración a ello es que una de las motivaciones de esta ley fue la de restituir a la institución de la queja su carácter extraordinario y especial, adecuando su tramitación conforme a su real naturaleza;



III. Derecho al Recurso

8°. Que, el requirente estima que la aplicación del artículo 63 N°1, letra c) del Código Orgánico de Tribunales transgrede la garantía constitucional consagrada en el inciso sexto, del numeral 3° del artículo 19 constitucional, específicamente el derecho al recurso, por cuanto, amenaza con privar del derecho a recurrir la resolución de la Corte de Apelaciones de Puerto Montt que dejó sin efecto el referido pronunciamiento de los jueces del tribunal de juicio oral en lo penal de Puerto Montt, al acogerse el recurso de queja;

9°. Que, al establecer la norma impugnada que el conocimiento del recurso de queja será conocido en única instancia por la Corte de Apelaciones, en la gestión pendiente se debería declarar improcedente la apelación interpuesta en contra de la resolución que acogió el recurso de queja, no pudiendo revisarse por la Corte Suprema dicha resolución.



Esta Magistratura ha estimado que el derecho al recurso corresponde a la *"facultad de solicitar a un tribunal superior que revise lo hecho por el inferior, forma parte integrante del derecho al debido proceso."* (STC Rol N°1443 c.11), a lo que la doctrina ha agregado que *"impedir la revisión 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, autor William Eduardo Valenzuela Villalobos, Ed. Jurídica de Santiago, año 2015, p.54);

10°. Que, para que exista debido proceso y se cumpla con el mandato constitucional de que toda persona tenga un procedimiento e investigación racionales y justos, ha entendido esta Magistratura que *"es menester que se posibiliten todas las vías de impugnación que permitan finalmente que se revisen por los órganos judiciales superiores lo resuelto por un juez inferior."* (STC Rol N°2723 c.11, voto disidente).

Por consiguiente, la importancia del debido proceso, y por ende, el derecho al recurso radica en que *"el derecho a la acción no se torne ilusorio y que la persona que lo impetere no se quede en un estado objetivo de indefensión"* (STC Rol N° 2371 c.7), motivo por el cual, impedir la impugnación de la sentencia que acogió un recurso de queja, dejando sin efecto la rebaja de la pena impuesta a los imputados condenados, constituye una restricción del derecho de éstos, en orden a que no se pueda recurrir contra la sentencia de la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, sentencia que los perjudica, resultando frustrados sus derechos a obtener una sentencia racional y justa;

11°. Que, cabe tener presente además, que existe una norma que permite la revisión de un fallo objeto de recurso de queja, esta es el artículo 551 del Código Orgánico de Tribunales el que establece *"Las resoluciones que pronuncien los tribunales unipersonales y colegiados en el ejercicio de sus facultades disciplinarias, sólo serán susceptibles de recurso de apelación"*, la que está en contradicción con la norma objetada, en esta situación la doctrina estima conveniente optar por una de las siguientes soluciones.

"a) Que, aun cuando no hay apelación posible de la parte, la Corte Suprema de oficio puede conocer de lo resuelto por la Corte de Apelaciones. b) La competencia



000178
ciento setenta y ocho

en única instancia (...) es sólo para el recurso de queja mismo, en cuanto medio de acción del litigante. No así respecto de la imposición de la sanción disciplinaria por el pleno del tribunal que conoce del recurso." (José Miguel Barahona Avendaño, "El recurso de queja. Una interpretación Funcional", Editorial Jurídica ConoSur Ltda, 1998, p.78);

12°. Que, estando vigente una norma jurídica que permite la apelación en el caso del recurso de queja, estos disidentes están por acoger el requerimiento de autos, al estimar que la aplicación de lo dispuesto en la disposición legal cuestionada impide interponer recurso de apelación para ante la Corte Suprema, restringiendo así el derecho al recurso, que garantiza a toda persona el artículo 19 N°3, inciso sexto, constitucional, lo que hace que el artículo 63 numeral 1° letra c) del Código Orgánico de Tribunales resulte contrario a la Constitución en el caso concreto.



B. El Ministro señor Gonzalo García Pino acoge el requerimiento planteado por las siguientes consideraciones:

I.- Conflicto planteado en la gestión pendiente.

1°. Que lo que se discutió en la gestión pendiente, y que fue resuelto por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Puerto Montt en la sentencia que acogió el recurso de queja, es la procedencia de la rebaja de condena de los imputados, en virtud del artículo 18 del Código Penal, a partir de las modificaciones introducidas por la Ley N° 20.931. Por sentencia de 27 de septiembre de 2016, el Tribunal Oral en lo Penal de Puerto Montt condenó a los requirentes como autores de tres delitos de robo con violencia e intimidación a cumplir la pena de presidio perpetuo simple (fs. 33 y ss.). Para llegar a esa sanción, el tribunal consideró que no concurrían circunstancias atenuantes y estimó que sí eran aplicables dos circunstancias agravantes del art. 456 bis N° 1 y 3 CP. Además, el tribunal determinó la pena teniendo en cuenta "que corresponde aplicar la regla del artículo 68 inciso cuarto del Código Penal, con lo cual el tribunal puede imponer la pena inmediatamente superior en grado al



máximo de los designados por la ley, esto es, a los 20 años presidio mayor en su grado máximo, aumentada en un grado, por lo que además considerando la extensión del daño producido a las víctimas de estos tres hechos de acuerdo ya se ha expuesto latamente, el tribunal concuerda con el ente persecutor en cuanto a que lo que corresponde aplicar a los acusados [...] es la pena única de presidio." (fs. 103 y 103 vuelta);

2°. Que con posterioridad a que esta sentencia se encontrara firme y ejecutoriada, la defensa de los requirentes solicitó audiencia de adecuación de la sanción penal fundada en el artículo 18 del Código Penal. El Tribunal Oral en lo Penal de Puerto Montt resolvió, con fecha 7 de septiembre de 2016, que en virtud de la Ley N° 20.931, la agravante de pluralidad de malhechores establecida en el artículo 456 bis N° 3 del Código Penal había sido derogada, y que la nueva agravante del artículo 449 bis del Código Penal contempla requisitos más exigentes que no se cumplirían en este caso. De este modo, estableció que "se estimará al momento de determinar la sanción aplicable en el caso concreto respecto de los tres acusados que a estos no les perjudica la agravante de pluralidad de malhechores contemplada en el artículo 456 bis N°3 del Código Penal, por encontrarse ésta derogada por la ley 20.931." (fs. 113 vuelta). Aplicando el inciso segundo del artículo 351 del Código Procesal Penal, el tribunal condenó a los requirentes a la pena de 17 años de presidio mayor en su grado máximo;

3°. Que los querellantes y el Ministerio Público recurrieron de queja en contra de los jueces del Tribunal Oral en lo Penal (que no eran los mismos que condenaron en el juicio oral), recurso que fue acogido por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Puerto Montt con fecha 18 de enero de 2017. La Corte estimó que este recurso era procedente porque no se impugnaba la sentencia definitiva, sino que una sentencia interlocutoria que falló un incidente y que puso término al juicio. Resolvió que en la sentencia del Tribunal Oral en lo Penal que rebajó las penas "fueron aplicados parcialmente los preceptos de la Ley N° 20.931, específicamente en cuanto se empleó sólo lo que los recurridos estimaron favorable a los sentenciados y no lo aciago de la misma ley [...] soslayando, además, la parte en que aquella suprime el empleo por los juzgadores de las normas de determinación de pena contenidas en los



000179
caso pendiente y número

artículos 65 a 69 del código del ramo." (Sentencia de la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, Rol 13-2016, c. 5°). Sostuvo también que los jueces "incurrieron en faltas o abusos graves, pues como se indicó, hicieron falsa aplicación del artículo 18 del Código Penal a una situación de hecho que la norma no contempla, y además, realizaron un ejercicio de combinación de textos normativos no autorizado en nuestro ordenamiento jurídico, con invasión de facultades legislativas" (c. 8°);

II.- Conflicto constitucional.



4°. Que lo que los requirentes someten a conocimiento del Tribunal no es un juicio de corrección acerca de la aplicación del artículo 18 del Código Penal en la gestión pendiente, o la determinación de la ley penal más favorable en el caso concreto. Este es un asunto sobre el cual hemos reiterado en nuestra jurisprudencia que se trata de un asunto de mera legalidad;

5°. Que el cuestionamiento constitucional recae sobre la imposibilidad de recurrir en contra de la sentencia que acogió el recurso de queja en materia penal. Se trata entonces de determinar si la aplicación del precepto impugnado, que establece que los recursos de queja deducidos en contra de tribunales de primera instancia se resuelven en única instancia, es contraria al derecho al recurso, como elemento esencial del debido proceso. Sobre este tipo de sentencias, sabemos que la capacidad de recurrir es limitada y excepcional (artículo 352 del Código Procesal Penal), siendo inapelables la sentencias de los tribunales de juicio oral en lo penal (artículo 364 del Código Procesal Penal), sometidas a estrictas causales el recurso de nulidad (artículos 372 y 373 del Código Procesal Penal) y con un régimen de improcedencias estricto cuando fuese acogida la nulidad (artículo 387 del Código Procesal Penal);

6°. Que el excepcional derecho al recurso, en materia penal, contiene un conjunto especial de elementos provenientes del Derecho Internacional de los Derechos Humanos que, en conexión con el artículo 5° inciso segundo de la Constitución, plantean el dilema de si es posible recurrir por la vía excepcional de una apelación de un recurso de queja, igualmente excepcional, que



afecta a los condenados;

III.- Conflicto de legalidad previo.

7°. Que existe un conflicto de legalidad previo y que los propios requirentes ponen la atención sobre éste. Se trata de que existe una contradicción entre dos disposiciones del Código Orgánico de Tribunales acerca de los recursos disponibles cuando se falla un recurso de queja. En efecto, el artículo 551 del Código Orgánico de Tribunales prescribe que las resoluciones que se pronuncien en ejercicio de facultades disciplinarias son susceptibles de recurso de apelación. La doctrina ha observado también esta contradicción, señalando que "la constitucionalidad del referido art. 63 C.O.T. resulta dudosa si se toma en cuenta aquí nuevamente, que el artículo 82 de nuestra carta fundamental entrega la Superintendencia correccional exclusivamente a la Corte Suprema, y no a las Cortes de Apelaciones, de modo que no se justifica que una Corte de Apelaciones conozca en única instancia de un recurso que, atendiendo a la tesis que defiende su exclusivo carácter disciplinario, corresponde a una manifestación de dicha Superintendencia. En este sentido, el conocimiento del recurso de queja, a fin de hacer efectiva la sanción disciplinaria a aplicar, debería poder corresponder siempre a la Corte Suprema, no pudiendo negarse en virtud de norma legal alguna, la capacidad de ésta para ejercer la Superintendencia Correccional que constitucionalmente se le reconoce." [VILLEGAS, Erik (2012): "La naturaleza jurídica del recurso de queja. Análisis normativo, doctrinario y jurisprudencial", Tesis para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas (Director Andrés Bordalí), Universidad Austral de Chile, p. 45];

8°. Que, en línea de principio, no le corresponde al Tribunal Constitucional resolver acerca de una contradicción legal que puede ser solucionada conforme a principios de interpretación. Sin embargo, en este caso la contradicción existente potencialmente vulnera derechos asegurados en la Constitución y en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos;

IV.- Derecho al recurso.



000180
dieciocho ochenta

9°. Que el derecho al recurso en la Constitución ha sido un asunto que ha tenido particularmente dividida a nuestra jurisprudencia. El Tribunal Constitucional ha estimado desde los inicios de la jurisprudencia constitucional, que el derecho al recurso es un elemento integrante del derecho a un procedimiento racional y justo (Sentencias del Tribunal Constitucionales Roles N°s 1443, 2323, 2452, entre otras). Por tanto, no es la posibilidad de recurrir lo que divide al tribunal sino que la calidad del recurso y su aptitud para revisar los hechos y el derecho;

10°. Que, por lo mismo señalado, también ha estimado que este derecho no significa un derecho a la apelación (STC 2723), que no se garantiza el derecho a la doble instancia (STC 1130), y que la acción de inaplicabilidad no es un mecanismo para modificar el sistema de acciones y recursos (STC 1432);

11°. Que, sin embargo, en este conflicto constitucional planteado en autos se debe aplicar el estándar del debido proceso, sin matices, pues se trata de un proceso penal, en que los requirentes son los condenados en un proceso penal a penas severísimas de privación de la libertad. En este sentido, habrá que estimar si la sentencia que resolvió el recurso de queja agravando la pena para los condenados puede estimarse como una "sentencia condenatoria", y por tanto, el recurso es un imperativo para respetar el derecho al debido proceso de los requirentes;

12°. Que para estos efectos el derecho al recurso, en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, se especifica en el literal h) del artículo 8.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos y en donde establece el derecho del inculpado a recurrir del fallo ante juez o tribunal superior. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha precisado que este derecho "es una garantía primordial que se debe respetar en el marco del debido proceso legal, en aras de permitir que una sentencia adversa pueda ser revisada por un juez o tribunal distinto y de superior jerarquía orgánica"¹. Asimismo, ha prescrito que este recurso debe estar al alcance de toda persona condenada, pues debe "ser garantizado inclusive frente a quien es condenado mediante una sentencia que revoca una decisión

¹ Corte IDH. Caso Norín Catrimán y otros vs. Chile, párr. 269.



absolutoria".²;

13°. Que, por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos prescribe en su artículo 14.5 que:

"[t]oda 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."

Esta declaración clarifica que tanto el fallo como la pena deben ser sometidos a un tribunal superior;

14°. Que siendo parte integrante del debido proceso el derecho al recurso, no es posible especificar en qué circunstancias y bajo qué presupuestos debe integrarlo, es necesario recurrir a las reglas convencionales. Por lo tanto, se estima que este derecho no está expresamente en la Constitución pero se desprende directamente del inciso segundo del artículo 5° de la Constitución, como uno de los derechos respecto de los cuales todos los órganos del Estado están obligados a respetar y promover³, por su innegable conexión con derechos convencionales que lo reconocen expresamente;

15°. Que, por lo anterior, estas reglas convencionales establecen una conexión con los criterios materiales que se deben encontrar incorporados en el ordenamiento constitucional. De esta manera, es posible advertir que el derecho al recurso puede ser estimado como "una regla de doble reconocimiento" de un derecho convencional expreso que se asocia a uno constitucional igualmente explícito (en el artículo 19, numeral 3°, inciso sexto de la Constitución), cumpliendo la exigencia del ordenamiento interno, esto es, "derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales" (artículo 5° de la Constitución);

V.- Aplicación al caso concreto.

² Corte IDH. Caso Norín Catrimán y otros vs. Chile, párr. 270 e), citando el caso Mohamed vs. Argentina.

³ "Debe entenderse dentro del conjunto de derechos que los Órganos del Estado deben respetar y promover. Pese a que este principio no se encuentra consagrado en nuestra Constitución, por aplicación del mandato del artículo 5°, inciso segundo, que reconoce como fuente de esos derechos a la Constitución y a los tratados internacionales que hayan sido ratificados por Chile y se encuentren vigentes, éste debe incluirse dentro del conjunto de derechos que deben ser respetados y promovidos por los Órganos del Estado" (STC 2133 c. 26).



000181
dieciocho y uno

16°. Que a partir de este examen constitucional y convencional cabe considerar cómo opera un requerimiento acogido en un marco extraordinariamente excepcional de interposición de recursos en sede penal;

17°. Que sobre el recurso de queja y el derecho al recurso, el Tribunal Constitucional ha estimado que "el recurso de queja dice relación con las facultades disciplinarias de los tribunales superiores de justicia, particularmente de la Corte Suprema, las que tienen fundamento constitucional" (Sentencia del Tribunal Constitucional Rol N° 986, c. 43°), por lo que su regulación debe dejar a salvo "las facultades que, por la vía de la superintendencia directiva, correccional y económica, le concede el artículo 79 de la Constitución Política a la Corte Suprema" (Sentencia del Tribunal Constitucional Rol N° 205, c. 16°);

18°. Que siendo así, es compatible con el artículo 82 de la Constitución que la Corte Suprema revise lo resuelto por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Puerto Montt, y para ello, el Tribunal Constitucional no estaría innovando en el régimen recursivo establecido en el Código Orgánico de Tribunales, sino que, exclusivamente, permitiendo la aplicación del artículo 551 del Código Orgánico de Tribunales por sobre del artículo 63 del mismo. Este ejercicio permite que en este caso concreto se respete el derecho al recurso de los condenados, manteniendo la esfera de competencia de los jueces del fondo.



Redactó la sentencia el Ministro señor Domingo Hernández Emparanza y, los votos disidentes, los Ministros señores Cristián Letelier Aguilar y Gonzalo García Pino, respectivamente.

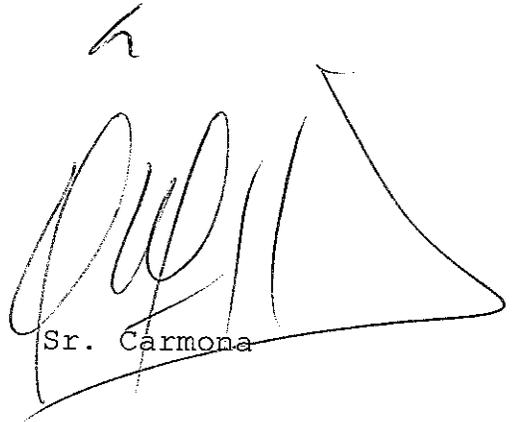
Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

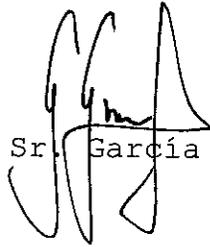


Rol N° 3338-17-INA.

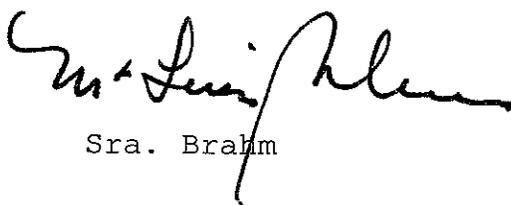

Sr. Aróstica

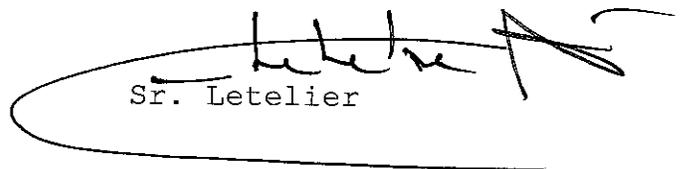

Sra. Peña


Sr. Carmona

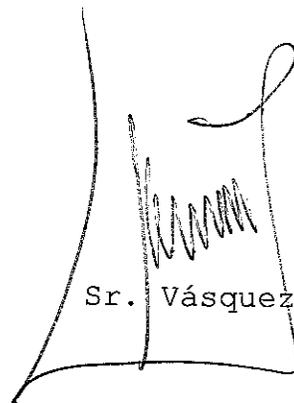

Sr. García


Sr. Hernández


Sra. Brahm


Sr. Letelier


Sr. Pozo


Sr. Vásquez



000182
cientro ochenta y dos

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente, Ministro señor Iván Aróstica Maldonado, y por sus Ministros señora Marisol Peña Torres, señores Carlos Carmona Santander, Gonzalo García Pino y Domingo Hernández Emparanza, señora María Luisa Brahm Barril y señores Cristián Letelier Aguilar, Nelson Pozo Silva y José Ignacio Vásquez Márquez.

Autoriza el Secretario del Tribunal Constitucional, señor Rodrigo Pica Flores.



