



000270

doscientos setenta

Santiago, dieciséis de abril de dos mil diecinueve.

VISTOS:

Con fecha 7 de mayo de 2018, Patricio Jeldres Rodríguez, General [®] de Carabineros de Chile, domiciliado para estos efectos en calle Doctor Sotero del Río N° 508, oficina N° 418, comuna de Santiago, ha requerido la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto de los artículos 193; 205; 318; 330, inciso primero; 334; 351; y 352, del Código de Procedimiento Penal, para que ello surta efectos en los autos criminales seguidos ante el Ministro de Fuero don Carlos Aldana Fuentes, sobre el presunto delito de homicidio en la persona de Gabriel Marcelo Cortez Luna, Rol de Ingreso N° 6-2017.

Preceptos legales cuya aplicación se impugna.

El texto del precepto impugnado dispone:

“Código de Procedimiento Penal

(...)

Art. 193. (214) *El juez hará concurrir a su presencia y examinará por sí mismo a los testigos indicados en la denuncia, querrela o auto cabeza de procesos, o en cualesquiera otras declaraciones o diligencias y a todos los demás que supieren hechos o circunstancias, o poseyendo datos convenientes para la comprobación o averiguación del delito y del delincuente.*

Art. 205. (226) *Salvo los casos exceptuados por la ley, los testigos serán examinados separada y secretamente por el juez en presencia del secretario.*

Art. 318. (340) *El juez que instruye el sumario tomará al sindicado del delito cuantas declaraciones considere convenientes para la averiguación de los hechos.*

Art. 330.- *El inculpado o procesado podrá dictar por sí mismo su declaración bajo la dirección del juez. Si no lo hiciere, la dictará éste, procurando en lo posible emplear las mismas palabras de que aquél se hubiere valido.*

Art. 334. (356) *Si en declaraciones posteriores se contradice el inculpado con lo declarado anteriormente, o retractare lo que ya había confesado, se le interrogará sobre el móvil de sus contradicciones y sobre las causas de su retractación.*

Art. 351.- *Cuando los testigos o los procesados entre sí, o aquéllos con éstos, discordaren acerca de algún hecho o de alguna circunstancia que tenga interés en el sumario, podrá el juez confrontar a los discordantes a fin de que expliquen la contradicción o se pongan de acuerdo sobre la verdad de lo sucedido. Procederá asimismo esta diligencia con respecto a los querellantes y meros inculpados.*





No será procedente el careo de las personas que no tienen obligación de prestar declaración como testigos, salvo que hubieren consentido en declarar ni lo será tampoco con respecto a aquellas que no están obligadas a concurrir.

Tampoco procederá el careo entre inculpados o procesados y la víctima en los delitos contemplados en los artículos 361 a 367 bis del Código Penal y en el artículo 375 del mismo cuerpo legal. Si el juez lo estima indispensable para la comprobación del hecho o la identificación del delincuente, deberá emplear el procedimiento indicado en el inciso primero del artículo 355, reputándose a la víctima como testigo ausente, a menos que ella consienta expresamente en el careo.

Art. 352 (375) *Para verificar el careo, el juez hará comparecer ante él a las personas cuya declaración sea contradictoria, y juramentando o tomando promesa a los que sean testigos o querellantes y exhortando a todos a decir verdad, hará leer o leerá por sí mismo el punto en que las declaraciones se contradigan, y preguntará a cada uno de los discordantes si se ratifica en su dicho o si tiene algo que agregar o modificar a lo expuesto.*

Si alguno altera su declaración concordándola con la de otro, el juez indagará la razón que tenga para alterarla, y la que tuvo para haber declarado en los términos en que antes lo hizo.

Si los discordantes se limitaren a ratificarse, el juez les manifestará la contradicción que existe entre sus respectivos dichos y les amonestará para que se pongan de acuerdo en la verdad, permitiendo al efecto que cada uno de los careados haga a cualquiera de los otros las preguntas que estime conducentes y las reconvenciones a que las respuestas dieren lugar, y cuidando de que no se desvíen del punto en cuestión, ni se insulten o amenacen.”.

Síntesis de la gestión pendiente

El requirente acciona de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto de diversos preceptos contenidos en el Código de Procedimiento Penal, en el contexto de una causa penal sustanciada por el Ministro de Fuero de la Corte de Apelaciones de Concepción, don Carlos Aldana Fuentes, sobre el presunto delito de homicidio cometido en la persona de Gabriel Marcelo Cortez Luna.

Comenta que fue dictado auto de procesamiento en su contra y procesado por dicho crimen, causa que se encuentra en sumario, por lo que existe el riesgo cierto o certeza de que le serán aplicadas las disposiciones legales cuya inaplicabilidad solicita a esta Magistratura.

Conflicto constitucional sometido al conocimiento y resolución del Tribunal

Expone el actor que puede observarse que es deber del juez instructor de la causa, tanto para sobreseer como para acusar fiscalmente, referirse a las piezas del expediente en las que funde su decisión, entre las que se encuentran los interrogatorios a testigos tomados en la forma establecida en la preceptiva



000271

DOSCIENTOS SETENTA Y UNO

impugnada, las diligencias de reconstitución de escena en donde consten declaraciones de los procesados y demás intervinientes, así como las deposiciones de testigos, cuestiones todas que pueden causar en concreto una grave afectación a las normas constitucionales que garantizan su derecho a la tutela judicial efectiva.

Anota a fojas 5 que, conforme la normativa impugnada, la labor que desarrolla el juez instructor transforma lo que en abstracto puede considerarse como una legítima herramienta investigativa, para pasar en el caso concreto a plantearse como un mecanismo de indefensión, dado que quien conduce la declaración dirigiendo el dictado e incluso, estando facultado a realizarlo en nombre del interrogado, es el propio denunciante, por lo que no sólo la herramienta a que hace alusión es trastocada en la intencionalidad para la que fuera concebida, pues permite a quien preconiza la participación del declarante en un pretendido ilícito, no sólo obtener información al tenor de su particular teoría del caso, lo que generara un interrogatorio con preguntas guiadas a un contenido específico, sin defensor letrado.

En dicho contexto, refiere que su derecho a guardar silencio se ve coartado, puesto que se ve forzado a no declarar como único modo de enfrentar una situación en que la defensa judicial sencillamente no puede ser efectiva.

Así su persona está a disposición del accionar del juez instructor o de su actuario, que lo investiga y por efecto de lo que se consigne, puede decidir acusarle y dictar condena.

Refiere que no se observa utilidad práctica en que no pueda contar con asistencia letrada en los interrogatorios, lo que no supera el más elemental test de proporcionalidad, de cara a su derecho a la tutela judicial efectiva, lo que aumenta los motivos de sospecha de que el juez no cumple con su rol de investigador neutral, vulnerándose su objetividad y con ello el debido proceso penal.

Agrega que, desde el artículo 19, numeral 3°, inciso sexto de la Constitución, en relación con su artículo 5°, inciso segundo, toda sentencia dictada por un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado, dado que los derechos fundamentales se convierten en el parámetro material básico que debe ser utilizado para la interpretación de todo el ordenamiento jurídico, buscando que éstos sean más eficaces y desarrollen su pleno potencial.

Abunda en señalar que la restricción a la intervención del letrado en la etapa de sumario ha tenido manifestaciones concretas, en diversas diligencias que enuncia latamente de fojas 12 a 15, como declaraciones y careos, que servirán de prueba de cargo para eventualmente acusarle y condenarle, vulnerando el derecho a la tutela judicial efectiva, por hechos ocurridos hace más de 44 años, antecedentes fácticos que, comenta a fojas 16, justifican per se la presencia y asistencia de abogado, puesto que, agrega a fojas 20, es necesario defenderse en igualdad, poder hacerlo y de hecho hacerlo, contraviniéndose, así los artículos 8° y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.





Por lo expuesto, solicita a fojas 23 que esta Magistratura aborde también un control convencional, en el marco de sus mecanismos de control constitucional, respecto de la preceptiva impugnada, dada la subsistencia de un sistema procesal penal que atenta contra las normas de la Carta Fundamental y los Tratados Internacionales de Derechos Humanos.

Por ello solicita sea acogida la presentación de fojas 1.

Tramitación

El requerimiento fue acogido a trámite por la Segunda Sala, con fecha 8 de mayo de 2018, a fojas 46. A su turno, en resolución de fecha 5 de junio de 2018, a fojas 59, se declaró admisible, disponiéndose la suspensión del procedimiento que, conforme rola a fojas 101, fue posteriormente alzada por la misma Sala.

Conforme consta en autos, se hicieron parte en los autos la querellante Unidad-Programa de Derechos Humanos de la Subsecretaría de Derechos Humanos y la parte querellante de la Agrupación de Familiares de Ejecutados Políticos.

Presentación de la Unidad-Programa de Derechos Humanos de la Subsecretaría de Derechos Humanos

Argumenta que el requerimiento debe ser rechazado en todas sus partes en consideración, entre otros motivos, a la forma inoportuna e improcedente en que se plantea. Expone que las declaraciones prestadas tanto por testigos como por el reo señor Jeldres son actos ya verificados en sede judicial y realizados conforme la legalidad vigente.

Por ello, aplicada esta normativa bajo la legalidad vigente, se genera la dificultad de vislumbrar de qué forma la acción de estos autos podría evitar la existencia de dichas actuaciones judiciales. Así, los artículos materia de la inaplicabilidad no tendrán aplicación práctica en lo futuro.

Ello es desagregado en los siguientes razonamientos: las normas contenidas en los artículos 193 y 205 del Código de Procedimiento Penal, al versar sobre el llamamiento para que una persona, en el contexto del sumario, declare todo cuanto supiere sobre lo que el juez le pregunte, es equiparable al actual artículo 190 del Código Procesal Penal, en que no se requiere la presencia de abogado del imputado para realizar esta diligencia, pues en razón de la garantía del debido proceso, la actuación de objeto y contraste de cada declaración se realiza en la etapa de juicio propiamente tal.

El actor no hace presente, a dicho respecto, que los artículos 458 a 70 del cuerpo adjetivo criminal cuestionado, rigen la etapa de producción probatoria, en que el reo puede hacer efectivas todas sus garantías, interrogando o hacer interrogar a los testigos de cargo.



000272

doscientos setenta y dos

Agrega que el requirente no impugnó el auto de procesamiento de agosto de 2017, en que se tuvo por acreditado en la etapa inicial el homicidio calificado imputado.

Luego, en lo concerniente a las normas que guían las declaraciones del inculpado, es decir, artículos 318, 330, inciso primero, 334, 351 y 352, la parte querellante comenta que la infracción a la garantía constitucional del debido proceso exige sustancialidad, esto es, trascendencia o gravedad, de modo tal que el defecto sea insalvablemente ineficaz frente al derecho constitucional del debido proceso, expone siguiendo a la Corte Suprema.

Analizando el proceso penal seguido contra el requirente, se tiene que éste no ha alegado respecto a la ausencia de abogado defensor y negó las imputaciones dirigidas en su contra. Por ello, agrega, es un hecho constatable que el reo formuló sus alegaciones en forma personal, libre, sin presión y sin juramento, descartándose que sus atestados hubieren sido dictados por la persona del juez sustanciador.

Por lo expuesto, refiere que en el caso concreto, la aplicación de la normativa cuestionada no producirá los resultados contrarios a la Constitución que son alegados por el actor.



Presentación de la parte querellante Agrupación de Familiares de Ejecutados Políticos

Reseña que éste es el quinto requerimiento de inaplicabilidad deducido por el actor, alegando supuestas vulneraciones a la Constitución. Al igual que los anteriores, el presentado en estos autos adolece de problemas de forma y fondo, evidenciando, más bien, un afán dilatorio, reclamándose de las decisiones adoptadas por la justicia ordinaria.

De la lectura del libelo de fojas 1 se tiene que algunas normas ni siquiera serán aplicables como los artículos 193 y 205 y otras son manifiestamente impertinentes, como los artículos 318, 330 y 334 del Código de Procedimiento Penal.

Indica que los artículos 193 y 205, refieren cuestiones relativas a diligencias y comprobación del hecho punible, objetivo constitucionalmente claro y válido. Pero, testigo e inculpado tienen un estatus procesal diferenciado. El imputado no puede pretender que su abogado acompañe a los testigos en su declaración indagatoria, ni éste tiene derecho a guardar silencio. Su toma de declaración secreta y separada busca que no cambien sus versiones, lo que es consagrado en diversas legislaciones.

Añade que las demás normas impugnadas ya han recibido aplicación en el caso concreto, y también resulta imposible decir que son contrarias a la Constitución. La defensa discurre en el requerimiento sobre el derecho a guardar silencio, sin embargo, en ninguna de sus declaraciones lo solicitó, y el tribunal ordinario verifica si actuaciones concretas producen un resultado contrario a la



constitución, y no supuestos improbables basados en actuaciones que la defensa letrada del imputado no ha realizado.

Finalmente, expone que una argumentación sobre la afectación de derechos fundamentales en forma contraria a la Constitución implica determinar: (a) cuál es el contenido del derecho; (b) cuales son las posibilidades de limitar el mismo de acuerdo a la Constitución y los tratados internacionales; (c) cómo todas las normas indicadas producen ese tipo de resultados; y (d) una enunciación clara y precisa de los argumentos. Ello, en la especie, no ha ocurrido.

Vista de la causa y acuerdo

En Sesión de Pleno de 14 de agosto de 2018 se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública y los alegatos por la parte requirente, del abogado don Maximiliano Murath Mansilla; por la parte querellante Unidad-Programa de Derechos Humanos de la Subsecretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia, del abogado don Patricio Robles Contreras; y por la parte querellante Agrupación de Familiares de Ejecutados Políticos, del abogado don Francisco Jara Bustos, adoptándose acuerdo con igual fecha, conforme fue certificado por el relator de la causa.

Y CONSIDERANDO:

I. CONFLICTO CONSTITUCIONAL PLANTEADO

PRIMERO: El requirente solicitó al Tribunal Constitucional la declaración de inaplicabilidad de siete preceptos que son aquellos sobre los cuales cabe pronunciarse, abarcando a los artículos 193, 205, 318, 330 inciso primero, 334, 351 y 352 del Código de Procedimiento Penal, en relación con la Causa de Rol N° 6-2017, seguida ante el Ministro en Visita Extraordinaria señor Carlos Aldana, en la cual está acusado en una investigación que se encuentra en estado de sumario (fs. 27 del expediente).

SEGUNDO: En su escrito plantea que el conflicto constitucional denunciado implicaría vulneraciones a los artículos 1°, 5°, 6°, 7° y 19, numerales 3°, 7° y 26° de la Constitución así como con los siguientes preceptos convencionales: artículos 1°, 2°, 8°, 24° y 25° del Pacto de San José; los artículos 2°, 14° y 26° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y los artículos 10° y 11° de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el artículo XXVI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

TERCERO: Las imputaciones específicas se refieren a los efectos de siete artículos del Código de Procedimiento Penal en cuanto configurarían infracciones al derecho a la tutela judicial efectiva y al debido proceso. Éstas regulan las formalidades de las diligencias instruidas por el juez, las declaraciones de testigos y



000273

Doseientos setenta y tres

del inculpaado y los careos. Con ello, se afectaría el derecho que tiene la defensa de conocer los antecedentes, hechos e imputaciones sobre los cuales se le acusa en razón del secreto del sumario y que impiden una pertinente defensa jurídica al ser actos procesales que se realizan sin la presencia del abogado defensor.

II. CUESTIONES SOBRE LAS CUALES NO SE PRONUNCIARÁ ESTA SENTENCIA

CUARTO: A esta Magistratura no le compete establecer orientaciones sobre la investigación judicial en que se funda la gestión pendiente. Tampoco nos corresponde un juicio de mérito sobre la corrección de sus procedimientos, sobre las estrategias de defensa ni menos sobre la oportunidad de la presentación del requerimiento.

QUINTO: Sobre la base de estas consideraciones desarrollaremos algunos criterios mínimos y comunes al conjunto de los Ministros que planteará la improcedencia de este requerimiento resolviendo el rechazo del mismo. Todo lo anterior, no impide que por la vía de las prevenciones las Ministras y los Ministros incorporen nuevos argumentos para sostener igual rechazo con argumentos adicionales.

III. CRITERIOS COMUNES DE RECHAZO

SEXTO: Desarrollaremos estos criterios como un mínimo común denominador, asociando los mismos a los preceptos legales que se estimaban inconstitucionales por parte del requirente.

1. El procedimiento penal contempla mecanismos para desvirtuar los vicios procesales

SÉPTIMO: Los preceptos legales reprochados se refieren al procedimiento penal antiguo, el que se divide en etapas de sumario y plenario. Las normas cuestionadas, en su totalidad, se refieren a la etapa del sumario, contenida en el Libro II del Código de Procedimiento Penal, que a partir del artículo 76 del mismo se orienta a la investigación de los hechos constitutivos de delitos, la determinación de los que participaron en él y las circunstancias que puedan influir en su penalidad. Ello ha llevado a la doctrina a calificar al sumario como un procedimiento secreto, que se desarrolla por escrito, sin contradicción o inquisitivo, carente de una tramitación ordenada, sin plazos y como una instancia preparatoria y provisional (López, Osvaldo (1969), *Derecho procesal penal chileno*, Tomo I, Ediciones Encina, Santiago, pp. 135-142).

Concluidas las diligencias ordenadas por el juez instructor, éste declara cerrado el sumario (artículo 401 del CPP), pudiendo solo reabrirse para la práctica de determinadas actuaciones omitidas, cuestión que debe ser solicitada dentro del plazo de 5 días.





El plenario “es un juicio contradictorio entre el fiscal (o juez) y el querellante particular que acusan y el reo que se defiende, en todo diferente al sumario. Sus principales características son las siguientes aparte de que es contradictorio: 1) Es público; 2) Tiene tramitación ordenada, y 3) Es escrito” (López, Osvaldo (1969), *Derecho procesal penal chileno*, Tomo II, Ediciones Encina, Santiago, p. 11).

OCTAVO: A diferencia de los procesos penales regidos por la oralidad, en que las partes y el juez pueden modificar el devenir ordinario del proceso, en un sistema escriturado como el inquisitivo, “el orden consecutivo está con precisión y claridad establecido por la ley en todas sus fases y etapas. Dicho orden consecutivo está caracterizado por la corrección (así Gandulfo, Eduardo, “Sobre preclusiones procesales en el derecho chileno en tiempo de reformas”, *Revista Ius et Praxis*, año 15, N° 21, pp. 121-185), puesto que los actos de procedimientos deben desarrollar un orden que apunte a la racionalidad de los valores que estructuran el sistema, en armonía con el mandato constitucional del justo y racional procedimiento a que alude el artículo 19, numeral 3°, inciso sexto, de la Constitución Política. Unido a lo anterior, el orden consecutivo legal apunta a la prontitud del juzgamiento, cuestión hermanada con la exigencia de la tutela judicial efectiva” (STC 4704/2018, c. 14°).

NOVENO: La cuestión central para el desarrollo del orden consecutivo legal es la “preclusión de los actos, institución general del proceso. Con éstas se adjudican a las partes las consecuencias negativas que implican la pérdida o extinción de una determinada facultad procesal. Conforme lo expone Chiovenda, con la preclusión la ley entrega mayor precisión y rapidez al desarrollo de los actos del proceso, a través de un cierto orden en el desarrollo del mismo, poniendo límites al ejercicio de determinadas facultades procesales, con la consecuencia de que, fuera de esos límites, dichas facultades ya no pueden ejercitarse (Chiovenda, Giuseppe, *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, v.III, [trad. Gómez Orbaneja], Madrid, 1936, pp. 276-77)” (STC 4704/2018, c.15°).

DÉCIMO: “En los procedimientos escritos lo anterior cobra suma relevancia. En estos prima la dispersión de los actos en fases o tiempos. Según ha desarrollado la doctrina procesal, cada acto del proceso viene a constituir a una sub-sub-fase del mismo, tomando la ley las riendas del asunto, estableciendo un orden legal máximo sobre su orden, con un mecanismo de articulación de dicha sucesión en que la preclusión entrega unión temporal a la dispersión de fases, haciendo así avanzar el proceso (Gandulfo, Eduardo, op.cit. p. 136), en un orden en que dada su indisponibilidad, debe ser respetado por las partes y el tribunal adjudicador. Por ello, a vía ejemplar, precluida para las partes la facultad de impugnar de nulidad una resolución, también queda el juez privado de su potestad de corrección (Tavolari, Raúl, “Reflexiones actuales sobre la nulidad procesal”, en *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, T. 91, N° 1, primera parte, pp. 6-7)” (STC 4704/2018, c. 16°).

DECIMOPRIMERO: “Verificada la sistemática del Código de Procedimiento Penal, lo anterior tiene repercusiones concretas. Su régimen de nulidades procesales es manifestación clara de lo razonado, puesto que, de conformidad a lo establecido



000274

Doscientos setenta y cuatro

en el artículo 71 “[I]as partes solo podrán pedir incidentalmente la nulidad de los trámites y los actos procesales en las siguientes oportunidades: 1.- La de aquellos realizados en el sumario, durante él, o en el plazo señalado en el artículo 401 o en los escritos fundamentales del plenario, y 2.- La de los trámites y actos realizados en el plenario dentro de los cinco días siguientes a aquél en que se tuvo conocimiento del vicio”, agregando el artículo 72 que dichas nulidades quedan subsanadas de no ser alegadas en la oportunidad procesal correspondiente y que no pueden ser solicitados por la parte que sea causante del vicio ni aquella a quién no le afecta (artículo 70)” (STC 4704/2018, c. 17°).

DECIMOSEGUNDO: En consecuencia, frente a la hipotética existencia de vicios procesales concretos que se produzcan en el marco de la gestión pendiente, la legislación contempla mecanismos oportunos y pertinentes en el Código de Procedimiento Penal para enmendarlos sin necesidad de recurrir al ordenamiento constitucional para proveer fórmulas que envuelven una creación normativa y recursiva incompatible con las atribuciones de esta Magistratura.

2. Algunas normas impugnadas, si fuesen declaradas inaplicables, impedirían la indagación de delitos calificados como violaciones a los derechos humanos

DECIMOTERCERO: El requirente impugna un conjunto amplio de artículos relativos a declaraciones de testigos, aludiendo a que en estos preceptos legales, esencialmente, se vulnera su derecho a tutela judicial efectiva.

DECIMOCUARTO: En tal sentido pone particular énfasis en el hecho de que “el juez hará concurrir a su presencia y examinará por sí mismo a los testigos indicados en la denuncia, querrela o auto cabeza de procesos, o en cualesquiera otras declaraciones o diligencias y a todos los demás que supieren hechos o circunstancias, o poseyendo datos convenientes para la comprobación o averiguación del delito y del delincuente” (artículo 193 del Código de Procedimiento Penal). Asimismo, nos indica que tales riesgos se acrecientan porque “salvo los casos exceptuados por la ley, los testigos serán examinados separada y secretamente por el juez en presencia del secretario” (artículo 205 del Código de Procedimiento Penal).

Cabe constatar que un juez desprovisto de facultades de inspección personal o de atribuciones para tomar declaraciones es un juez que carecería de las competencias que la propia Constitución le encarga para realizar su tarea de “conocer de las causas civiles y criminales” (Artículo 76 de la Constitución).

DECIMOQUINTO: Estas impugnaciones a estos preceptos legales adolecen de algunas serias dificultades de fundamentos que impiden entender su consagración normativa como vulneraciones constitucionales. Por una parte, porque aluden a declaraciones de testigos las que son coherentes con un modelo constitucional que exige que el juez deba “investigar, con igual celo, no sólo los hechos y circunstancias





que establecen y agravan la responsabilidad de los inculpados, sino también los que les eximan de ella o la extingan o atenúen” (artículo 109 del Código de Procedimiento Penal). Como dice un autor, “bajo el epígrafe que antecede da el Código diversas reglas de carácter reglamentario que tienden a orientar al juez en la investigación de ciertos delitos, reglas casi todas que no son más que la repetición detallada de un principio de carácter general que preside su actividad, principio ya enunciado por nosotros en los siguientes términos: *el juez debe investigarlo todo*” (López, Osvaldo (1969), *Derecho procesal penal chileno*, Tomo I, Ediciones Encina, Santiago, p. 183).

En segundo lugar, porque la impugnación de estas normas podrían tener dos modalidades de aplicación. Por un lado, impugnando todo tipo de declaraciones de testigos con lo cual se anularía uno de los objetivos del proceso penal en la investigación de los hechos punibles y la comprobación de la persona de los delincuentes. Y si adoptamos el otro criterio, esto es, que se impugnen únicamente las declaraciones de los testigos de cargo sobre el inculpado, estaríamos cuestionando solamente determinadas resoluciones judiciales y no solicitando la inaplicabilidad de un precepto legal.

En tercer lugar, porque estas declaraciones adoptadas en el sumario no son inmutables bajo ningún aspecto. La prueba testimonial puede rendirse en el plenario y hay todo un régimen legal de estimación del valor de la misma, ratificando el carácter esencialmente provisorio del sumario. En consecuencia, estas disposiciones impugnadas no pueden ser estimadas inconstitucionales puesto que de serlo afectarían a la propia sociedad interesada en la investigación de los hechos punibles y en la indagación de la persona del delincuente como objetivos constitucionales legítimos. El estándar exigido por el artículo 19, numeral 3°, inciso sexto de la Constitución, es que el procedimiento penal cuente con las garantías de una justa y racional investigación la que se obtiene otorgando los medios para indagar los delitos y no para impedirlo. Todo lo anterior, sin comprometer los derechos fundamentales de los intervinientes en el proceso.

3. El derecho a defensa jurídica en la Constitución

DECIMOSEXTO: En nuestro ordenamiento constitucional los derechos fundamentales de naturaleza penal se enmarcan en un conjunto específico de posiciones subjetivas que vale la pena especificar. Primero, en cuanto al derecho a defensa jurídica, “toda persona tiene derecho a defensa jurídica en la forma que la ley señale y ninguna autoridad o individuo podrá impedir, restringir o perturbar la debida intervención del letrado” (inciso segundo, del numeral 3° del artículo 19 de la Constitución).

La Constitución, como en la generalidad de los derechos fundamentales, no especifica un derecho absoluto y a todo evento. Si así lo hiciera debería haber concedido los medios para disponerlo, cuestión que lo hace de un modo muy



000275

Doseientos setenta y cinco

limitado para determinados intervinientes del proceso penal ("La ley señalará los casos y establecerá la forma en que las personas naturales víctimas de delitos dispondrán de asesoría y defensa jurídica gratuitas, (...)". Ley de reforma constitucional N° 20.516 de 11 de julio de 2011).

DECIMOSÉPTIMO: El derecho a defensa jurídica en la Constitución identifica un titular beneficiario del derecho y un ámbito constitucionalmente protegido en una perspectiva positiva y otra negativa. Positivamente, garantiza la asesoría jurídica requerida por la persona y negativamente protege contra intromisiones indebidas en esa asesoría. Y, finalmente, estas posiciones subjetivas se formalizan dentro de un procedimiento debido. Por ello, la injerencia, perturbación o restricción deben ser indebidas. La Constitución remite el derecho a defensa jurídica a un procedimiento formal determinado por el legislador. Hay formas para defenderse. No vale de cualquier forma ni por cualquier medio. Debe hacerse al interior de un procedimiento. Lo que la Constitución reconoce es la "debida intervención del letrado", esto es, aquella que es coherente con el ejercicio de un racional y justo procedimiento dentro del debido proceso.

DECIMOCTAVO: Tampoco reconoce la Constitución que sea un derecho subjetivo el contar con un abogado con antelación a todo acto procesal que se dirija en contra de una persona. Lo anterior, puesto que los derechos se garantizan al interior de un procedimiento que está reglado formalmente. El principio de legalidad penal opera aquí también como una garantía. Fuera del proceso no hay nada y, por lo mismo, no es posible reconocer un derecho subjetivo a una eventualidad que solo acontecería al interior de un procedimiento penal. Si bien no es cuestionado en este procedimiento, el antiguo Código de Procedimiento Penal configura la posibilidad normativa del ejercicio del derecho a defensa (artículo 67 del CPP) desde que sea inculcado, sea o no querrellado.

4. La presencia del abogado en las diligencias no está vedada sino que está exigida por el procedimiento penal

DECIMONOVENO: El reproche más sistemático de este requerimiento es que se pueden tomar declaraciones al inculcado "sin la presencia del abogado"; "se procede a interrogarlos sin la presencia de los abogados defensores de los procesados" o "sin asesoría letrada" (fs.1, 6, 8, 9, 10, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20 y 21 en medio de reiteradas referencias a lo mismo). Lo anterior, le infringe una afectación a su derecho a tutela judicial efectiva y a contar con defensa jurídica. Agrega que se impone una revisión de convencionalidad de dichas normas, especialmente, la referida a su derecho "durante el proceso (...) a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección" (artículo 14.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En similares términos, el literal d) del artículo 8.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos).





VIGÉSIMO: La hipótesis fuerte de esta impugnación reside en el hecho de que la normativa procedimental penal no cumple con el estándar constitucional de proveer el “derecho a defensa jurídica en la forma que la ley señale” (artículo 19, numeral 3°, inciso segundo de la Constitución). Sin embargo, cabe constatar que este reproche se realiza en un contexto de hechos y sin analizar el conjunto de la normativa de los preceptos legales del Código de Procedimiento Penal. Para ello hay que indagar en el propio Código y resulta que ese requisito se encuentra satisfecho en los siguientes términos:

“Todo inculpado, sea o no querellado, y aún antes de ser procesado en la causa, podrá hacer valer, hasta la terminación del proceso, los derechos que le acuerden las leyes y los que el tribunal estime necesarios para su defensa. En especial, podrá:

- 1.- Designar abogado patrocinante y procurador;
- 2.- Presentar pruebas destinadas a desvirtuar los cargos que se le imputen;
- 3.- Rendir información sumaria de testigos para acreditar su conducta anterior, sin necesidad de ofrecerla o anunciarla por escrito previamente;
- 4.- Pedir que se active la investigación;
- 5.- Solicitar conocimiento del sumario, en conformidad a las reglas generales;
- 6.- Solicitar reposición de la orden de detención librada en su contra;
- 7.- Apelar de la resolución que niegue lugar al sobreseimiento o sobresea sólo temporalmente, y
- 8.- Intervenir ante los tribunales superiores en los recursos contra la resolución que niega lugar a someterlo a proceso y en los recursos y consultas relativas al sobreseimiento.” (Artículo 67 del Código de Procedimiento Penal).

VIGESIMOPRIMERO: La normativa indicada no impide, como sostiene el requerimiento, que sea imposible nombrar un abogado defensor. Más bien todo lo contrario, éste puede disponerse aun antes de ser procesado. Por ende, no es razonable imputarle a la legislación algo que no sostiene ni menos imputarle a un conjunto de Ministros del Tribunal un supuesto desconocimiento del derecho de defensa del todo incompatible con la defensa de los derechos humanos y que debemos reparar mediante una declaración de inaplicabilidad. Por cierto, que la dimensión práctica del nombramiento efectivo reside en cuestiones ajenas a la impugnación constitucional de un precepto legal.

VIGESIMOSEGUNDO: Cabe constatar que la disposición del artículo 67 del Código de Procedimiento Penal no era original de dicho cuerpo legal y fue introducida mediante dos modificaciones relevantes.

La primera, es la Ley N° 18.857 que introdujo significativas reformas a dicho procedimiento. En la que nos interesa se reconoce que los inculpados pueden designar abogado patrocinante y procurador. Con ello, los jueces amplían las potestades de defensa. Esta norma faculta “al inculpado de un delito para explicar



000276

doscientos setenta y seis

los hechos y justificar su inocencia y, con tal propósito, le permite requerir que se practiquen las diligencias probatorias conducentes, parece inconcuso que dicha facultad podrá ser ejercida en forma eficaz únicamente si el imputado es representado ante el instructor por un apoderado con los conocimientos jurídicos necesarios" (Eduardo Novoa Aldunate, "las modificaciones de la Ley N° 18.857 al Ministerio Público, derechos del inculcado, defensa del procesado, comprobación del hecho punible, tramitación del plenario y prueba en el plenario" en Alberto Chaigneau y otros, *Las reformas de la Ley N° 18.857 al Código de Procedimiento Penal*, Cuaderno de Análisis Jurídico, N° 14, Universidad Diego Portales, p.62).

La segunda modificación es de la Ley N° 19.047, de 1991, conocida como parte de las reformas denominadas Leyes Cumplido. En lo que interesa limita las funciones inquisitorias del juez penal imponiendo la obligación de velar por los "derechos (del inculcado) que le acuerden las leyes y los que el tribunal estime necesarios para su defensa" (inciso primero del artículo 67 del CPP). Por ende, el nuevo marco incorpora un contexto que restringe la función investigadora estableciendo obligaciones de imparcialidad en la garantía de derechos del inculcado. Todo lo anterior, en consonancia con la racionalidad y justicia de un procedimiento investigativo en materia penal.

VIGESIMOTERCERO: Las reformas aludidas implicaron reconocer un derecho a la defensa jurídica acorde a lo exigido constitucionalmente. Lo sostiene la doctrina desde el mismo momento en que se estableció dicho nuevo estándar [Ver Eduardo Jara y Eduardo Novoa (1990), en *Las reformas de la Ley N° 18.857 al Código de Procedimiento Penal*, en *Cuaderno de análisis jurídico*, N° 14, Universidad Diego Portales, pp. 35-36 y 64.] En tal sentido, el derecho a defensa no solo es una facultad de las partes sino que se expresa en un conjunto de preceptos legales del Código de Procedimiento Penal que no son referidos por las partes. En primer lugar, el propio artículo 67 que establece los derechos del inculcado y que permite la adopción de nombramiento de abogado desde que se dirige una investigación en su contra. En segundo lugar, el artículo 278 del CPP que reconoce que "el procesado es parte en el proceso penal y deben entenderse con él todas las diligencias del juicio. Su defensa es obligatoria". Ya no solo es una posibilidad sino que una obligación desde su procesamiento. Finalmente, la reforma al artículo 447 del CPP mejoró las perspectivas de la defensa en la contestación de la acusación fiscal ya que "prácticamente no existe un plazo pues la contestación de la acusación no puede tenerse por evacuada en rebeldía y por lo tanto se ha mejorado notablemente la situación del acusado" (Eduardo Jara, *Idem*, p.35). El artículo 448 del CPP califica como trámite esencial la contestación de la acusación y se impide tenerlo por evacuado tal trámite en rebeldía. En consecuencia, en este procedimiento existe el derecho a defensa reconocido de un modo compatible con el inciso segundo, del numeral 3° del artículo 19 de la Constitución.





5. Que algunos preceptos legales contienen reglas de garantías para el procesado no siendo razonable su estimación como vulneración constitucional

VIGESIMOCUARTO: El estándar alegado ante esta Magistratura consiste en la vulneración de derechos fundamentales, en este caso, a la igual protección en el ejercicio de los derechos. En algunos casos, los preceptos legales reprochados contienen una ausencia o deficiencia argumentativa acerca de cómo producirían tales graves infracciones constitucionales. Tal falta de argumentación resulta un antecedente indiciario de la falta de razonabilidad del reproche, cuestión que veremos, caso a caso, en el examen de algunas normas que se impugnaron.

VIGESIMOQUINTO: El artículo 318 del Código de Procedimiento Penal cuestionado dispone que “[e]l juez que instruye el sumario tomará al sindicado del delito cuantas declaraciones considere convenientes para la averiguación de los hechos.” Esta libertad indagatoria del juez se corresponde con la naturaleza del procedimiento y con una garantía para el inculpado. Además, esta norma tiene por contrapartida la disposición del artículo 318 bis del mismo Código la que señala que “es derecho del imputado libre presentarse a declarar; en su ejercicio, nadie podrá impedirle su acceso al tribunal”.

En consecuencia, de la regla impugnada se infiere que resulta racional y justo que se investigue, mediante declaraciones indagatorias, todo lo que tenga por objeto determinar la comisión de un hecho que resulte punible y, por consiguiente, la identificación de la persona responsable. Las aclaraciones a que estime el inculpado las puede realizar en el momento de su elección. En consecuencia, nada en ello puede estimarse ajeno a un estándar de configuración de un procedimiento que le afecte en sí mismo al requirente y por lo mismo satisface la exigencia de racionalidad y justicia exigida por el inciso sexto, numeral 3°, del artículo 19 de la Constitución.

VIGESIMOSEXTO: Seguidamente, el artículo 330, inciso primero, impugnado, nos señala que “[e]l inculpado o procesado podrá dictar por sí mismo su declaración bajo la dirección del juez. Si no lo hiciere, la dictará éste, procurando en lo posible emplear las mismas palabras de que aquél se hubiere valido”.

En primer lugar, el mandato normativo nos indica que en el contexto de un proceso penal el dueño de las declaraciones es el propio inculpado. La función judicial es accesoria y solo aparece frente al impedimento de que el inculpado las dicte.

En segundo lugar, se trata de una norma que no podemos interpretarla aisladamente. Por una parte, está el artículo 324 del CPP que establece el modo en que deben quedar recogidas las relaciones y respuestas orales que dé el inculpado en el marco de sus declaraciones judiciales. Sin perjuicio de la oralidad, podrá “permitirle que redacte a su presencia una contestación escrita sobre puntos



000277

Doseientos setenta y siete

difíciles de explicar, o que consulte, también a su presencia, apuntes o notas". Este precepto está configurado como una regla que está a favor de la verdad del proceso.

En tercer lugar, el propio artículo 330 cuestionado en otros incisos nos indica el derecho del inculpado de leer en voz alta la declaración (inciso segundo); de corregirla (inciso segundo); de garantías de secreto en la reproducción (inciso cuarto); de grabación (inciso quinto) y, por supuesto, "de ampliar o de aclarar su dichos de inmediato" (inciso quinto).

En consecuencia, no se estima que configure una regla favorable ni menos desfavorable. Es simplemente un medio de garantía que le permite al inculpado precisar hechos complejos. Por ende, el inciso primero del artículo 330 del Código de Procedimiento Penal se ajusta a los parámetros de racionalidad y justicia que exige el debido proceso en una investigación penal.

VIGESIMOSÉPTIMO: El requirente impugna tres normas relativas a las contradicciones en las declaraciones del inculpado y a los careos. Dichas normas indican lo siguiente:

Artículo 334. (356) Si en declaraciones posteriores se contradice el inculpado con lo declarado anteriormente, o retractare lo que ya había confesado, se le interrogará sobre el móvil de sus contradicciones y sobre las causas de su retractación."

"Artículo 351.- Cuando los testigos o los procesados entre sí, o aquéllos con éstos, discordaren acerca de algún hecho o de alguna circunstancia que tenga interés en el sumario, podrá el juez confrontar a los discordantes a fin de que expliquen la contradicción o se pongan de acuerdo sobre la verdad de lo sucedido. Procederá asimismo esta diligencia con respecto a los querellantes y meros inculpados.

No será procedente el careo de las personas que no tienen obligación de prestar declaración como testigos, salvo que hubieren consentido en declarar ni lo será tampoco con respecto a aquellas que no están obligadas a concurrir.

Tampoco procederá el careo entre inculpados o procesados y la víctima en los delitos contemplados en los artículos 361 a 367 bis del Código Penal y en el artículo 375 del mismo cuerpo legal. Si el juez lo estima indispensable para la comprobación del hecho o la identificación del delincuente, deberá emplear el procedimiento indicado en el inciso primero del artículo 355, reputándose a la víctima como testigo ausente, a menos que ella consienta expresamente en el careo."

"Artículo 352 (375) Para verificar el careo, el juez hará comparecer ante él a las personas cuya declaración sea contradictoria, y juramentando o tomando promesa a los que sean testigos o querellantes y exhortando a todos a decir verdad, hará leer o leerá por sí mismo el punto en que las declaraciones se contradigan, y preguntará a cada uno de los discordantes si se ratifica en su dicho o si tiene algo que agregar o modificar a lo expuesto.





Si alguno altera su declaración concordándola con la de otro, el juez indagará la razón que tenga para alterarla, y la que tuvo para haber declarado en los términos en que antes lo hizo.

Si los discordantes se limitaren a ratificarse, el juez les manifestará la contradicción que existe entre sus respectivos dichos y les amonestará para que se pongan de acuerdo en la verdad, permitiendo al efecto que cada uno de los careados haga a cualquiera de los otros las preguntas que estime conducentes y las reconveniones a que las respuestas dieran lugar, y cuidando de que no se desvíen del punto en cuestión, ni se insulten o amenacen”;

VIGESIMOCTAVO: El requirente impugna estos tres artículos de un modo genérico que impiden la especificación de la infracción constitucional. Por el contrario, parece lógico que advertida las contradicciones en una declaración se proceda a indagar el móvil o causa de dicho cambio (artículo 334 del Código de Procedimiento Penal). La exigencia de resolver en torno al principio de razón suficiente o de no contradicción, resultan una estimación lógica derivada de un procedimiento. En contraposición a lo impugnado parece lógico que advertida las contradicciones en una declaración se proceda a indagar el móvil o causa de dicho cambio (artículo 334 del Código de Procedimiento Penal).

Asimismo, detrás de los careos hay una exigencia de explicar la contradicción o de ponerse de acuerdo en la verdad de los hechos (artículo 351 del CPP). Esta exigencia puede llevarlos a un contrainterrogatorio personal entre los intervinientes (artículo 352 del CPP). En este contrainterrogatorio, no existe una admonición abusiva del juez sobre la base de un “supuesto deber de declarar” a partir de la expresión del artículo 352 del CPP de “amonestar”. El sentido de esta frase ha de leerse de un modo continuo y aplicando las acepciones que el Diccionario de la Real Academia le imputa a dicho término. Siendo así “si los discordantes se limitaren a ratificarse, el juez les manifestará la contradicción que existe entre sus respectivos dichos y les amonestará a que se pongan de acuerdo en la verdad, permitiendo al efecto que cada uno de los careados haga a cualquiera de los otros las preguntas que estime conducentes y las reconveniones a que las respuestas dieran lugar, y cuidando de que no se desvíen del punto en cuestión ni se insulten o amenacen”. Por ende, esta amonestación no es una coacción judicial sino que un mecanismo para que del contrainterrogatorio personal fluya la verdad frente a dos discordantes. En tal sentido, la amonestación (en la primera acepción de la RAE) implica “hacer presente algo para que se considere, procure o evite”.

En consecuencia, hay en esa investigación penal una necesidad del juez de arribar a una especificación de hechos coherente. Lo anterior, obliga a una pauta de pertinencia de las pruebas de un modo tal que debe derivarse en la especificación de los hechos pertinentes y controvertidos (artículos 465 y 466 del Código de Procedimiento Penal y López, ídem, T.II, p. 50). Detrás de esta descripción hay garantías constitucionales implícitas del debido proceso: principio de congruencia penal y derecho a contrainterrogar testigos, los que hacen parte del derecho a una



000278

DOSCIENTOS SETENTA Y OCHO

investigación racional y justa, concordante con el inciso sexto, del numeral 3°, del artículo 19 de la Constitución.

VIGESIMONOVENO: El artículo 205 del Código de Procedimiento Penal contiene tres reglas. Primero, la declaración testimonial se realiza “separadamente” entre los testigos. Lo anterior, impide una coordinación previa de los testimonios de diversos testigos y facilita la dirección de la investigación en manos del juez. En segundo lugar, se trata de la regla general, la que admite “los casos exceptuados por la ley”. Uno de esos casos excepcionales más emblemáticos son justamente los careos (artículos 251 y 252 del Código de Procedimiento Penal), impugnados en esta causa, reproche manifiestamente contradictorio con este precepto. No es posible leer que “toda declaración testimonial” conduce a vulneraciones constitucionales sin distinguir aquellas en donde se confrontan testigos con aquellas declaraciones aisladas de los mismos. Esta es una manifiesta contradicción que se revela como una falta de argumentación suficiente por parte del requirente. En tercer lugar, se trata de una declaración hecha en secreto “por el juez en presencia del secretario”. El alcance de la voz “y secretamente” lo analizaremos por separado en voto disidente.

TRIGÉSIMO: El efecto jurídico de esta característica de la declaración testimonial lo explica un autor en los siguientes términos: “Como una consecuencia del secreto que rodea a la declaración testimonial, no puede, durante el sumario, deducirse tachas en contra de los testigos, ni pueden éstos ser contrainterrogados” (López, Osvaldo (1969), *Derecho procesal penal chileno*, Tomo I, Ediciones Encina, Santiago, p. 196). En consecuencia, la expresión “y secretamente” es una manifestación de la lógica del sumario que tiene coherentes efectos normativos. No se puede tachar la presencia de un testigo del que no sabemos nada ni menos, por cierto, contrainterrogarlo. Sin embargo, esta es una manifestación puramente temporal que, a diferencia de lo sostenido por parte del requirente, no se consolida por sí misma. Lo anterior, lo explica con claridad Osvaldo López nuevamente: “Los testigos del sumario sólo pueden ser contrainterrogados durante el trámite de ratificación y tachados durante los primeros cinco días del probatorio”.

TRIGESIMOPRIMERO: El carácter provisional del sumario lo hemos venido insistiendo en reiteradas sentencias y aquí hay otra manifestación adicional. Las declaraciones testimoniales están sujetas al trámite de ratificación de los testigos. Múltiples artículos lo regulan sea como una obligación del testigo para comparecer a declaración de ratificación (artículo 218 del Código de Procedimiento Penal); sea para comunicarle al procesado su derecho de exigir la ratificación de la declaración en el caso de un testigo que tiene imposibilidad de concurrir al plenario (artículo 219 del Código de Procedimiento Penal); como derecho del querellante o actor civil acerca de si exigirán la ratificación declaratoria de testigos (artículo 429 del Código de Procedimiento Penal) y la modalidad de la misma ratificación solicitada por cualquiera de las partes o por el juez (artículo 468, 469 y 470 del Código de Procedimiento Penal).





TRIGESIMOSEGUNDO: Estos testigos pueden ser contrainterrogados. Lo regula expresamente los artículos 466 y 468 del Código de Procedimiento Penal. Las partes pueden asistir a la diligencia de ratificación “y hacer a los testigos las preguntas que el juez estime conducentes con arreglo a lo dispuestos en el artículo 466” (inciso segundo del artículo 468 del CPP). A su turno, el contrainterrogatorio es regulado con detalle por el artículo 466 aludido reconociendo el derecho de las partes a preguntar directamente a los testigos en los hechos pertinentes.

TRIGESIMOTERCERO: Estos testigos pueden ser tachados. “Cada parte puede tachar a los testigos examinados durante el sumario” (artículo 492 del CPP con el que se encabeza el Título VI De las tachas, del Libro Segundo, Segunda Parte del Código de Procedimiento Penal).

TRIGESIMOCUARTO: En consecuencia, la técnica de interrogar es una manifestación de las potestades iniciales del juez las que son susceptibles de control por las partes. Las normas así lo permiten por la vía de las tachas, el contrainterrogatorio y la ratificación de la declaración testimonial. Por cierto, que es ajeno al instituto de la inaplicabilidad la mayor o menor diligencia del uso de estas potestades de control.

TRIGESIMOQUINTO: Corresponde examinar los efectos de este requerimiento, específicamente de los términos “y secretamente” en la gestión pendiente. El Ministro de Fuero ya realizó un conjunto significativo de declaraciones testimoniales. Y esas ya no son secretas para la parte requirente, como lo acredita el mismo al identificarlas perfectamente a fs. 12, 13, 14, 15 y 16 del expediente. Sabe quiénes son los testigos y con quiénes hubo careos. No son secretos para éste. ¿Deberá realizar de nuevo las declaraciones testimoniales producto de la inaplicación? Por supuesto que no. Estas declaraciones ya se realizaron y no pueden obviarse. ¿Genera un efecto de nulidad el hecho de que hayan sido adoptadas secretamente? Bajo ningún aspecto porque esa cuestión implica entrar en el examen de su valor probatorio y para ello deberá concurrir el propio testigo a ratificar su declaración.

TRIGESIMOSEXTO: En la práctica, esta inaplicación carece de efectos significativos puesto que, primero, son normas referidas a testigos y no a declaraciones del requirente que está procesado en la causa base de este requerimiento. En segundo lugar, porque el reproche de las normas de testigos podrían tener o no, alguna aplicación si es que se desarrolla todo el procedimiento conducente a la determinación fidedigna de dichas declaraciones y esa consolidación normativa solo puede producirse durante el plenario y no en la actual etapa de la gestión pendiente. Por ende, no es sostenible que pueda estimarse que se generó un efecto inconstitucional porque éste puede desvirtuarse plenamente mediante otros instrumentos normativos que el propio Código de Procedimiento Penal tiene sin necesidad de recurrir al criterio de *ultima ratio* que implica la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de un precepto. Por ende, en los hechos carece de relevancia la aplicación de todo el artículo 205 del CPP en la



000279

Doseientos setenta y nueve

determinación de una hipotética infracción constitucional en la gestión pendiente. Lo relevante en la causa no son los contenidos de estas declaraciones sino que los efectos sustantivos que se derivan en el ámbito probatorio una vez aplicadas las tachas a los testigos, de que éstos sean interrogados y contrainterrogados y si se ratifican o no sus declaraciones testimoniales. Esto especifica que nos encontremos frente a una inaplicabilidad que no incrementa el estándar de defensa del requirente respecto de aquél que el propio ordenamiento penal le concede.

TRIGESIMOSÉPTIMO: Adicionalmente, hay otra consecuencia del dilema del “y secretamente” establecido en el artículo 205 del Código de Procedimiento Penal que es la concurrencia de la legitimidad constitucional del secreto de algunas actuaciones procesales penales. Para el requirente parecería entenderse que el estándar judicial de realizar algunas gestiones procesales penales en secreto configura por sí misma una infracción constitucional.

TRIGESIMOCTAVO: La primera consecuencia de una tesis de esta naturaleza sería la declaración de inconstitucionalidad de todo procedimiento que incluyera actos procesales realizados bajo secreto o reserva, incluyendo las configuradas en la antigua y en la nueva codificación procesal penal. Asimismo, afectaría a cuanta ley especial en materia penal que desarrollase técnicas de esta naturaleza.

TRIGESIMONOVENO: Sin embargo, una consecuencia de esta naturaleza desborda las propias reglas constitucionales. El artículo 8° de la Constitución regula la materia de un modo amplio estableciendo la regla general de la publicidad de la actuación de los órganos del Estado. Justamente, los tribunales integrantes del Poder Judicial así como el Ministerio Público son parte de los órganos del Estado a los que abarca y regula esta norma. Por ende, el marco de la publicidad de sus actos, fundamentos y procedimiento les abarca en plenitud. No obstante, la Constitución dispone de una regla muy clara: “Sin embargo, sólo una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secretos de aquéllos (actos) o éstos (fundamentos), cuando la publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, los derechos de las personas (...)” (inciso segundo del artículo 8° de la Constitución).

CUADRAGÉSIMO: En consecuencia, la hipótesis de la completa publicidad de los procedimientos penales como recepción de un estándar constitucionalmente exigible no tiene un reconocimiento en norma fundamental alguna y no puede deducirse de éstas. Resulta plausible perseverar en el alcance de la primera causal de reserva, esto es, que la “publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos”. Nuestro tribunal ha sostenido que “la causal está compuesta de varios elementos. Primero, la expresión “afectare”, que apunta a que la publicidad impacte negativamente en las tareas del servicio, perjudicando o menoscabando su accionar. La fórmula constitucional no emplea las expresiones amenaza, privación o perturbación. Las comprende, pero es mucho más que eso. Segundo, la Constitución utiliza las expresiones “debido cumplimiento”. Con la primera de ellas resalta que la publicidad afecte las tareas propias del servicio





definidas por el legislador. También apunta a resaltar el que el precepto no da cabida a un actuar ilícito del órgano respectivo. Debido es, entonces, equivalente a competencia. Es decir, conjunto de atribuciones o potestades que en una materia específica y en un territorio determinado, el legislador entrega a cargo del órgano correspondiente. En la expresión “cumplimiento” se resalta el que lo que se entorpece con la publicidad es el desarrollo, lo que lleva a efecto, el órgano correspondiente. Es decir, aquello que debe satisfacer por mandato del legislador. Finalmente, la Constitución emplea la expresión “funciones”. Es decir, lo que se debe afectar son los propósitos o finalidades que el legislador le encarga atender al respectivo órgano” (STC 2919, c. 15°).

CUADRAGESIMOPRIMERO: Un procedimiento penal puede tener fases previas ajenas a la publicidad. Estas reservas deben orientarse a la satisfacción de las finalidades constitucionales por las cuales se han desarrollado procedimientos penales autorizados por la Constitución (artículo 63, numeral 3°, de la Constitución). Se deben referir a un actuar lícito en donde la reserva tiene por propósito la investigación de hechos que pueden ser punibles y respecto de los cuales el nivel de certeza del mismo exige alguna indagación lógica que puede ser pública o con niveles de reserva razonable. Dentro de las fuentes que justifican estas finalidades no solo está la configuración de un imperio de potestades estatales sino que también pueden y deben fundarse en el respeto a los “derechos de las personas” (artículo 8, inciso segundo de la Constitución). Estos derechos abarcan aquellos que son susceptibles de ser amagados en un proceso penal. En tal sentido, esta expresión no es asimilable a los “derechos constitucionales” sino que están listados de un modo genérico incluyendo derechos de pura configuración legal en cuanto referidos próximos y cercanos al núcleo protegido de un derecho de las personas (STC 2907, c. 31° y 1990). Por ende, el secreto o reserva en el ámbito penal no va siempre en beneficio de quién promueve la investigación sino que protege a los intervinientes de los efectos dañosos que le puede acarrear su publicidad y se han arbitrado procedimientos para cautelar dicha reserva.

CUADRAGESIMOSEGUNDO: En consecuencia, la limitada reserva establecida en el artículo 205 del Código de Procedimiento Penal no solo apunta a la tarea objetiva de garantizar a los órganos encargados de la persecución penal el hacerla viable en el debido cumplimiento de sus funciones constitucionales. También dicha reserva se vincula con el resguardo de los derechos de las personas. En delitos como los vinculados a la gestión pendiente, el resguardo de los testigos es evidente y esa reserva momentánea, que después se manifiesta en pública, se corresponde con una legitimidad constitucional que vincula el artículo 8° con el artículo 76 en la facultad de los tribunales de “conocer de las causas (...) criminales”. La protección de los testigos es un objetivo constitucional (inciso segundo del artículo 83 de la Constitución) y este secreto parcial es un mecanismo que concilia dicha parcial protección con el avance de un proceso penal que en su fase pública permite el ejercicio de todos los intervinientes.



000280

doscientos ochenta

CUADRAGESIMOTERCERO: Finalmente, el requirente estimó la vulneración de los artículos 1°, 5°, 6°, 7°, 19 N° 3 y 19 N° 26 de la Constitución Política de Chile; los artículos 1°, 2°, 8°, 24° y 25° del Pacto de San José de Costa Rica; los artículos 2°, 14° y 26° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y los artículos 10° y 11° de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y el artículo XXVI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Sin embargo, en la explicación de su requerimiento sólo se hace alusión sistemática al numeral 3° del artículo 19 de la Constitución y solo a algunas normas convencionales que identificamos pero que el requirente no explica la forma ni el método en que producirían una infracción constitucional con lo cual deben desecharse estas impugnaciones.

CUADRAGESIMOCUARTO: En consecuencia, a partir de estos criterios mínimos y sin recurrir a otros elementos argumentativos adicionales, estimamos que el presente requerimiento debe rechazarse.

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 LO PRINCIPAL DE FOJAS 1, EN TODAS SUS PARTES. OFÍCIESE.**
- II. **QUE NO SE CONDENA EN COSTAS A LA PARTE REQUIRENTE, POR ESTIMARSE QUE TUVO MOTIVO PLAUSIBLE PARA LITIGAR.**

DISIDENCIAS

Acordada la sentencia de rechazo con el voto en contra de los Ministros Sres. Iván Aróstica Maldonado (Presidente) y José Ignacio Vásquez Márquez, quienes estuvieron por acoger el requerimiento de autos, merced a los razonamientos que enseguida exponen:

1°) Que el requirente Sr. Patricio Jeldres Rodríguez ha sido sometido a proceso por resolución de 2 de agosto de 2019, emanada de un Ministro en Visita que investiga el homicidio de don Gabriel Cortez Luna ocurrido el 19 de septiembre de 1973.



Dicho proceso se tramita conforme a las reglas del antiguo Código de Procedimiento Penal de 1906, el que no asegura las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos, como exige la Carta Fundamental en su artículo 19, N° 3, inciso sexto. Baste para acreditarlo el propio Mensaje presidencial de 1894 que dio origen a dicho Código, así como el texto mismo de las normas impugnadas en estos autos constitucionales.

La aplicación práctica de tan vetustas disposiciones, corrobora que ellas no pueden sino conducir a una inexorable condenación del investigado. La sola lectura del auto de procesamiento que pesa en contra del Sr. Jeldres (fs. 648-650), que se remite -sin reproducirlas- a una serie de diligencias practicadas en el sumario criminal, secretamente, para enseguida dar por ya configuradas “un conjunto de presunciones fundadas” en su contra, sin más inferencias que únicamente así asentarlos, faculta pensar que este mismo pre-juicio servirá al mismo juez para después acusarlo y, finalmente, condenarlo;

2°) Que estos disidentes ratifican, pues, los criterios expuestos por ellos en STC Roles N°s. 3681, 3699, 3996, 4210, 4390, 4391 y 4703, entre varias, relativas a esta temática.

Además de reiterar el mandato que recae sobre los jueces de aplicar las garantías del nuevo Código Procesal Penal, a las causas que se tramitan con arreglo al referido Código de 1906, en la medida que contienen normas más favorables para los afectados.

El Ministro señor Cristián Letelier Aguilar estuvo por acoger el requerimiento sólo en lo que respecta al artículo 205 del Código de Procedimiento Penal, en la parte que dice “y secretamente”, teniendo presente las siguientes consideraciones:

1°. Que, el derecho a defensa consagrado en el artículo 19, N°3 constitucional es reconocido en el propio Código de Procedimiento Penal al establecer en su artículo 67 como derecho del inculpado, poder designar abogado patrocinante y procurador, lo que constituye una garantía esencial de toda persona imputada de un delito, defensa que debe contar con todas las facilidades, dentro del proceso penal, que le permitan efectuar una adecuada y conveniente protección de sus derechos en juicio;

2°. Que, en la etapa del sumario la prueba referida a los testigos resulta de la máxima importancia para el juez instructor, tanto para la investigación del hecho punible como para la determinación de los autores y demás partícipes en el mismo. Como expresa la doctrina “Cabe prescindir de la confesión y de los documentos, pero resulta bastante difícil pasar sin testigos en cuantas ocasiones se quiera conocer cómo se han producido los hechos. Los testigos – decía Bentham- son los ojos y los oídos de la justicia: instrumentos precisos, aunque con frecuencia falaces,



000281

doscientos ochenta y uno

han de ser utilizados con gran sentimiento crítico. Prueba relativamente sencilla y fácil de recibir, pero casi siempre muy delicada de apreciar; fuente de numerosos errores judiciales, que podrían haber sido evitados" (Gorphe, la Crítica del Testimonio, pág. 358, citado O. López en D° Procesal Chileno p159);

3°. Que, en el sumario "los derechos de la defensa en relación con la prueba prácticamente no tienen vigencia durante la etapa del sumario, el imputado o su defensor deben esperar al plenario para ejercitar sus facultades de interrogar a los testigos de cargo y presentar testigos de descargo." (Riego, Cristián "El proceso penal chileno y los derechos humanos", Volumen I, Aspectos Jurídicos. Cuaderno de Análisis jurídico, Escuela de Derecho Universidad Diego Portales, año 1994 p.63);

4°. Que, precisamente es en el sumario donde la actividad probatoria resulta relevante y en particular la prueba testimonial, donde el inculpado y su defensa carecen de la más mínima información al existir el secreto del sumario y no poder al menos estar presente en la declaración que presten los testigos. El hecho de presenciar la diligencia o acceder al documento que la contiene, satisfecerían los estándares de constitucionalidad exigidos para que se esté en presencia de cabal debido proceso.

5°. Que, el Código de Procedimiento Penal contiene, con precisión, un conjunto de reglas acerca de la declaración testimonial durante el sumario, una de las cuales -artículo 205- regula la forma en que éstos serán examinados. Los deberá interrogar el juez en presencia del secretario del tribunal del crimen, uno a uno, y secretamente, es decir, sin que los intervinientes en el proceso, querellantes e inculcados, puedan, al menos, escuchar lo que declara el testigo;

6°. Que, la declaración secreta prestada por los testigos dice relación con el objeto del sumario en el proceso penal anterior al vigente, en cuanto para asegurar el éxito de la persecución penal llevada a efecto por el Estado era menester el sigilo, la reserva de ciertas actuaciones. Y en ese contexto pre constitucional puede entenderse que el juez instructor de una causa tomara declaración a un tercero bajo secreto, contexto contrapuesto al vigente, en que impera la publicidad;

7°. Que, el artículo 8° constitucional consagra el principio de publicidad en cuanto dispone que los actos y resoluciones de los órganos del Estado deberán ser públicos. Esta disposición constitucional se extiende a los actos procesales y a las actuaciones de los jueces, existiendo excepciones, particularmente en el proceso penal, dirigidas a terceros no interesados. Así el artículo 182 del Código Procesal Penal consagra el secreto de las actuaciones de investigación para los terceros ajenos al procedimiento, regulando exhaustivamente tal situación excepcional. Así también debe concretarse el secreto en el procedimiento penal, esto es, el impedimento del conocimiento e información de las diligencias debe quedar restringido sólo a terceros ajenos al mismo;

8°. Que, acorde al principio señalado anteriormente, la Carta Fundamental asegura a toda persona un procedimiento racional y justo en los términos que esta





Magistratura lo ha comprendido “Racional para configurar un proceso lógico y carente de arbitrariedad. Y justo para orientarlo a un sentido que cautele los derechos fundamentales de los participantes en un proceso. De ahí se establece la necesidad, entre otros elementos, de un juez imparcial, normas que eviten la indefensión, con derecho a presentar e impugnar pruebas, que exista una resolución de fondo, motivada y pública, susceptible de revisión por un tribunal superior y generadora de la intangibilidad necesaria que garantice la seguridad y certeza jurídica propias del Estado de Derecho.” (STC Rol N°1838, c. 10);

9°. Que, el artículo 205 del Código de Procedimiento Penal al establecer que el interrogatorio del juez al testigo deba ser secreto, introduce un elemento de indefensión que disminuye y perturba objetivamente al encartado el ejercicio del derecho a defensa, haciendo ineludible el reproche constitucional de la norma jurídica impugnada, dado que lo secreto es “lo oculto, ignorado, escondido y separado de la vista o del conocimiento de los demás” (Diccionario de la Real Academia Española);

10°. Que, siendo el artículo 205 del Código de Enjuiciamiento Penal, una norma jurídica anterior a la vigencia de la Carta Fundamental -disposición que originalmente correspondía al artículo 226 del citado cuerpo legal- se puede entender su existencia en el ordenamiento jurídico de la época. Pero rigiendo la actual Constitución, con los principios y garantías que ella contiene, el mencionado artículo es manifiestamente contrario al código político, en aquella parte que dice “y secretamente”;

11°. Que, “al fin y al cabo, la democracia progresa cuando se expanden los derechos fundamentales y sus garantías; o, lo que es lo mismo, cuando se expande el Estado de derecho al mayor número posible de ámbitos de vida y esferas de poder, con el objetivo de conseguir la satisfacción y tutela de los que denominamos derechos fundamentales”. (Ferrajoli Luigi, Democracia y Garantismo, Ed. Trotta, año 2010, 2° Ed., p. 189).

PREVENCIONES

La Ministra señora María Luisa Brahm Barril y el Ministro señor Cristián Letelier Aguilar previenen que concurren a la sentencia, en sus respectivos votos, en el siguiente sentido:

1°. De la misma manera que lo resuelto en los considerandos 15 y 16 de la sentencia Rol N° 2991, sobre aplicabilidad de las garantías de CPP al procesado bajo las reglas del antiguo procedimiento penal, que “si bien resulta comprensible la entrada en vigencia gradual -en tiempo y lugar-, del nuevo modelo procesal penal, fundado en razones de índole prácticas relativas a su eficacia y adecuada



000282

DOSCIENTOS OCHENTA Y DOS

implementación e instalación orgánica, de lo que dan cuenta la disposición Octava Transitoria de la Constitución Política así como de los artículos 483 y 484 del Código Procesal Penal y el artículo 4º de la Ley Nº 19.640, Orgánica Constitucional del Ministerio Público, esta circunstancia no podría obstar a que los jueces del crimen del viejo sistema procedimental, puedan aplicar aquellas garantías del nuevo Código evidentemente más favorables para los afectados, víctimas o inculpados y procesados de aquél sistema, cuestión que el juzgador deberá armonizar con las disposiciones e instituciones de este último cuerpo legal” (c. 15).

2º. “Lo anterior señalado de ninguna forma alterará la competencia del juez natural, es decir, del juez del crimen que debe conocer o que ha venido conociendo de los hechos ocurridos con anterioridad a la entrada en vigencia del nuevo sistema procesal. Aquél, de comprobar que las garantías del viejo sistema pudieran resultar insuficientes para impedir la afectación de los derechos de un justo y racional procedimiento de un inculpado o procesado, no debiera tener impedimento para ponderar la aplicación de las nuevas garantías, pues, se encuentra obligado a respetar y dar cumplimiento a la Constitución, de acuerdo al mandato expreso del artículo 6º así como a las facultades de los artículo 10 y 11 del Código Procesal Penal, esto es, a adoptar las medidas y cautelas necesarias a los derechos de los imputados que no puedan ejercerlos y, asimismo, aplicar las nuevas leyes procesales a los procedimientos ya iniciados si fueren más favorables a tales sujetos” (c. 16).

3º. Lo razonado en los considerandos 15º y 16º del Rol Nº 2991, precedentemente transcritos, tiene un correlato en la posterior sentencia Rol Nº 3216, considerandos 20º a 24º, en que se mantiene el criterio, pero se formulan algunas precisiones concretas relativas a la presunción de inocencia, el derecho del imputado a guardar silencio, el conocimiento previo y completo de lo obrado en la investigación y, la libertad en la apreciación o valoración de la prueba y la incorporación al razonamiento, del principio *pro homine*, bajo el capítulo “E. Obligatoriedad de respetar las garantías del debido proceso y la aplicación del principio *pro homine* o favor persona.”:

4º. “Que, por lo tanto, nada obsta a que un juez del crimen, del antiguo procedimiento penal, de comprobar que las garantías del viejo sistema pudieran resultar insuficientes para impedir la afectación del derecho a un justo y racional procedimiento, pueda ponderar la aplicación de las garantías contenidas en las nuevas leyes procesales, que amparen debidamente los derechos de los justiciados, afectados, víctimas, inculpados o procesados del antiguo sistema, respetando la naturaleza del anterior procedimiento. Ello -como ya se ha expresado- no implica alterar la competencia del juez natural, es decir de aquél que ha venido conociendo de los hechos ocurridos con anterioridad a la entrada en vigencia del nuevo sistema procesal penal” (c. 20º).

5º. “Que de acuerdo a lo anteriormente señalado y en base a un ejercicio de interpretación conforme a la Constitución y de naturaleza progresiva y extensiva, debe entenderse que los preceptos del Código Procesal Penal rigen desde su





entrada en vigor, por reconocer derechos y garantías acordes a la Constitución Política de la República. En el mismo sentido se ha manifestado la doctrina, precisando que: (...) así ocurre en las normas que obligan al juez de garantía a cautelar los derechos que le otorgan al imputado las garantías judiciales consagradas en la Constitución Política, en las leyes o en los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren, vigentes (art. 10); cuando se reconoce el derecho de todo imputado a formular los planteamientos y alegaciones que considerare oportunos, así como a intervenir en todas las actuaciones judiciales y en las demás actuaciones del procedimiento, o cuando se establece que en el proceso penal la libertad personal podrá ser afectada en grado de privación -prisión preventiva- sólo en forma excepcional, y que debe preferir la aplicación de otras medidas cautelares de carácter personal de menor intensidad" (PFEFFER, Emilio, Entrada en vigencia del nuevo código procesal penal en el país, Revista Ius et Praxis, vol. 7 n° 2, julio-agosto, 2001, pp.261-262)"(c. 21).

6°. "Que lo anterior también puede decirse de otras normas sustantivas procesales que contemplan garantías judiciales penales, tales como la presunción de inocencia, el derecho del imputado a guardar silencio, el conocimiento previo y completo de lo obrado en la investigación y, la libertad en la apreciación o valoración de la prueba" (c. 22).

7°. "Que por lo demás, lo anteriormente expuesto guarda armonía con la jurisprudencia de esta Magistratura, la cual ha sostenido al respecto, que el hecho de que algunos juicios criminales continúen tramitándose en la forma prevista por las antiguas leyes procesales, no implica sustraerlos de aquellas garantías sobrevinientes - constitucionales o legales- que les sean lógicamente compatibles" (STC Rol 3285 c.13 del voto por acoger el requerimiento). En el mismo sentido la STC Rol N° 2991 señaló en su considerando 20 que "no puede existir incompatibilidad entre el viejo procedimiento penal con respecto a todos aquellos preceptos del nuevo Código que se ajustan a las garantías constitucionales de un justo y racional procedimiento, debiendo el juez del crimen aplicarlos sin dilación ni habilitación especiales. El desconocimiento -agrega- de los derechos y garantías judiciales penales de aquellos imputados o procesados de acuerdo al viejo sistema. Importa una vulneración a los derechos esenciales de la persona, reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Chile y que se encuentran vigentes" (c 23).

8°. "Que la interpretación que se viene señalando guarda, por lo demás, una apropiada correlación con el principio pro homine o favor persona que esta Magistratura ha propugnado, a modo de criterio interpretativo, por ejemplo, en la sentencia Rol N° 1191 (c. 19°). En efecto, el aludido principio supone, en términos generales, favorecer aquella interpretación normativa que propicie el resultado más acorde con los derechos de la persona.

Como lo dijera el juez Rodolfo Piza Escalante, en su voto particular, de la Opinión Consultiva OC-7/86, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se



000283

Doscientos ochenta y tres

trata de "(Un) criterio fundamental (que) (...) impone la naturaleza misma de los derechos humanos, la cual obliga a interpretar extensivamente las normas que los consagran o amplían y restrictivamente las que los limitan o restringen." De esta forma, si bien se trata de un parámetro hermenéutico desarrollado originalmente por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos se ha ido proyectando sobre el ámbito del derecho interno de los Estados. Con mayor razón, cuando una Carta Fundamental como la nuestra, se apoya en una visión esencialmente antropológica donde la persona -esencialmente digna- es el centro del quehacer del Estado y de la regulación contenida en el ordenamiento jurídico como un todo. (Arts. 1º, incisos primero y cuarto). En este sentido, el principio *pro homine* supone, desde luego, aplicar, como en este caso, la ley penal más favorable a quien es objeto del juzgamiento con tal de que no se vaya en detrimento de los derechos de otras personas y sin que resulte relevante que la norma sea posterior si "es que ello supone favorecer en mejores términos el derecho a un procedimiento racional y justo. De allí que, a diferencia de lo sostenido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Barrios Altos vs. Perú (2001), no se trata de impedir, en el caso concreto; la investigación, enjuiciamiento y eventual sanción de los responsables en un crimen o delito sino que, simplemente, de asegurar que dicho enjuiciamiento se verifique conforme a los estándares de un procedimiento racional y justo asegurados a toda persona en el inciso sexto del artículo 19 N° 3° de la Constitución Política". (c. 24).



El Ministro señor Miguel Ángel Fernández González previene en el siguiente sentido:

1°. Concorre a la sentencia, con excepción de sus considerandos noveno a decimosegundo y decimooctavo, al mismo tiempo que tiene presente los considerandos 15° y 16° de la sentencia Rol N° 2.991 y los considerandos 20° a 24° de la sentencia Rol N° 3.216, sobre aplicabilidad de las garantías del Código Procesal Penal a los procedimientos incoados bajo el antiguo sistema de enjuiciamiento criminal, desde que los tribunales están obligados, conforme a lo dispuesto en los artículos 6° inciso primero y 19 N° 3° de la Constitución, a velar porque se respeten y puedan realmente ejercerse los derechos a defensa y a un procedimiento e investigación racionales y justos.

2°. Con mayor razón, tratándose del antiguo procedimiento, en la etapa de sumario, que, se quiera o no, es el momento donde se determinan las líneas de investigación y se rinden las pruebas que servirán de base al juzgamiento posterior, tras la fase de plenario.

3°. Por ello, es particularmente relevante cautelar, desde el comienzo, el respeto de los derechos de todos los intervinientes y, especialmente, la asistencia de los abogados, de tal manera que, tratándose del inculcado, el derecho a designarlo,



garantizado en el artículo 67 N° 1 del Código de Procedimiento Penal, no se satisface, desde la perspectiva constitucional, con el solo nombramiento, sino cuando se logra ejercer cabalmente el derecho a defensa, ya que, de lo contrario, esa designación quedaría vacía de contenido.

4°. Sin embargo, la inaplicabilidad, en este caso concreto, no es el medio idóneo para lograr que se satisfagan los derechos del requirente, especialmente considerando que varios de los preceptos legales que se pide excluir de la gestión pendiente confieren derechos y garantías en su favor, como se plantea en la sentencia, debiendo acudir a los medios, incluso en el ámbito disciplinario, que le provee el ordenamiento legal para alcanzar su pleno respeto y realización.

Redactó la sentencia el Ministro señor Gonzalo García Pino; las disidencias, el Presidente, Ministro señor Iván Aróstica Maldonado y el Ministro señor Cristián Letelier Aguilar, respectivamente; y las prevenciones, sus respectivos autores.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

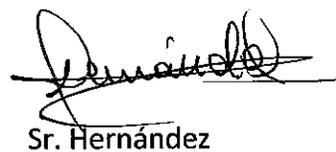
Rol N° 4703-18-INA



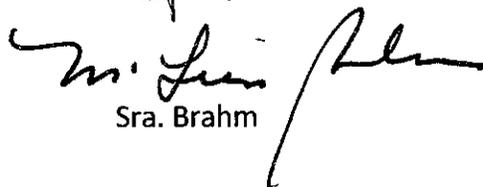
Sr. García



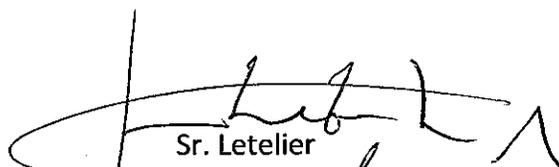
Sr. Aróstica



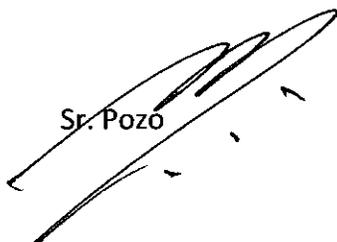
Sr. Hernández



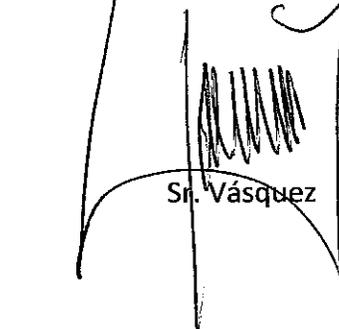
Sra. Brahm



Sr. Letelier



Sr. Pozo



Sr. Vásquez



Sr. Fernández



000284

Doscientos ochenta y cuatro

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente, Ministro señor Iván Aróstica Maldonado, y por sus Ministros señores Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Emparanza y Juan José Romero Guzmán, señora María Luisa Brahm Barril, señores Cristián Letelier Aguilar, Nelson Pozo Silva y José Ignacio Vásquez Márquez, señora María Pía Silva Gallinato y señor Miguel Ángel Fernández González.

Se certifica que la Ministra señora María Pía Silva Gallinato concurre al acuerdo y fallo, pero no firma por encontrarse con permiso.

Autoriza la Secretaria (s) del Tribunal Constitucional, señora Mónica Sánchez Abarca.