



2023

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

---

**Sentencia**

**Rol 13.347-2022**

[5 de enero de 2023]

---

REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR  
INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DE LAS FRASES "CUANDO  
LO INTERPUSIERE EL MINISTERIO PÚBLICO" Y "DE ACUERDO A  
LO PREVISTO EN EL INCISO TERCERO DEL ARTICULO  
PRECEDENTE", CONTENIDAS EN EL ARTÍCULO 277 DEL CÓDIGO  
PROCESAL PENAL

MARIO ANTONIO CARVACHO CONSTANZO

EN EL PROCESO PENAL RUC N°1900695644-3, RIT N°13125-2019,  
SEGUIDO ANTE EL JUZGADO DE GARANTÍA DE SAN BERNARDO, EN  
ACTUAL CONOCIMIENTO DE LA CORTE DE APELACIONES DE SAN  
MIGUEL, POR RECURSO DE HECHO, BAJO EL ROL N° 1557-2022  
(PENAL)

**VISTOS:**

Que, con fecha 8 de junio de 2022, Mario Antonio Carvacho Constanzo ha presentado un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto de las frases "*cuando lo interpusiere el Ministerio Público*" y "*de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente*", contenidas en el artículo 277 del Código Procesal Penal, en el proceso penal RUC N° 1900695644-3, RIT N° 13125-2019, seguido ante el Juzgado de Garantía de San Bernardo, en actual conocimiento de la Corte de Apelaciones de San Miguel, por recurso de hecho, bajo el Rol N° 1557-2022 (Penal).

**Preceptos legales cuya aplicación se impugna:**

El texto de los preceptos impugnado en su parte destacada dispone:

***“Código Procesal Penal***

***Artículo 277.-***



(...)

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

(...)”.

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

A fojas 1, la requirente refiere que con fecha 17 de febrero del 2021, el Ministerio Público dedujo acusación en su contra por el delito de abuso sexual, previsto y sancionado en el artículo 366 bis del Código Penal en carácter de reiterado, solicitando la pena de diez años y un día de presidio mayor en su grado medio, más las accesorias del artículo 28 del Código Penal, y las accesorias especiales del artículo 370 bis y 372 del Código Penal.

Agrega que con fecha 30 de mayo de 2022, en audiencia de preparación de juicio oral su defensa sostuvo la teoría del caso relativa a la su falta de participación en los hechos imputados, y que para ello ofreció como prueba pericial una meta pericia de la perito psicóloga Frances Leño, respecto del informe pericial de la psicóloga del Servicio Médico Legal de Santiago Carla Dasso Nuñez, explicando cuál era el objetivo de la prueba ofrecida.

Sin embargo, refiere que el tribunal excluyó dicha prueba dado que según lo invocado por la Fiscalía dicha prueba era extemporánea, ya que el informe había sido elaborado una vez cerrada la investigación, y en consecuencia se había producido con inobservancia de garantías fundamentales.

Indica que el día 3 de junio del 2022 dedujo recurso de apelación en contra de esta resolución, recurso al que no se dio lugar por resolución del 6 de junio por aplicación de la norma que se cuestiona en estos autos.

Hace presente que dedujo un recurso de hecho para ante la Corte de Apelaciones de San Miguel.

Revisados los antecedentes remitidos por dicho tribunal, se tiene a fojas 97 del expediente constitucional que con fecha 15 de junio de 2022, la Tercera Sala de dicha Corte rechazó el recurso de hecho, sin embargo, a fojas 101 consta resolución de la misma Sala de fecha 20 de junio del presente año, en que se tuvo presente la resolución de esta Magistratura de 14 de junio de 2022, en que se suspendió el procedimiento, y resolvió que al haberse procedido a la vista y resolución del recurso de hecho, no obstante encontrarse decretada la suspensión del procedimiento por el Tribunal Constitucional, se ha incurrido en un vicio que arroja perjuicio al recurrente, por lo que actuando de oficio se dejó sin efecto la resolución de 15 de junio y en su lugar se resolvió tener presente lo comunicado por el Tribunal Constitucional, y suspender el decreto autos en relación.

Como conflicto constitucional la actora expone que el artículo 277 del Código Procesal Penal consagra la posibilidad de apelar el auto de apertura cuando se ha



excluido prueba, pero que otorga tal prerrogativa únicamente al Ministerio Público, excluyendo a los demás intervinientes del proceso.

Hace presente que el artículo 19 N° 2 de la Constitución Política establece la garantía de igualdad ante la ley, y que no existe fundamento constitucional alguno que permita explicar de manera razonable que, frente a la posibilidad de exclusión de prueba, sólo el Ministerio Público pueda recurrir, de manera exclusiva y excluyente.

Sostiene que en este caso la defensa será activa, ya que plantea una teoría del caso alternativa, y que por tanto decretar la exclusión de la prueba implica desarmar al imputado, dejándolo en una posición de desigualdad.

Agrega que la aplicación de la norma en el caso concreto genera una evidente infracción al artículo 19 N° 3 de la Constitución Política, el cual garantiza la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos. La infracción a este respecto se produce en el caso concreto toda vez que la defensa se ve impedida de recurrir la resolución del tribunal.

Añade que si bien el derecho al recurso, como acción adjetiva que permite la revisión de las resoluciones judiciales, ante el superior jerárquico, no se encuentra garantizada por la Constitución, si lo está el igual ejercicio de los derechos que existen en todo proceso judicial. Sin embargo, indican que a través del artículo 277 del Código Procesal penal el legislador nuevamente vulnera, esta garantía, toda vez que la posibilidad de apelar se encuentra exclusivamente limitada y otorgada al Ministerio Público.

Enfatiza que las contrapartes podrían argumentar que, al finalizar el juicio y ante una eventual sentencia condenatoria, la defensa podría recurrir de nulidad, pero hace presente que la nulidad, en Chile es excepcional y de derecho estricto, por lo que las opciones recursivas se reducen a situaciones extraordinarias, las cuales quedan sujetas a la eventualidad de que se produzcan.

### **Tramitación**

El requerimiento fue acogido a trámite por la Segunda Sala, con fecha 14 de junio de 2022, a fojas 40, disponiéndose la suspensión del procedimiento. Fue declarado admisible por resolución de la misma sala el día 12 de julio de 2022, a fojas 82.

**Conferidos los traslados de fondo a los órganos constitucionales interesados y a las demás partes de las gestiones pendientes, el Ministerio Público se hizo parte y solicita el rechazo del requerimiento a fojas 109.**

Sostiene el ente persecutor que procede rechazar el requerimiento, en la parte que apunta contra la frase del inciso segundo del artículo 277 del Código Procesal Penal que dice *“de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente”*, pues de acuerdo a lo expresado en el mismo requerimiento, la exclusión por la que ha ejercido la defensa un recurso de apelación, lo fue por haber estimado el juez de garantía la exclusión de la prueba ofrecida en la hipótesis del inciso tercero del artículo 276 del Código Procesal Penal, que es precisamente la hipótesis cubierta por la frase atacada.

Señala que en esas condiciones esta frase no puede provocar los efectos contrarios a la Constitución que se reclama porque precisamente recoge la hipótesis de exclusión que el requirente de inaplicabilidad identifica con su caso, lo que además



deja en evidencia que se trata de una objeción puramente teórica o abstracta del precepto.

Sostiene el ente persecutor, que está fuera de toda controversia que el artículo 277 del Código Procesal Penal sólo admite la apelación cuando la ejerce el Ministerio Público y siempre que la marginación hubiere sido decidida de conformidad a la hipótesis del inciso tercero del artículo 276, esto es, cuando se trate de pruebas provenientes de actuaciones declaradas nulas o que se hubieren obtenido con inobservancia de garantías fundamentales.

Añade por tanto que en los demás casos en que la regla admite la exclusión de pruebas de las partes, como es el caso de la impertinencia o la sobreabundancia, el artículo 277 del Código Procesal Penal no considera recurso de apelación para ninguno de los intervinientes, quienes en este punto se encuentran en perfecta igualdad.

Finaliza la Fiscalía indicando que si bien el artículo 277 del Código Procesal Penal deniega a todos los intervinientes el recurso de apelación por las exclusiones de pruebas por impertinencia o sobreabundancia, el mismo artículo agrega que esto último es sin perjuicio de la procedencia, en su caso, del recurso de nulidad contra la sentencia definitiva.

**En tanto, a fojas 121, formuló observaciones la parte querellante en la gestión pendiente,** solicitando también el rechazo del requerimiento, con similares argumentos a los expresados por el Ministerio Público, y haciendo hincapié en que el legislador, fue claro y preciso al momento de establecer de forma restringida el recurso de apelación, y que en lo referente al Auto de Apertura, no existe ambigüedad alguna, ni posibles interpretaciones antojadizas, respecto a quien es el único facultado por ley para recurrir, en dicha etapa procesal. La búsqueda de una interpretación distinta recaería en el deseo de legislar.

**A fojas 137 rola el decreto que ordenó traer los autos en relación.**

#### **Vista y acuerdo**

En Sesión de Pleno de 26 de octubre de 2022 se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública, y los alegatos de los abogados Hernán Ferrera Leiva, por el Ministerio Público, y Raúl Román Barrientos, por la parte querellante. Se adoptó acuerdo con igual fecha, conforme fue certificado por el relator de la causa.

#### **Y CONSIDERANDO:**

#### **EL CONFLICTO DE CONSTITUCIONALIDAD PLANTEADO ANTE ESTA MAGISTRATURA**

**PRIMERO:** Que, la acción de inaplicabilidad planteada por el requirente se fundamenta en los efectos contrarios a la Constitución que ocasionaría en la gestión judicial pendiente la aplicación de los preceptos contenidos en las frases “cuando lo interpusiere el Ministerio Público”, y “de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente” insertos en el inciso segundo del artículo 277 del Código Procesal Penal.



La pretensión de inaplicabilidad ha sido ejercida para que surta efectos en causa penal RIT 13.125-2019 del Juzgado de Garantía de San Bernardo, en la que el requirente detenta la calidad de imputado por el delito de abuso sexual, figura penal prevista y sancionada en el artículo 366 bis del Código Penal.

La referida causa se encuentra en etapa de preparación del juicio oral, habiéndose dictado el respectivo Auto de Apertura del Juicio Oral. La causa se encuentra suspendida por resolución de esta Magistratura;

**SEGUNDO:** Que, en lo referido al caso concreto, durante la audiencia de preparación del juicio oral, la defensa del requirente al expuso su teoría del caso y ofreció las pruebas que estimó pertinentes para su adecuada sustentación. Pues bien, el Tribunal excluyó una prueba pericial ofrecida, por extemporánea, en tanto que no se acompañó antes de producirse el cierre de la investigación.

Contra la resolución que excluyó la prueba pericial, la parte requirente interpuso recurso de apelación, el cual, conforme a lo dispuesto en la norma jurídica impugnada, se declaró inadmisibles por el juez de garantía. En virtud de ello, la defensa del acusado dedujo recurso de hecho ante la Corte de Apelaciones de San Miguel, el que se tramita bajo el ingreso N°1557-2022. Al respecto, sostiene el requirente que, de ser desestimada la inaplicabilidad, ciertamente el recurso de hecho se desechará;

**SOBRE LA INAPLICABILIDAD DE LA FRASE” ...CUANDO LO INTERPUSIERE EL MINISTERIO PÚBLICO” CONTENIDA EN EL INCISO SEGUNDO DEL ARTÍCULO 277 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL”**

**TERCERO:** Que, si el juez de garantía, en el auto de apertura, excluye prueba presentada por el ente persecutor, dicha entidad está facultada por la norma jurídica censurada, para impugnar por la vía de la apelación la resolución que así lo disponga. Por el contrario, cualquiera de los otros intervinientes no tendrá derecho al referido recurso si se le descarta algún medio probatorio que quiera hacer valer en el juicio oral;

**CUARTO:** Que, el principio de igualdad ante la ley establecido en el artículo 19 N°2 constitucional prohíbe todo privilegio en favor de una persona o grupo, como también la consagración de alguna diferencia arbitraria, sea por la ley o por alguna autoridad, entendiendo por tal aquellas distinciones que carezcan de una justificación razonable.

De manera que, tratándose de un proceso en que las partes tienen que fundamentar sus defensas y alegaciones, conforme a los medios probatorios pertinentes, la exclusión de uno de ellos puede resultar perjudicial en el sostenimiento de la teoría del caso, cuando se trata de un juicio penal, especialmente para el acusado que tiene que refutar la atribución de una acción delictiva, centro de toda acusación fiscal;

**QUINTO:** Que, en el marco de un enjuiciamiento penal en que el acusado puede resultar condenado a una pena que implique privación de libertad, vedarlo de un elemento de prueba, que para la defensa es de importancia para sostener, sea la inocencia de su representado, o bien la aplicación de una sanción justa, ciertamente constituye una afectación no sólo al derecho de defensa, sino que un trato desigual rayano en la arbitrariedad, puesto que no se advierte la justificación requerida que advierta una razonabilidad para permitir al Ministerio Público interponer recurso de apelación contra la resolución que le excluya su prueba, y la norma jurídica no permita impugnar esa resolución a los demás intervinientes. Se constata una diferencia de



trato cuya justificación no existe, consagrándose un privilegio procesal al Ministerio Público que es inadecuado, a todas luces, para el orden constitucional de la República;

**SEXTO:** Que, le proyecto de ley original que contenía el Código Procesal Penal no contemplaba el recurso de apelación, posteriormente se estableció en favor del Ministerio Público solamente, y ello por estimarse que el Tribunal Oral en lo Penal no podía contaminarse con la prueba que por haberse excluido no podía entrar a conocer y valorar procesalmente (Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado, 2000. Segundo, en Segundo Trámite Constitucional, sobre el proyecto de ley que establece un nuevo Código de Procedimiento Penal, Boletín 1630-07), fundamento, desde la perspectiva constitucional, totalmente insuficiente y alejada de una justificación razonable;

**SÉPTIMO:** Que, en relación a la exigencia de un procedimiento racional y justo, derecho fundamental consagrado en el artículo 19 N°3, inciso sexto, de la Carta Política, la igualdad en el ejercicio de los derechos en juicio constituye una característica esencial de todo proceso, cualquier sea su naturaleza. De modo, que toda la privación de un medio de impugnación a los intervinientes respecto de la resolución judicial que excluye prueba, y por el contrario otorgársela al ente persecutor, es una abierta vulneración a la obligación constitucional reseñada;

**OCTAVO:** Que, un proceso de cualquier naturaleza, para que pueda ser tenido como racional y justo, debe considerar la facultad de interponer recursos a fin de que el tribunal superior revise lo resuelto por el juez inferior. El procedimiento que carezca de ello no puede considerarse ajustado a las exigencias de la Constitución acerca de esta materia. En tal sentido la doctrina ha declarado que “impedir la revisión de una resolución judicial es generar respuestas jurisdiccionales sujetas a errores que no garantiza la debida imparcialidad del juzgador, al no estar sujeto a control, examen o revisión de lo resuelto” (VALENZUELA, Williams (2015). Derecho al Recurso. Santiago: Ediciones Jurídicas de Santiago, p. 54);

**NOVENO:** Que, aunque la apelación sea una excepción en el proceso penal, la norma jurídica cuestionada lo establece en los casos de exclusión de prueba ,pero sólo en favor del ente persecutor lo que configura, por una parte una desigualdad de trato y por otro lado que se esté ante un procedimiento que incumple el estándar exigido por el texto constitucional, alterando, de manera central, un proceso legítimo en que todos los intervinientes puedan actuar con igualdad de armas, no condiciéndose con ello la garantía constitucional de un debido proceso;

**DECIMO:** Que, conforme a los criterios reseñados no es posible preterir que todo recurso procesal pretende eliminar un agravio o perjuicio que una determinada resolución judicial produce a uno de los intervinientes, en este caso a uno de los acusados, perjuicio que sólo lo puede reparar el tribunal superior jerárquico, medio procesal que la disposición legal deniega al imputado, dejándolo en una situación de menoscabo frente al órgano persecutor.

**DÉCIMO PRIMERO:** Que, en el caso concreto con mayor nitidez se puede apreciar la vulneración a la obligación constitucional que tiene el legislador, en cuanto a establecer un procedimiento racional y justo, dado que se priva al justiciable de una prueba pericial que puede resultar significativa al momento de apreciar la culpabilidad del acusado en el delito de abuso sexual;



## **ACERCA DE LA INAPLICABILIDAD DE LA FRASE “DE ACUERDO A LO PREVISTO EN EL INCISO TERCERO DEL ARTÍCULO PRECEDENTE”**

**DÉCIMO SEGUNDO:** Que, esta frase impugnada, conlleva una remisión al artículo 276 del CPP que establece lo siguiente: “*Del mismo modo, el juez excluirá las pruebas que provinieren de actuaciones o diligencias que hubieren sido declaradas nulas y aquellas que hubieren sido obtenidas con inobservancia de garantías fundamentales*”, conforme a lo cual el juez de garantía, en la audiencia de preparación del juicio oral podrá descartar aquellas pruebas que se originaron en diligencias declaradas nulas por resolución judicial anterior a la audiencia señalada y la prueba denominada ilícita que consiste en la obtención de medios probatorios que no respetan los derechos fundamentales de los afectados con ella. Todo ello se produce en la etapa pre procesal, es decir anterior a la audiencia de preparación del juicio;

**DÉCIMO TERCERO:** Que, en el caso específico en que incide esta acción de inaplicabilidad la exclusión de la prueba pericial obedece a que aquella habría sido obtenida con inobservancia de garantías fundamentales, porque no se acompañó el informe pericial antes del cierre de la investigación, lo que más bien desde la perspectiva de esta Magistratura, responde a la oportunidad procesal que a una prueba que se pueda considerar ilícita;

**DÉCIMO CUARTO:** Que, en consecuencia, desechar el referido medio de prueba, presentado por la defensa del acusado, tratándose de un delito sexual donde la opinión de un perito puede, eventualmente, ser tenida por relevante por los jueces del Tribunal Oral en lo Penal que juzgaran el hecho imputado al requirente, hace que el precepto legal reprochado, en la parte pertinente, produzca efectos contrarios a la Constitución;

## **OTRAS CONSIDERACIONES**

**DÉCIMO QUINTO:** Que, resulta necesario señalar que la pretendida justificación de la limitación recursiva, con base a la consideración de la sistemática que rige el procesal penal vigente, no resulta suficiente para desvirtuar las razones de la inaplicabilidad.

Por una parte, que *la apelación sea excepcional* en el contexto del proceso penal, cuestión que se vincularía con el funcionamiento mismo del sistema, que supone que el juzgamiento sea público, oral y basado en la inmediación, no permite justificar razonablemente la limitación impuesta con la impugnación de una resolución previa al juzgamiento penal propiamente tal, pero determinante para aquel, que no es otro que la determinación de las pruebas que habrán de ser rendidas en ese juicio público, oral y marcado por la inmediación. Los inconvenientes que presenta la apelación respecto de la reproducción del juicio penal, con las anotadas características, no concurren respecto de la impugnación de una resolución que se pronuncia sobre una cuestión esencialmente técnica, cual es la determinación de las pruebas que habrán de producirse durante el juzgamiento, conforme a criterios preestablecidos legislativamente. De más está decir que en la audiencia de preparación de juicio, la prueba no se rinde, sino que simplemente, se propone y el juez, conforme a los criterios legalmente establecidos, determina si aquella podrá ser rendida en el posterior juicio. Sin embargo, la exclusión de una prueba puede ser determinante para el interviniente, y de ello puede seguirse, sin duda, una sentencia que resulte contraria a su teoría del caso;



**DÉCIMO SEXTO:** Que, por otra parte, tampoco resulta suficiente para estimar constitucional la aplicación de los preceptos reprochados, el pretender fundar la exclusividad de la apelación por parte del persecutor penal por la orgánica del sistema, en orden a que es aquel a quien corresponde derrotar la presunción de inocencia, reconocida legalmente en el artículo 4° del Código Procesal Penal, pero también inserta en la garantía del artículo 19 N° 3 de la Constitución y diversos tratados internacionales suscritos por nuestro país, teniendo entonces el persecutor precisos deberes respecto a reunir las pruebas para acreditar su pretensión punitiva con el debido respeto de las garantías fundamentales del imputado. Que el Ministerio Público tenga la carga de probar, no significa que la defensa no se encuentre en la necesidad de incorporar diversas fuentes de prueba, sea para sustentar dudas razonables que obstan una sentencia condenatoria, sea para probar hechos que funden su inocencia. En este último sentido, parte de la doctrina ha llamado la atención en orden a que pretender justificar la limitación recursiva en el hecho de que sobre el Ministerio Público pesa la carga de la prueba, tal justificación “no resiste análisis, puesto que siguiendo esta línea argumentativa llegaríamos al absurdo de que no son necesarios los abogados defensores, como tampoco toda la institucionalidad creada a partir de la reforma procesal relativa a la Defensoría Penal Pública. Negar que el imputado requiera defensa nos lleva a un sistema irreal en el que la posibilidad de ser condenado es reducida a un mínimo en virtud del principio de inocencia. Principio que claramente busca no solo evitar que se presuma de derecho la responsabilidad penal, sino también evitar que el imputado en cualquier estado de la causa sea considerado como culpable, y por lo demás, principio básico en un Estado de Derecho. *La defensa tiene por objeto, en el caso del imputado, aportar todos los elementos de prueba necesarios, no tan solo para sustentar las dudas razonables que evitaran una sentencia condenatoria, sino también probar y comprobar hechos positivos de inocencia, sea a través de documentos, grabaciones, videos, declaraciones testimoniales, etc., todos los cuales son medios necesarios y consagrados constitucionalmente como elementos de un debido proceso en lo que a prueba se refiere.* Un sistema en que no se permite a uno de los intervinientes aportar medios probatorios, y en especial al imputado, desconoce toda justicia, principio o resabio de valores que fundan e imperan en una Nación” (Leiva (Leiva López, Alejandro (2011). Inconstitucionalidad del artículo 277 del Código Procesal Penal: un atentado al debido proceso. En Revista Actualidad Jurídica N° 24, p. 382);

**DECIMO SÉPTIMO:** Que, igualmente, corresponde hacer presente, que tal como lo ha apuntado parte de la doctrina, “el legislador está facultado para reservar el recurso de apelación en contra de determinadas resoluciones judiciales o para determinados casos específicos que el mismo establezca. Así se observó en las discusiones de la Comisión Ortuzar relativas al reconocimiento del principio del debido proceso: “Creemos que el legislador debe tener flexibilidad para contemplar la segunda instancia en los casos y oportunidades que estime necesario”, sin embargo, *la facultad de impugnar, alegar o reponer jamás podrá significar la indefensión para una de las partes y un arma para la otra. En otras palabras, el legislador tiene estrictamente prohibido dotar a una de las partes en juicio de un medio u arma procesal y negárselo a la contraria. Esto necesariamente implica un desbalance que trae aparejado el desamparo de uno de los intervinientes, y protección del otro”.*

Ello, “Constituye (...) un sobrepeso en el equilibrio absoluto que debe mantener el tribunal frente a los intervinientes, lo cual desnaturaliza su función jurisdiccional. Es más, aun existiendo una discriminación en el otorgamiento del recurso que se funde



o sostenga en una diferencia razonable y no arbitraria -esto es, respetando el principio de igualdad ante la ley-, aun así, se vulneraría sin duda alguna el debido proceso y el equilibrio en la *cognitio* del magistrado, tornando la *litis* incierta, ineficaz, torcida e injusta.” (Leiva (2011) p. 375);

### CONCLUSIONES

**DECIMO OCTAVO:** Que, teniendo en vista lo ya expuesto, y considerando lo que se ha razonado en pronunciamientos estimatorios previos (v.gr. STC Roles N° 1502 y 1535), corresponde asentar como conclusión, por una parte, que “no condice con los parámetros de racionalidad y justicia que la Constitución exige al proceso penal, la circunstancia de que el imputado se vea privado de la posibilidad de apelar contra la resolución que determina lo que será, en la práctica, todo el juicio oral, incidiendo en la prueba y, por consiguiente, en el esclarecimiento del hecho punible y las circunstancias que lo rodean; (STC Rol N° 1502, c. 10°).

Y por la otra, que “no se divisa razón ni proporción en otorgar el recurso de apelación en forma privativa a uno de los intervinientes, como es el ministerio público, mas no al imputado, lo que hiere injustificadamente su derecho a participar con igualdad de oportunidad ante los órganos jurisdiccionales. En efecto, siendo lógico que al amparo del artículo 277, inciso segundo, examinado, el ministerio público pueda apelar, en función de superar la presunción de inocencia que beneficia al imputado, no lo es que a éste se le impida levantar -con iguales posibilidades procesales- una teoría alternativa o colateral al caso, en defensa activa de sus derechos; (STC Rol N° 1502, c. 12°)

**DECIMO NOVENO:** Que, en mérito de lo anterior, el requerimiento de inaplicabilidad planteado será acogido y así será declarado;

**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:**

- 1. QUE SE ACOGE EL REQUERIMIENTO DEDUCIDO A FOJAS 1, POR LO QUE SE DECLARA LA INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DE LAS FRASES "CUANDO LO INTERPUSIERE EL MINISTERIO PÚBLICO" Y "DE ACUERDO A LO PREVISTO EN EL INCISO TERCERO DEL ARTICULO PRECEDENTE", CONTENIDAS EN EL ARTÍCULO 277 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL, EN EL PROCESO PENAL RUC N° 1900695644-3, RIT N° 13125-2019, SEGUIDO ANTE EL JUZGADO DE GARANTÍA DE SAN BERNARDO, EN ACTUAL CONOCIMIENTO DE LA CORTE DE APELACIONES DE SAN MIGUEL, POR RECURSO DE HECHO, BAJO EL ROL N° 1557-2022 (PENAL). OFÍCIESE.**
- 2. ÁLCESE LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA EN AUTOS. OFÍCIESE A TAL EFECTO.**



## **DISIDENCIA**

**Acordada con el voto en contra de los Ministros señora NANCY YÁÑEZ FUENZALIDA (Presidenta), señor NELSON POZO SILVA y señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO, quienes tuvieron por rechazar el requerimiento por las siguientes consideraciones:**

### **I. DEBIDO PROCESO Y DERECHO AL RECURSO**

1°. Que, el artículo 19 N°3, inciso 6°, de la Carta Fundamental señala que: *“Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos”*. Esta Magistratura ya ha tenido la oportunidad de explicar que esta disposición constitucional fue el resultado de una opción deliberada del Constituyente de abstenerse de enunciar las garantías del procedimiento racional y justo, dejando abierta la posibilidad de que el legislador las pueda precisar caso a caso atendiendo a las características, necesidades y naturaleza de cada procedimiento (STC rol 576 c. 40° y 41°). Sin perjuicio de esto, esta Magistratura también ha señalado 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”* (STC rol 1443, c. 11°). De este modo, se ha dicho que *“[...] el derecho a un proceso previo, legalmente tramitado, racional y justo, que la Constitución asegura a todas las personas, debe contemplar las siguientes garantías: la publicidad de los actos jurisdiccionales, el derecho a la acción, el oportuno conocimiento de ella por la parte contraria, el emplazamiento, adecuada defensa y asesoría con abogados, la producción libre de pruebas conforme a la ley, el examen y objeción de la evidencia rendida, la bilateralidad de la audiencia, la facultad de interponer recursos para revisar las sentencias dictadas por tribunales inferiores”* (Ibid., c. 11°) (En el mismo sentido, STC roles 2323 c. 23°, 2452 c. 13°, 2743 c. 26°, 2791 c. 26°, 3309 c. 17°, 3119 c. 19°, 3338 c. 7°, 6411 c. 11°, 5878 c. 18°).

2°. Que, más precisamente, el derecho del imputado criminal a recurrir de la sentencia que establezca su culpabilidad se encuentra expresamente reconocido en tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes. El Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos establece en su artículo 14.5 que *“[t]oda persona declarada culpable de un delito tendrá el 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”*, mientras que la Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone en su artículo 8 que *“[d]urante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: [...] h) derecho de recurrir del fallo ante un juez o tribunal superior”*.

3°. Que, si bien nuestra Constitución y los tratados internacionales exigen al legislador procesal penal el reconocimiento del derecho del imputado a recurrir del fallo condenatorio como parte integrante de las garantías de un racional y justo procedimiento, no le impone, en cambio, la obligación de establecer un medio de impugnación en particular, tampoco le impone la obligación de establecer recursos respecto de todos y cada uno de los actos de instrucción del procedimiento. El sistema recursivo es un aspecto en donde el legislador tiene un amplio margen para su configuración siempre que, en materia penal, contemple la existencia de un “[...]”



*recurso ordinario, accesible y eficaz, que permita un examen o revisión integral del fallo recurrido, esté al alcance de toda persona condenada y respete las garantías procesales mínimas” (Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Norín Catrimán y otros vs. Chile, sentencia de 29 de mayo de 2014, fondo, reparaciones y costas, párr. 270°). En efecto, esta Magistratura ha indicado que “[...] aunque nuestra Constitución exige un debido proceso que consagre la revisión de las sentencias, ello no significa que consagre el derecho a la doble instancia. En otras palabras, el derecho al recurso no es equivalente a la apelación” (STC rol 1432, c. 14°). En este sentido, y refiriéndose al sistema recursivo en el proceso penal, se ha señalado que “[...] dentro de los principios informadores del proceso penal, se encuentra la configuración del mismo en base a la única o a la doble instancia, 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 la garantía genérica 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°).*

4°. Que, como se desprende de la jurisprudencia de esta Magistratura, el derecho al recurso no es absoluto y, en consecuencia, puede ser limitado y regulado por el legislador en atención a los derechos e intereses en juego, siempre y cuando se respeten las demás garantías del debido proceso. De este modo, este Tribunal ha sostenido que el legislador también tiene libertad para determinar el régimen recursivo que mejor se avenga a las características y naturaleza de cada procedimiento (Entre otras, STC roles 576, 519 y 821).

5°. Que, de lo dicho hasta aquí, se puede concluir que el derecho a la impugnación de las sentencias -el derecho al recurso-, que integra la garantía del debido proceso, no implica un derecho a un recurso en concreto, de modo tal que, establecida la posibilidad de revisión, el legislador es libre para determinar el modo y los procedimientos para lograrla. De esta forma, la decisión de sustituir o modificar el sistema de acciones y recursos respecto de las decisiones judiciales constituye una problemática que -en principio- debe ser decidida por el legislador dentro del marco de la deliberación democrática, no siendo resorte de esta Magistratura alterar o crear recursos nuevos a través del requerimiento de inaplicabilidad, que, por lo demás, tiene efectos supresivos.

## **II. DEL SISTEMA RECURSIVO EN EL PROCESO PENAL**

6°. Que, dicho lo anterior, corresponde revisar cómo ha quedado configurado el sistema recursivo en el proceso penal con el objetivo de dilucidar si se produciría, como alega el requirente, una infracción al debido proceso y al derecho del imputado a recurrir del fallo ante un tribunal superior.

### **1. La centralidad del juicio oral y su relación con el sistema recursivo en el proceso penal**

7°. Que, la estructura y racionalidad de la preceptiva del procedimiento ordinario de aplicación general del Código Procesal Penal se sostiene en la existencia de un juicio oral, público y contradictorio, el que se alza como una de las principales garantías del imputado y los demás intervinientes. Ya en el artículo 1° del Código Procesal Penal, el juicio oral aparece como uno de los principios básicos del proceso penal, al señalar



dicha disposición que: “[n]inguna persona podrá ser condenada o penada, ni sometida a una de las medidas de seguridad establecidas en este Código, sino en virtud de una sentencia fundada, dictada por un tribunal imparcial. Toda persona tiene derecho a un juicio previo, oral y público, desarrollado en conformidad con las normas de este cuerpo legal”. Por su parte, el artículo 291 del referido Código establece que “[l]a audiencia del juicio se desarrollará en forma oral, tanto en lo relativo a las alegaciones y argumentaciones de las partes como a las declaraciones del acusado, a la recepción de las pruebas y, en general, a toda intervención de quienes participaren en ella”.

8°. Que, en esta misma línea, refiriéndose a la centralidad del juicio oral en el proceso penal, la doctrina ha sostenido que “[d]el derecho al juicio previo surgen diversas garantías relativas a la constitución o formación del mismo, esto es, que dicen relación con la producción de las pruebas, el desarrollo de la defensa y a la convicción del tribunal. Entre otras, podemos señalar las siguientes: la formulación de una acusación exactamente determinada como presupuesto de la actuación del tribunal (*nemo iudex sine actore*), la carga de la prueba, que corresponde al Estado, los principios de oralidad, inmediación, contradicción, publicidad y continuidad del juicio, la existencia de métodos prohibidos de interrogación, los derechos de la defensa, la motivación de la sentencia, etc. Estas garantías definen específicamente un modelo cognoscitivo del juicio, en gran parte presididas por el método acusatorio. Este modelo confiere un fundamento y una justificación específica a la legitimidad del Poder Judicial y a la validez de sus pronunciamientos, que no depende tanto del valor político del órgano judicial ni de la justicia intrínseca de sus decisiones, sino de la verdad, inevitablemente aproximativa o relativa, de los conocimientos adquiridos en el marco operativo de tales garantías y que asume como soporte de su fallo” (María Inés Horvitz y Julián López, 2004, Derecho Procesal Penal Chileno, tomo II, Santiago, Editorial Jurídica, pp. 229-230). Tal como señala el mensaje que precedió al proyecto de la reforma procesal penal “[e]l eje del procedimiento propuesto está constituido por la garantía del juicio previo, es decir, el derecho de todo ciudadano a quien se le imputa un delito a exigir la realización de un juicio público ante un tribunal imparcial que resuelva por medio de una sentencia si concurren o no los presupuestos de aplicación de una pena o medida de seguridad. Como elemento integrante de esta garantía básica se consagra el sistema oral, a partir de la constatación de que este método sencillo y directo de comunicación es el único que permite asegurar que el conjunto de actos que constituyen el juicio se realicen de manera pública, concentrada, con la presencia permanente de todos los intervinientes y sin admitir la posibilidad de mediaciones o delegaciones, como las que tantos problemas y distorsiones han causado en el sistema vigente” (Mensaje N°110-331 en Sesión 8. Legislatura 331. 9 de junio de 1995).

9°. Que, de acuerdo con lo razonado, el sistema de recursos no puede escindirse de los principios y objetivos que el legislador tuvo en vista al momento de configurar un determinado procedimiento. En el caso del proceso penal, el tradicional sistema de controles verticales pareciera tensionar con la centralidad del juicio oral como fundamento del diseño de los mecanismos de impugnación de resoluciones y actuaciones judiciales. Como señala el Mensaje que precedió al Proyecto de Reforma Procesal Penal “[l]a vigencia de un sistema oral requiere que el fundamento fáctico de la sentencia provenga de la apreciación directa de las pruebas que los jueces obtienen en el juicio. En consecuencia, su revisión por parte de jueces que no han asistido al juicio y que toman conocimiento de él por medio de actas, lo priva de su centralidad



*confiriéndosela, en cambio, a la tramitación del recurso de apelación. Precisamente, con el fin de mantener el principio de la centralidad del juicio oral se propone que éste sea conocido por un tribunal colegiado de tres miembros. Con ello, se obtiene que como regla general la sentencia sea objeto de una decisión colectiva, minimizándose la posibilidad de errores”. De esta forma “[...] el sistema de controles de la actuación de cada uno de los funcionarios públicos que intervienen está dado por la intervención de los otros en las distintas etapas del procedimiento. Estas han sido diseñadas precisamente con el objetivo de evitar la concentración de facultades y lograr que cada una de las decisiones de relevancia sea objeto de consideración por más de uno de los órganos del sistema, así como de un debate previo con la mayor transparencia posible” (Mensaje N°110-331 en Sesión 8. Legislatura 331. 9 de junio de 1995). En ese mismo sentido, se ha sostenido que “[l]a existencia de un juicio oral público y contradictorio supone que los principales controles que el sistema dispone son los que se dan precisamente al interior del juicio como producto de la intervención simultánea de todos los intervinientes. Se trata en consecuencia de un sistema de controles horizontales, esto es, de órganos sin relación jerárquica entre ellos, que operan en un mismo nivel y que se limitan mutuamente como producto de su interacción en el marco del juicio [...]. Todo este complejo sistema de interacciones no es compatible con un amplio control vertical como el que supone la apelación tradicional, porque para que el juicio cumpla su función se requiere que las decisiones se tomen sobre la base de la prueba que en él se presente y sobre la base de los debates que en él tengan lugar. Si con posterioridad al juicio las decisiones pueden ser revisadas y modificadas por un tribunal superior que no asistió a la audiencia, entonces todo el sentido del debate se desvirtúa [...].” (Mauricio Duce y Cristián Riego, 2007, Proceso Penal, Santiago, Editorial Jurídica, p. 506).*

## **2. Excepcionalidad del recurso de apelación en el proceso penal**

**10°.** *Que, como forma de respetar y resguardar la centralidad del juicio oral, en el proceso penal “[...] la apelación deja de ser el medio ordinario de impugnación de sentencias definitivas en materia penal, las que en el nuevo sistema son de única instancia, pasando el recurso de nulidad de los artículos 372 y siguientes a ser el único medio para impugnar las sentencias de los tribunales de juicio oral, sin perjuicio de las acciones de fuente constitucional que eventualmente pudieren ser procedentes, como por ejemplo, el recurso de (sic) queja según lo señalado por esta Magistratura en la sentencia del proceso Rol N° 986. En términos procesales, se elimina un recurso cuyo fundamento era el agravio y se mantiene el vicio como sustento del recurso de nulidad” (STC rol 821 c. 14°). Desde la óptica del racional y justo procedimiento, esta Magistratura ha sostenido que el recurso de nulidad no puede juzgarse usando como parámetro el recurso de apelación, sin que exista una exigencia constitucional de equiparar ambos recursos, sino que, por el contrario, existen razones constitucionales importantes para distinguirlos (En este sentido, STC rol 1432, c. 17°). Como ha dicho uno de los redactores del Código Procesal Penal: “Recurriendo a algunas ideas básicas, en primer lugar, a lo que podemos denominar la ‘centralidad del juicio oral’, expresión encaminada a reforzar su rol no sólo de núcleo principal del enjuiciamiento sino su condición de suprema garantía ofrecida por el sistema a los justiciables; en segundo término, a la fecundidad de la inmediación en la labor de formar la convicción de los jueces y, en tercer término, a la obvia comprobación, proclamada por Binding ya más de cien años atrás, en orden a que autorizar la apelación importa privilegiar la opinión del tribunal menos informado por sobre la del que mejor conoce el negocio, los redactores del Código*



*chileno optamos por seguir a Vélez Mariconde y eliminamos - como irónicamente declara él a los cuestionamientos referidos a la supresión de la segunda instancia, por falta de apelación – no esta instancia, sino la primera... al entregar, desde luego, el juzgamiento a un tribunal colegiado de tres jueces. De esta forma, la principal modalidad impugnadora de lo resuelto por el tribunal de juicio oral en lo penal, la constituye un recurso de nulidad y no uno de apelación”. En síntesis, “las normas de los Tratados Internacionales que aseguran el derecho al recurso en contra de la sentencia condenatoria, no exigen uno que importe revisión de los hechos; en otras palabras, que lo asegurado es el derecho al recurso, pero no el derecho a recurso determinado, como puede ser la apelación o la casación” (Tavolari, Raúl, “De los recursos en el nuevo Código Procesal Penal Chileno”, en Revista de Derecho Procesal, N° 20, Universidad de Chile, p. 395).*

**11°.** Que, acorde con lo que se ha venido señalando, la regla del artículo 370 del Código Procesal Penal es clara al establecer que “[l]as resoluciones dictadas por el juez de garantía serán apelables en los siguientes casos: a) Cuando pusieren término al procedimiento, hicieren posible su prosecución o la suspendieren por más de 30 días, y b) Cuando la ley lo señalare expresamente”. El recurso de apelación, entonces, sólo es procedente en los casos que el legislador expresamente lo establezca, con lo que resulta evidente la excepcionalidad de tal mecanismo de impugnación en el proceso penal.

### **3. Sobre la excepcional procedencia de la apelación en contra del auto de apertura**

**12°.** Que, el artículo 277 del Código Procesal Penal, referido al auto de apertura del juicio oral, es precisamente un caso en el cual el legislador contempló el recurso de apelación. Tal disposición señala, en lo pertinente, que “[e]l auto de apertura del juicio oral sólo será susceptible del recurso de apelación, cuando lo interpusiere el ministerio público por la exclusión de pruebas decretada por el juez de garantía de acuerdo a lo previsto en el inciso tercero del artículo precedente. Este recurso será concedido en ambos efectos”.

**13°.** Que, de la lectura de la norma, se desprende que, para la procedencia del recurso de apelación respecto del auto de apertura, es necesario que se cumplan los siguientes requisitos:

- a) Debe ser interpuesto por el ministerio público.
- b) El agravio debe fundarse en la exclusión de pruebas decretada por el juez de garantía.
- c) Tal prueba fue excluida en razón de provenir de actuaciones o diligencias que hubieren sido declaradas nulas o haber sido obtenida con inobservancia de garantías fundamentales.

De tal modo, no es procedente el recurso de apelación si es interpuesto por un interviniente distinto del ministerio público; o si tiene como objeto impugnar una indicación del auto de apertura distinta a la exclusión de prueba; o si la exclusión se fundó en una causal distinta a las señaladas en el inciso tercero del artículo 276 del Código Procesal Penal.

**14°.** Que, entrando al análisis del precepto impugnado, debe observarse que no hay anomalía alguna en el hecho de que el legislador establezca un recurso y delimite sus titulares o legitimados activos; la resolución susceptible de ser impugnada; y la causal de procedencia, tal como ocurre con el artículo 277 del Código Procesal Penal. Tales



cuestiones, como vimos, son competencia del legislador, pues el sistema recursivo es un aspecto respecto del cual tiene libertad de configuración. Por lo demás, los efectos supresivos de la inaplicabilidad determinan que esta no sea la vía idónea para la creación de recursos procesales que el legislador no ha contemplado, como ocurre en este caso.

**15°.** Que, en este orden de ideas no es posible sostener que exista una vulneración a la garantía del debido proceso, por el mero hecho de que el legislador no dotó al imputado de un recurso de apelación respecto de una resolución de instrucción del procedimiento. Del hecho que el imputado tenga derecho a recurrir del fallo condenatorio ante un Tribunal superior, no se desprende necesariamente un derecho a recurrir respecto de cualquier resolución durante la tramitación del procedimiento.

**16°.** Que, sin perjuicio de lo anterior, no puede obviarse que la causal genérica del recurso de nulidad permite al imputado discutir acerca de la (im)procedencia de la exclusión de prueba por él presentada. Tal posibilidad es expresamente reconocida en el mismo artículo 277 del Código Procesal Penal al señalar que “[l]o dispuesto en este inciso se entenderá sin perjuicio de la procedencia, en su caso, del recurso de nulidad en contra de la sentencia definitiva que se dictare en el juicio oral, conforme a las reglas generales”.

**17°.** Que, en efecto, el artículo 373 del Código Procesal Penal señala que “[p]rocederá la declaración de nulidad total o sólo la parcial del juicio oral y de la sentencia, si el vicio hubiere generado efectos que son divisibles y subsanables por separado sólo respecto de determinados delitos o recurrentes: a) Cuando, en [...] cualquier etapa del procedimiento o en el pronunciamiento de la sentencia, se hubieren infringido sustancialmente derechos o garantías asegurados por la Constitución o por los tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes”.

La actual redacción del precepto citado es fruto de la modificación al Código Procesal Penal que se hiciera con la Ley 20.074. Antiguamente, la causal del literal a) del artículo 373 se refería a la infracción sustancial de derechos y garantías durante la “tramitación del juicio”. En el marco de la tramitación de la ley, la Defensoría Penal Pública propuso sustituir tal término por la frase “cualquier etapa del procedimiento”. Así, consta que la Defensoría “[f]undó su proposición en que tratándose del recurso de nulidad, la Corte Suprema ha interpretado que para que sea procedente el recurso, la vulneración de garantías debe darse sólo en la tramitación del juicio o en la dictación de la sentencia, pero no durante la etapa de investigación, lo que tiene relación con la norma del artículo 277 que sólo permite a la Fiscalía apelar de la exclusión de pruebas hechas por el juez de garantía, pensando, en lo que se refiere a la defensa, en un posterior recurso de nulidad” (Biblioteca del Congreso Nacional, Historia de la Ley 20.074, p. 216), y en ese mismo sentido, “[l]os representantes de la Defensoría concedieron que no se había dado a la defensa la posibilidad de apelar frente a la exclusión de prueba, porque la misma norma en análisis le permite interponer el recurso de nulidad, pero, al respecto, la Corte Suprema ha entendido que este último recurso solamente dice relación con la vulneración de garantías en el juicio oral o en la sentencia y no en la etapa de investigación, cuestión que estimaban podría salvarse introduciendo la modificación pertinente en la letra a) del artículo 373” (Biblioteca del Congreso Nacional, Historia de la Ley 20.074, p. 208).

**18°.** Que, con tal modificación legal, el legislador resolvió el problema que acusó la Defensoría Penal Pública relativo a que el imputado carecía de medios de impugnación



ante la exclusión de prueba de descargo. Para la revisión de cuestiones relativas a la inclusión o exclusión de prueba se le concede el recurso de nulidad, en el cual podrá alegar que la determinación del auto de apertura se tradujo en una infracción derechos o garantías aseguradas por la Constitución o los Tratados Internacionales ratificados por Chile.

En definitiva, el recurso de nulidad es el mecanismo que el legislador estimó como idóneo para impugnar la exclusión de pruebas de la defensa, y es fruto del debate durante la tramitación de la ley en el cual participaron académicos, representantes del Ministerio Público y la Defensoría Penal Pública.

**19°.** Que, tras la entrada en vigencia de la Ley 20.074, no existe duda de que el imputado puede discutir cuestiones sobre admisión de prueba a través del recurso de nulidad, ya sea en los casos en que se ha excluido prueba que debió ser incluida (en ese sentido, Corte Suprema, 2 de septiembre de 2022, rol 34046-2022); ya sea en casos que se ha admitido prueba que debió ser excluida (Corte Suprema, 17 de mayo de 2021, rol 16974-2021).

**20°.** Que, en definitiva, tanto la libertad de configuración que detenta el legislador para diseñar el sistema recursivo, como la posibilidad de que el imputado discuta cuestiones sobre la admisión de prueba a través del recurso de nulidad, son motivos suficientes para desestimar el requerimiento en este punto, toda vez que no se configura una afectación al debido proceso por la aplicación del precepto impugnado.

### III. ACERCA DE LA IGUALDAD ANTE LA LEY

**21°.** Que, a propósito de lo dispuesto del artículo 19, numeral 2°, de la Constitución, este Tribunal ha señalado reiteradamente y durante décadas que “[l]a igualdad ante la ley consiste en que las normas jurídicas deben ser iguales para todas las personas que se encuentren en las mismas circunstancias y, consecuentemente, diversas para aquellas que se encuentren en situaciones diferentes. No se trata, por consiguiente, de una igualdad absoluta sino que ha de aplicarse la ley en cada caso conforme a las diferencias constitutivas del mismo. La igualdad supone, por lo tanto, la distinción razonable entre quienes no se encuentren en la misma condición. Así, se ha concluido que la razonabilidad es el cartabón o standard de acuerdo con el cual debe apreciarse la medida de igualdad o la desigualdad” (STC rol 784 c. 19, en el mismo sentido, STC roles 3063 c. 32°, 7217 c. 24°, 7203 c. 28°, 7181 c. 24°, 7972 c. 40°).

De igual manera, en un ejercicio de control concreto de normas en el marco de un proceso de inaplicabilidad, esta Magistratura razonó que “[p]ara efectos de dilucidar si se produce una infracción al derecho a la igualdad ante la ley, es necesario determinar, en primer lugar, si realmente estamos frente a una discriminación o diferencia de trato entre personas que se encuentran en una situación similar, para luego examinar si tal diferencia tiene el carácter de arbitraria importando una transgresión a la Carta Fundamental. Así, debe analizarse si tal diferencia carece de un fundamento razonable que pueda justificarla y si, además, adolece de falta de idoneidad para alcanzar la finalidad que ha tenido en vista el legislador. La razonabilidad es el cartabón o estándar que permite apreciar si se ha infringido o no el derecho a la igualdad ante la ley. De esta manera, la garantía de la igualdad ante la ley no se opone a que la legislación contemple tratamientos distintos para situaciones diferentes, siempre que tales distinciones o diferencias no importen favores indebidos para personas o grupos” (STC rol 784 c. 19, en el mismo sentido,



STC roles 1138 c. 24°, 1140 c. 19°, 1340 c. 30°, 1365 c. 29°, 2702 c. 7°, 2838 c. 19°, 2921 c. 11°, 2922 c. 14°, 3028 c. 11°, 2895 c. 9°, 2983 c. 3°, 6685 c. 17°, 5674 c. 3°, 4434 c. 33°, 4370 c. 19°, 3470 c. 18°, 5275 c. 27°).

Adicionalmente, esta Magistratura ha entendido que “[...] *la igualdad ante la ley consiste en que las normas jurídicas deben ser iguales para todas las personas que se encuentren en las mismas circunstancias y que no deben concederse privilegios ni imponerse obligaciones a unos que no beneficien o graven a otros que se hallen en condiciones similares. Un primer test para determinar si un enunciado normativo es o no arbitrario, consiste en analizar su fundamentación o razonabilidad y la circunstancia de que se aplique a todas las personas que se encuentran en la misma situación prevista por el legislador. Ahora bien, no basta con que la justificación de las diferencias sea razonable, sino que además debe ser objetiva. Si bien el legislador puede establecer criterios que permitan situaciones fácticas que requieran de un tratamiento diverso, ello siempre debe sustentarse en presupuestos razonables y objetivos que lo justifiquen, sin que quede completamente entregado el establecimiento al libre arbitrio del legislador. Así, para poder determinar si se infringe la igualdad ante la ley, es necesario atender además a la finalidad perseguida por el legislador para intervenir el derecho fundamental de que se trata, la que debe ser adecuada, necesaria y tolerable para el destinatario de la misma*” (STC rol 1133 c. 17, en el mismo sentido, STC roles 1217 c. 3°, 1399 cc. 13° a 15°, 1988 cc. 65 a 67°, 1951 cc. 17° a 19°, 2841 c. 13°, 2703 c. 13°, 2921 c. 12°, 3028 c. 12°, 3473 c. 21°, 7217 c. 24°).

**22°.** Que, con la suscripción de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Estado de Chile se obligó a respetar y garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención “sin discriminación alguna” (artículo 1.1 de la Convención). Sobre el principio de igualdad, allí reconocido, la Corte IDH, en su reciente opinión consultiva nos recuerda que “[e]l principio de igualdad y la no discriminación poseen un carácter fundamental para la salvaguardia de los derechos humanos. Por tanto, la no discriminación, junto con la igualdad ante la ley y la igual protección de la ley a favor de todas las personas, son elementos constitutivos de un principio básico y general relacionado con la protección de los derechos humanos y pertenece actualmente al dominio del *ius cogens*. Sobre él descansa el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y permea todo el ordenamiento jurídico”, de esta forma, “[l]a Corte ha determinado que una diferencia de trato es discriminatoria cuando la misma no tiene una justificación objetiva y razonable, es decir, cuando no persigue un fin legítimo y no existe una relación razonable de proporcionalidad entre los medios utilizados y el fin perseguido” (Corte IDH, Opinión Consultiva OC-29/22 sobre Enfoques diferenciados respecto de determinados grupos de personas privadas de libertad, párr. 57° y 58°).

**23°.** Que, dicho lo anterior, corresponde determinar si el precepto impugnado establece una diferencia de trato que no encuentra amparo en fundamentos objetivos y razonables.

Desde el punto de vista de la igualdad ante la ley, la primera observación que corresponde efectuar es que el Ministerio Público y el imputado no se encuentran en idéntica posición, toda vez que se trata de sujetos procesales con estatutos claramente diferenciados. En el ámbito probatorio, que es el que interesa en el presente caso, el Ministerio Público tiene una obligación o carga que el imputado no tiene: la de aportar prueba de cargo que sustente la hipótesis acusatoria. El imputado, amparado en el estado de inocencia, en principio, nada debe probar.



**24°.** Que, si bien el principio de presunción de inocencia no está expresamente consagrado en la Constitución, según la jurisprudencia de esta Magistratura, es deducible del artículo 19 N° 3 inciso séptimo que prohíbe a la ley presumir de derecho la responsabilidad penal, *“en armonía con el derecho a la libertad individual y la seguridad de que los preceptos legales que regulen o limiten las garantías constitucionales no puedan afectar la esencia de las mismas (rol N° 993, considerando 3°). Agregando que dicho principio es concreción de la dignidad de la persona humana, consagrada como valor supremo en el artículo 1° de la Carta Fundamental, y del derecho a la defensa efectiva en el marco de un procedimiento justo y racional, en los términos que reconoce y ampara su artículo 19 (Rol N° 825, considerando 24°)”* (STC rol 1518, c. 33°).

En este sentido, esta Magistratura ha indicado que tal principio *“importa la obligación de considerar al imputado como si fuera inocente, reduciendo las limitaciones y perturbaciones en sus derechos al mínimo indispensable para el cumplimiento de los fines del proceso. Por ello, las restricciones – como las medidas cautelares – tienen carácter excepcional y provisional y deben responder a la necesidad de su justificación”* (STC rol 739, c. 8°), y respecto del resguardo de tal principio en la regulación legal del proceso penal ha señalado que *“el Código Procesal Penal ha conjurado el peligro de amenazas a la presunción de inocencia. En su diseño, el órgano persecutor está siempre obligado a probar todos los elementos de la imputación criminal. Cuestión diversa es si el Ministerio Público o el órgano judicial cumple debidamente con el cometido que le ha encargado el legislador, materia que, según lo asentado por este sentenciador, no corresponde que sea analizada en sede de inaplicabilidad por inconstitucionalidad”* (STC rol 1443, c. 48°).

**25°.** Que, la presunción de inocencia, además de erigirse como un principio informador del proceso penal, en el ámbito procesal, opera como una regla de trato; prueba y juicio.

Es una regla de trato o conducta hacia el imputado, que exige que toda persona debe ser tratada como inocente mientras una sentencia de término no declare su culpabilidad.

Es una regla de prueba, de acuerdo con la cual corresponde a la parte acusadora acreditar suficientemente la existencia del hecho punible y la participación del imputado, quien no debe probar su inocencia (cfr., STC rol 739, c. 8°).

Es, finalmente, una regla de juicio que *“se aplica en el momento de la valoración de la prueba, de modo que si la prueba obrante en autos no resulta concluyente para demostrar la culpabilidad del imputado la duda se resuelva a favor de la inocencia de éste”* (Ferrer, J. 2010, Una concepción minimalista y garantista de la presunción de inocencia, en Revista de la Maestría en Derecho Procesal, Vol 4 N°1, pp. 16-17).

**26°.** Que, tal actividad probatoria incumbe necesariamente al Ministerio Público, mientras que el imputado es libre para aportar prueba o sencillamente ejercer su derecho a guardar silencio. Como ha señalado la Excma. Corte Suprema *“el que guarda silencio simplemente no dice nada y que de su silencio no cabe extraer conclusión alguna, pues su pasividad sólo puede significar expresión del ejercicio de su derecho -legítimo- a obrar de tal forma, pues no tiene deber jurídico -ni moral- de colaborar con la persecución penal dirigida en su contra, siendo, en consecuencia, obligación de la Fiscalía remover la presunción de inocencia que le asiste”* (Corte Suprema, rol 3521-12, 25 de junio de 2012, c. 15°).



En este mismo sentido, esta Magistratura ha señalado que *“el Código Procesal Penal ha conjurado el peligro de amenazas a la presunción de inocencia. En su diseño, el órgano persecutor está siempre obligado a probar todos los elementos de la imputación criminal. Cuestión diversa es si el Ministerio Público o el órgano judicial cumple debidamente con el cometido que le ha encargado el legislador, materia que, según lo asentado por este sentenciador, no corresponde que sea analizada en sede de inaplicabilidad por inconstitucionalidad”* (STC rol 1443, c. 48°).

**27°.** Que, de acuerdo con lo que se viene razonando, salta a la vista la justificación objetiva y razonable de conceder al Ministerio Público el excepcional recurso de apelación con motivo de la exclusión de prueba decretada en el auto de apertura. Tal prueba podría resultar tan esencial para probar la hipótesis acusatoria que, excluida que fuere, sería inconducente la continuación del proceso penal, y tanto es así que el inciso final del artículo 277 del Código Procesal Penal contempla la posibilidad de solicitar el sobreseimiento definitivo en caso de que se excluya prueba de cargo que el Ministerio Público considere esencial para sustentar la acusación en el juicio oral.

Por su parte, la exclusión de prueba del imputado -que siempre puede ser objeto de revisión a través del recurso de nulidad- no representa ningún riesgo para la continuación del proceso penal, pues se encuentra amparado por la presunción de inocencia, con todas las consecuencias jurídicas que ello conlleva y que fueron analizadas precedentemente. Lo anterior no obsta, como tantas veces se ha dicho, a que condenado que fuere el imputado, este ejerza el derecho a recurrir de tal decisión para ante la Excma. Corte Suprema, aduciendo que la exclusión de prueba ha vulnerado el derecho a defensa, del mismo modo que se ha alegado en esta sede.

**28°.** Que, en definitiva, mientras el Ministerio Público puede impugnar la exclusión de prueba en forma previa al juicio oral, a través del recurso de apelación para ante la Corte de Apelaciones respectiva, el imputado lo podrá hacer -en el evento de que resulte condenado- a través del recurso de nulidad para ante la Excma. Corte Suprema, a través de la causal del artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal. Y cabe destacar que esta última posibilidad se encuentra vedada de forma jurisprudencial para el Ministerio Público, pues tal causal, a juicio de la Excma. Corte Suprema, *“tiene como titular de las garantías a que alude tal precepto, al imputado, y en caso alguno al Ministerio Público o al querellante; desde que así ha sido reconocido en los diversos instrumentos internacionales, lo que resulta de toda lógica, desde que ello encuentra sustento a fin de que la persona condenada pueda contrarrestar el aparato punitivo Estatal, más aún cuando la Fiscalía tienen (sic) por función propia la dirección en forma exclusiva de la investigación de los hechos constitutivos de delitos, siendo parte acusadora en el proceso, por lo que no cuenta con legitimación activa por la causal esgrimida, lo que conlleva que el recurso por dicho motivo de invalidación, sea declarado inadmisibile”* (Corte Suprema, 30 de marzo de 2022, rol 8535-2022, y en ese mismo sentido, roles 30166-2020, 56147-2021, entre otras).

**29°.** Que, podrá alegarse que la decisión del legislador podría ser poco eficiente desde el punto de vista de la economía procedimental, pues el imputado tendría que esperar a la dictación de la sentencia para impugnar la exclusión de prueba. Tal alegación es ajena a un conflicto de constitucionalidad, escapando de las competencias de esta Magistratura enjuiciar sobre las bondades o defectos de la técnica legislativa, pero de cualquier manera debe descartarse, pues si el imputado es absuelto, tal revisión no resulta necesaria; y si resulta condenado, *“un cuestionamiento a la sentencia definitiva puede ser más eficaz, porque ahí se mide con claridad el impacto*



que pudo haber tenido en sus derechos la exclusión de prueba” (STC Rol 2323, c. 22°).

**30°.** Que, si se analiza en forma integral el diseño legislativo del sistema de revisión de la exclusión de prueba, resulta ser que el trato diferenciado repercute en beneficio del imputado y no en su contra. Con la entrada en vigencia de la Ley 20.074, tal sistema ha quedado configurado de la siguiente forma:

Impugnación de la exclusión de prueba		
	Ministerio Público	Imputado
Recurso	Apelación	Nulidad
Plazo	5 días	10 días y posibilidad de adhesión
Tribunal competente	Corte de Apelaciones	Corte Suprema
Causal de exclusión	Únicamente por actuaciones o diligencias declaradas nulas y obtención de prueba con inobservancia de garantías fundamentales	No hay restricción

**31°.** Que, se debe recordar que tal diseño fue objeto de deliberación democrática, como es posible apreciar en la historia de la Ley 20.074, y contó con la participación y opinión de académicos, de la Defensoría Penal Pública y del Ministerio Público, arribándose al consenso de que el recurso de nulidad es un mecanismo idóneo a través del cual el imputado puede impugnar la exclusión de prueba.

Es así como los antecedentes de la gestión pendiente no son suficientes para sustentar una decisión distinta a la que, en principio, debe imponerse, esto es, el respeto y deferencia a la deliberación democrática. El allanamiento parcial del Ministerio Público respecto de los titulares del recurso de apelación no modifica lo expuesto, considerando precisamente sus opiniones durante el debate legislativo.

**32°.** Que, por los motivos expuestos, quienes disienten estiman que el requerimiento de inaplicabilidad debió ser rechazado.

Redactó la sentencia el Ministro señor CRISTIÁN LETELIER AGUILAR y la disidencia la Ministra señora NANCY YÁÑEZ FUENZALIDA (Presidenta).

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

**Rol N°13.347-22-INA**

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

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



5A9CF9F2-3AC6-4B09-995F-78AA18082624

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en [www.tribunalconstitucional.cl](http://www.tribunalconstitucional.cl) con el código de verificación indicado bajo el código de barras.