

2024

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

**Sentencia**

**Rol 14.655-2023**

[14 de agosto de 2024]

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

██  
EN EL PROCESO RIT N° ██████████, RUC N° ██████████, SEGUIDO ANTE EL  
TRIBUNAL DE JUICIO ORAL EN LO PENAL DE ARICA, EN CONOCIMIENTO DE  
LA CORTE DE APELACIONES DE ARICA, BAJO EL ROL N° ██████████ (AMPARO)  
Y DE LA CORTE SUPREMA, BAJO EL ROL N° ██████████

**VISTOS:**

Que, ██████████ acciona de inaplicabilidad respecto del artículo 387, inciso segundo, del Código Procesal Penal, en el proceso penal RIT N° ██████████, RUC N° ██████████, seguido ante el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica, en conocimiento de la Corte de Apelaciones de Arica, bajo el Rol N° ██████████ (Amparo) y de la Corte Suprema, bajo el Rol N° ██████████.

**Preceptos legales cuya aplicación se impugna**

El texto de los preceptos impugnados dispone lo siguiente:

***“Código Procesal Penal***

(...)

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

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



0000511  
QUINIENTOS ONCE

***absolutoria, procederá el recurso de nulidad en favor del acusado, conforme a las reglas generales.”***

(...).”

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

Con fecha 20 de abril de 2023 se realizó Audiencia de Juicio Oral ante el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica, condenándose a doña [REDACTED] a una pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos, a la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure su condena, por su responsabilidad como autora del delito frustrado de robo con fuerza en las cosas cometido en lugar destinado a la habitación, perpetrado en la ciudad de Arica el día 13 noviembre de 2021.

Luego, el 5 de mayo de 2023, la defensa interpuso recurso de nulidad en contra de la sentencia condenatoria dictada el 25 de abril de 2023, en virtud de la causal absoluta prevista en el artículo 374 Letra e) del Código Procesal Penal, en relación con los artículos 342 letra c) y 297 del mismo cuerpo normativo. Este recurso fue acogido por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Arica con fecha 15 de junio de 2023, estimando que los sentenciadores de instancia incurrieron en la infracción prevista en el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, ordenando la realización de un nuevo Juicio Oral.

El 31 de julio 2023 se realiza la nueva Audiencia de Juicio Oral, dictándose veredicto condenatorio en contra de doña [REDACTED], en esta oportunidad por el delito de robo en lugar habitado en grado de desarrollo frustrado, previsto y sancionado en el artículo 440 en relación con el artículo 432 del Código Penal.

Posteriormente, con fecha 5 de agosto de 2023 se comunicó la sentencia definitiva, imponiéndose a la acusada una pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, y a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos, a la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure su condena, por su responsabilidad como autora del delito frustrado de robo con fuerza en las cosas cometido en lugar destinado a la habitación, perpetrado en la ciudad de Arica el día 13 noviembre de 2021.

La defensa recurrió de nulidad el 16 de agosto de 2023 en contra de la segunda sentencia condenatoria, dictando el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica, el día 17 de agosto del año en curso, resolución mediante la cual se tuvo por interpuesto el recurso de nulidad. En contra de aquella resolución, el Ministerio Público dedujo recurso de reposición con fecha 18 de agosto de 2023, el cual fue acogido con igual fecha por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica, declarando inadmisibles el recurso de nulidad interpuesto por la defensa.

Contra la resolución que declaró inadmisibles el recurso de Nulidad, la defensa interpuso Acción Constitucional de amparo el día 21 de agosto de 2023 en curso ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Arica, la cual ingresó bajo el Rol N° Amparo [REDACTED].



0000512  
QUINIENTOS DOCE

La acción de amparo fue rechazada el 25 de agosto de igual año, desestimando ilegalidad en la resolución impugnada pues se habría aplicado el artículo 387 del Código Procesal Penal. Presentado recurso de apelación ante tal pronunciamiento, éste se encuentra en estado de acuerdo ante la Excelentísima Corte Suprema desde 08 de septiembre de 2023.

Arguye la existencia de contravenciones constitucionales en cuanto la aplicación de la norma impide que proceda recurso alguno, importando una evidente infracción a la norma consagrada en el artículo 5°, inciso segundo, de la Constitución Política de la República, en relación con la garantía de debido proceso, específicamente en torno al derecho al recurso.

Además de lo anterior, la aplicación del precepto legal impugnado supone una infracción a los dispuesto en el artículo 19 N° 2 de la Constitución, al establecer una diferencia de carácter arbitraria que no encuentra un fundamento razonable, al impedir la interposición del recurso de nulidad en el caso concreto.

También, se atenta contra el derecho a defensa consagrado en el inciso segundo del artículo 19 N° 3 de la Carta Fundamental, al impedir la debida intervención del letrado, a través de la interposición de un recurso que, de forma efectiva, permita que un tribunal de mayor jerarquía pueda pronunciarse sobre la materia. Inevitablemente, la aplicación del precepto legal impugnada convierte a la defensa en una ineficaz.

Una aplicación literal de la norma significaría interpretar con prescindencia de los intervinientes el ejercicio del derecho al recurso, olvidando su carácter de garantía judicial individual y subjetiva integrante de los derechos humanos reconocidos a toda persona en privilegio de una aspiración de economía procesal. Precisamente como derecho humano, corresponde garantizar que el juzgamiento criminal se repita tantas veces, como sea necesario para que se haga correctamente aquel juzgamiento y el instrumento para alcanzar tal aspiración es el derecho al recurso.

### **Tramitación**

El requerimiento fue acogido a trámite por la Segunda Sala, a fojas 158, con fecha 13 de septiembre de 2023, decretándose la solicitud de suspensión del procedimiento y confiriéndose traslados para su pronunciamiento en torno al cumplimiento de los requisitos de admisibilidad.

Posteriormente, fue declarado admisible, a fojas 321, por resolución de fecha 10 de octubre del mismo año, confiriéndose traslados de fondo.

### **Observaciones del Ministerio Público**

A fojas 333 el persecutor público solicita sea rechazado el requerimiento bajo las siguientes consideraciones:

En este caso se dictó una segunda sentencia condenatoria, y el recurso ejercido en su contra fue en definitiva declarado inadmisibile por resolución del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de fecha 18 de agosto de 2022, certificando la ejecutoria del fallo el 21 de agosto siguiente.

El 21 de agosto de 2023 la defensa ejerció una acción de amparo en contra de la resolución que declaró inadmisibile el recurso de nulidad, que fue rechazada el 25



0000513  
QUINIENTOS TRECE

de agosto inmediatamente posterior, apelando finalmente para ante la Corte Suprema, Ingreso N° [REDACTED]. Luego es evidente que la disposición legal ya fue aplicada, en la causa RUC N° [REDACTED], estando pendiente, en realidad, una acción de amparo que es una gestión judicial distinta.

El precepto ya fue aplicado y su crítica ha perdido oportunidad, razones por la que procede desestimar el requerimiento en todas sus partes.

Niega igualmente la existencia de contravenciones constitucionales, toda vez que la norma legal objetada recoge aquellos casos en los que ha precedido al segundo juicio la revisión del fallo por vía del recurso concedido al efecto, esto es, ha precedido el ejercicio de un recurso por la parte agraviada, lo que supone el establecimiento de un recurso o medio legal de impugnación, sin perjuicio de si este último se ejerce o no, ya que esta última decisión se motiva en último término por consideraciones de conveniencia atadas a la estrategia de cada interviniente que, por eso mismo, no pueden achacarse al precepto legal.

Añade, por último, que la reiteración indefinida del juicio oral pugna con la Constitución en tanto ésta estructura el ejercicio de la jurisdicción sobre la necesidad de poner fin el proceso y al conflicto que está llamado a resolver, y de ese modo pugna también con el concepto de “debido proceso”.

Las mismas razones antes expuestas impiden observar en este caso las denunciadas infracciones del principio de igualdad y la debida intervención del letrado.

A fojas 344, por decreto de fecha 6 de noviembre de 2023, se trajeron los **autos en relación**.

#### **Vista de la causa y acuerdo**

En Sesión de Pleno de 8 de mayo de 2024 se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública y los alegatos del abogado [REDACTED] por la requirente. Por el Ministerio Público alegó el abogado [REDACTED]

Se adoptó acuerdo con igual fecha, conforme certificación del relator.

#### **Y CONSIDERANDO:**

**PRIMERO.** Que, se ha deducido acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, por la cual se impugna el inciso segundo del artículo 387 del Código Procesal Penal, estimando el requirente que la aplicación de dicha disposición legal produciría efectos contrarios a la Carta Fundamental en el proceso penal RIT N° [REDACTED], RUC N° [REDACTED], seguido ante el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica, en conocimiento de la Corte de Apelaciones de Arica, bajo el Rol N° [REDACTED] (Amparo) y de la Corte Suprema, bajo el Rol N° [REDACTED];

**SEGUNDO.** Que, como ya se ha dicho en lo precedente, la disposición cuya aplicación en la gestión pendiente el requirente objeta prescribe: *“Tampoco será susceptible de recurso alguno la sentencia que se dictare en el nuevo juicio que se realizare como consecuencia de la resolución que hubiere acogido el recurso de*



*nulidad. No obstante, si la sentencia fuere condenatoria y la que se hubiere anulado hubiese sido absolutoria, procederá el recurso de nulidad en favor del acusado, conforme a las reglas generales”;*

**TERCERO.** Que, sistematizando los alcances de la regla impugnada, la doctrina ha señalado que resulta posible identificar los casos en los que sí procede y los casos en los que no procede el recurso de nulidad penal. Se ha sostenido que “*(el) recurso de nulidad solo procede bajo dos supuestos. Primero, siempre procede en contra de la sentencia dictada en el primer juicio, sea esta condenatoria o absolutoria. Y, segundo, dicho recurso resulta admisible en contra de la dictada en el segundo juicio solo si ésta fue condenatoria y la pronunciada en el primero fuere absolutoria. Por el contrario, el recurso de nulidad penal se torna irremediabilmente improcedente en cuatro casos. Primero, si la primera sentencia fue absolutoria, la segunda condenatoria y la tercera absolutoria o condenatoria. Segundo, si la primera sentencia fue condenatoria y la segunda absolutoria. Tercero, si ambas sentencias fueron absolutorias. Y cuarto, si ambas sentencias fueron condenatorias. Sin duda, esta última hipótesis es la que genera mayores inconvenientes prácticos a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana y, tratados suscritos por nuestro país sobre la materia y los razonamientos por parte de nuestra doctrina*”. (ABOU- CHAKRA, Raouf; BECA FREI, Juan Pablo; DÍAZ GARCÍA, Luis Iván (2021), *El recurso de nulidad penal ¿Un mecanismo respetuoso del derecho fundamental al recurso?* En *Revista Ius et Praxis* Vol.27 N°3, p. 228);

**CUARTO.** Que, a diferencia de la generalidad de los requerimientos planteados respecto de este precepto legal, en este caso el fundamento se centra esencialmente en la imposibilidad de recurrir contra la sentencia dictada en un segundo juicio oral por el mismo tribunal referido precedentemente, el que con fecha 5 de agosto de 2023 dictó sentencia condenatoria en contra de la requirente como autora del delito frustrado de robo en lugar habitado o destinado a la habitación, cometido en Arica, el día 13 de noviembre de 2021.

Dicha situación procesal, en el entendido de la parte requirente de estos autos constitucionales, hace que la citada norma jurídica censurada infrinja los artículos 5 inciso 2º, y 19 en sus numerales 2º y 3º inciso sexto de la Constitución Política de la República, en relación con la garantía fundamental de derecho a un recurso contra el fallo de un tribunal inferior.

En este sentido, argumenta que la imposibilidad de recurrir respecto de la sentencia del segundo juicio oral pone a la ocurrente en una situación de agravio, la que sólo puede ser resuelta mediante la nulidad del segundo juicio oral, y esto a su vez sólo es posible si se reconoce el pleno derecho a impugnar este segundo fallo;

### **EL CASO CONCRETO**

**QUINTO.** Que, el Ministerio Público presenta acusación en contra de la requirente [REDACTED], quien a su vez acciona de inaplicabilidad respecto del artículo 387, inciso segundo, del Código Procesal Penal, en el proceso penal RIT N° [REDACTED], RUC N° [REDACTED], seguido ante el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica, solicitando el órgano persecutor que se imponga la pena de 8 años de presidio mayor en su grado mínimo.

Posteriormente, con fecha 25 de abril de 2023 se dio lectura a la sentencia definitiva, imponiéndose a la acusada una pena de cinco años y un día de presidio



0000515  
QUINIENTOS QUINCE

mayor en su grado mínimo, y a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos, a la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure su condena, por su responsabilidad como autora del delito frustrado de robo con fuerza en las cosas cometido en lugar destinado a la habitación, perpetrado en la ciudad de Arica el día 13 noviembre de 2021.

El 5 de mayo de 2023, la defensa recurrió de nulidad en contra de la sentencia condenatoria, el que fue declarado admisible por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica el día 6 de mayo de 2023, elevándose los antecedentes a la Iltma. Corte de Apelaciones de Arica. Con fecha 15 de junio de 2023, la Corte resolvió acogiendo el recurso de nulidad y devolviendo los autos al Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica para que los jueces no inhabilitados que correspondan, dispongan la realización de un nuevo juicio oral.

Realizado el nuevo juicio oral, con fecha 5 de agosto de 2023 el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica dictó sentencia condenatoria, imponiendo a la acusada la pena de 5 años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos, e inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, por el delito frustrado de robo con fuerza en las cosas cometido en lugar destinado a la habitación.

La defensa recurrió nuevamente de nulidad el 16 de agosto de 2023 en contra de la segunda sentencia condenatoria, dictando el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica, el día 17 de agosto del año en curso, resolución mediante la cual se tuvo por interpuesto el recurso de nulidad. En contra de aquella resolución, el Ministerio Público dedujo recurso de reposición con fecha 18 de agosto de 2023, el cual fue acogido con igual fecha por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica, declarando inadmisibile el recurso de nulidad interpuesto por la defensa.

A su turno, contra la resolución que declaró inadmisibile el recurso de Nulidad, la defensa interpuso Acción Constitucional de Amparo el día 21 de agosto de 2023 en curso ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Arica, la cual ingresó bajo el Rol N° Amparo [REDACTED]

La acción de amparo fue rechazada el 25 de agosto de igual año, desestimando ilegalidad en la resolución impugnada pues se habría aplicado el artículo 387 del Código Procesal Penal. Presentado recurso de apelación ante tal pronunciamiento, éste se encuentra en estado de acuerdo ante la Excelentísima Corte Suprema desde el 08 de septiembre de 2023.

**SIXTO.** Que, entonces, el caso concreto viene configurado, en lo que interesa al presente proceso de inaplicabilidad, por dos sentencias condenatorias sucesivas. Por la primera, de fecha 25 de abril del 2023 se condenó a la requirente a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, más la accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena. Invalidada ésta por sentencia de la Corte de Apelaciones de Arica dictada en los autos rol [REDACTED], de fecha 15 de junio de 2023, fue necesario realizar un nuevo juicio oral, que concluyó con la sentencia de 05 de agosto del 2023, que condenó nuevamente a la encartada, en esta oportunidad a cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la inhabilitación



0000516  
QUINIENTOS DIECISEIS

absoluta para profesiones titulares, mientras dure la condena, como autora del delito frustrado de robo en lugar habitado previsto y sancionado en el artículo 440 en relación al 432 del Código Penal

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

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

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

**NOVENO.** Que, conforme a lo reseñado, aparece de manifiesto que la aplicación del precepto legal cuestionado constitucionalmente hace imposible impugnar la sentencia dictada en este segundo proceso penal, que en este caso concreto resulta tan gravosa como la primera. Es decir, en la situación concreta que se ha sometido a nuestra decisión, el artículo 387, inciso segundo del Código Procesal Penal impide a la parte requirente ejercer su derecho a defensa, por la vía de un recurso efectivo, respecto de la sentencia adversa dictada en el segundo juicio que se siguió en su contra;

#### **OBJECIONES DE CONSTITUCIONALIDAD A LA NORMA JURIDICA IMPUGNADA**

**DÉCIMO.** Que, los derechos fundamentales garantizados por la Constitución Política de la República de Chile, contenidos en el artículo 19 constituyen mecanismos de defensa con que cuentan las personas frente a los poderes del Estado, medios de protección *“que cumplen no sólo en imponer topes al legislador, sino también en limitar la actividad administrativa y jurisdiccional. Además, cumplen su función de protección en la medida en que inspiran el funcionamiento global del ordenamiento jurídico, creando un ambiente respetuoso para con ellos”* (DÍEZ-



PICAZO, Luis María (2008). *Sistema de Derechos Fundamentales*. Madrid: Thomson, p.45);

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

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

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

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

Se ha advertido también que *“(el) fundamento que parece estar detrás de esta disposición es de economía procesal y de certeza jurídica. Lo primero con miras a evitar la repetición ilimitada de juicios, con los altos costos que esto conlleva y lo segundo a objeto de obtener una decisión que ponga término al conflicto penal. La primacía de factores de economía procesal y certeza jurídica, por sobre el derecho al recurso amerita una mayor reflexión. Lo consignado resulta más destacable si, además, se considera que la concesión de un recurso lo es para enmendar errores judiciales. Esto en materia penal resulta de la máxima relevancia, porque la posibilidad de impugnar una resolución judicial permite*



*controlar la vigencia de las garantías constitucionales que pueden verse afectadas durante el proceso penal, que en este caso quedan derechamente excluidas de la posibilidad de ser revisadas” (MARCAZZOLO, Ximena (2022). Estado actual de la discusión sobre la constitucionalidad del art. 387 del Código Procesal Penal. En Actualidad Jurídica N° 45, p. 459).*

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

*En una publicación más reciente, en la que comenta sentencias de este Tribunal que acogen impugnaciones de esta clase, la misma autora ha sostenido que “(el) razonamiento de la Corte Constitucional se considera acertado, especialmente en lo relativo a la falta de fundamento que conlleva negar el derecho al recurso respecto de sentencia dictadas en el segundo juicio oral, dependiendo del resultado que se obtuvo en el primero. Esto porque resulta difícil dilucidar el motivo de la excepción consagrada en el artículo 387 inciso segundo, como queda de manifiesto en el caso de sentencias condenatorias más gravosas, pero también en relación con la posibilidad de otros intervinientes de impugnar la sentencia. Junto con ello, también debe considerarse que tal como reconoce nuestra Corte Constitucional, resulta perfectamente factible que durante el segundo juicio oral se incurran en vicios o se afecten derechos protegidos por la Constitución y que, frente a ello, argumentos utilitaristas, como asilarse en la reiteración de juicios o en la certeza jurídica, resultan poco plausibles” (MARCAZZOLO, Ximena, El Artículo 387 del Código Procesal Penal en la Reciente Jurisprudencia del Tribunal Constitucional, p. 349. En POBLETE ITURRATE, ORLANDO y CILVETTI MEDINA, FLAVIA (coordinadores), “Las Partes en el Proceso, IX Jornadas Nacionales de Derecho Procesal”, pp 341 a 355. Tirant lo Blanch, Valencia 2024);*

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

Uno de tales medios procesales lo constituye el recurso de nulidad. Es una entidad significativa atendido los fundamentos que se deben esgrimir para que prospere su tramitación, y sus causales exigen que, en el proceso, o en la dictación de la sentencia, se hubieren vulnerado sustancialmente derechos fundamentales garantizados en el texto supremo procede el mencionado recurso, o perpetrado una grave infracción al debido proceso o en la aplicación de la ley penal.

La excepción a la recta arquitectura jurídica del régimen recursivo diseñado en materia procesal penal la conforma la disposición legal censurada que se evidencia, por vía ejemplar, en lo siguiente: Supóngase, un momento siquiera, que la sentencia condenatoria del nuevo juicio oral infringiere garantías constitucionales, y no pudiese ser recurrida por existir en el juicio anterior anulado también sentencia de la misma especie, por aplicación de la norma jurídica que origina estos autos



constitucionales. Sin rebozo se estaría ante una inequidad material evidente. Posibilidad que, ciertamente, se podría dar en la gestión judicial pendiente;

**DÉCIMO SEXTO.** Que, sostener que la norma jurídica censurada busca evitar la perpetuación de procesos que juzguen la acción delictiva y a sus autores, una y otra vez, resulta ser un argumento insatisfactorio e insuficiente desde la perspectiva constitucional ante el derecho fundamental de toda persona de obtener un doble conforme, más aún si el régimen de recursos en este sistema procesal penal no está concebido como instrumento de control jerárquico sino como un derecho de las partes de poder impugnar resoluciones judiciales que causen agravio, siendo ello una característica central del entramado procesal.

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

Cabe recalcar entonces que no se trata de un doble conforme, ello pues la primera sentencia es invalidada y al anularla no existe, cuestión obvia por lo demás: a lo invalidado no cabe atribuirle existencia ni consecuencias. Y, en segundo lugar, porque no hay revisión de la sentencia por un tribunal superior. El recurso de queja, perteneciente a la jurisdicción disciplinaria, no es una vía idónea para impugnar la sentencia como se realiza en la práctica;

**DÉCIMO SÉPTIMO.** Que, de todo lo expuesto se advierte que el precepto legal cuestionado no presenta antecedentes que justifiquen razonablemente la regla contenida en el mismo; más aún si de configurarse situaciones similares no prevé aquellas, pudiéndose originar lagunas en tal sentido que, inclusive pudieren afectar al ente persecutor, verbi gracia, si la sentencia condenatoria del primer juicio se anula y la del nuevo juicio también es condenatoria, conforme a la disposición legal reseñada ni el Ministerio Público ni el querellante particular tendrían derecho al recurso de nulidad. Ese mismo comentario formula Ximena Marcazzolo en el artículo que hemos citado en el párrafo final del motivo Décimo Cuarto precedente, pp. 350 a 352;

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

**DÉCIMO NOVENO.** Que, en concordancia con lo precedente, como lo ha sostenido la doctrina, *“La configuración del recurso de nulidad penal no parece satisfacer la exigencia de otorgar al imputado un recurso para impugnar la*



0000520  
QUINIENTOS VEINTE

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

**VIGÉSIMO.** Que, siguiendo la consistente doctrina sustentada por esta judicatura constitucional en relación al derecho al recurso (STC 2743, STC 3119, STC 3338, STC 4572, entre otros) impedir al requirente de autos la posibilidad de impugnar la sentencia condenatoria dictada en el nuevo juicio oral, por la vía del recurso de nulidad, constituye una afectación a su derecho a defensa y a la garantía de tener un juicio racional y justo, por lo que la acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad deducida que objeta el inciso segundo, del artículo 387 del referido código será acogida, para que tenga plena eficacia lo dispuesto en la Constitución Política de la República en la materia señalada;

**VIGÉSIMO PRIMERO.** Que, la acreditación de los efectos contrarios a la Carta Fundamental que se producen en el caso considerado por la eventual aplicación del precepto legal en cuestión en absoluto significa que se esté creando en este caso particular un medio de impugnación que la ley no contempla. Muy por el contrario, a la Jurisdicción Constitucional no le corresponde aquella atribución, propia del poder legislativo. Pero sí es su función controlar los efectos fundamentales de una determinada norma jurídica que, en los hechos, se transforma en un escollo insalvable para procurar la revisión judicial, y declarar, en su caso, la inaplicabilidad si de dicho examen se constata su contrariedad con el texto supremo en la gestión judicial pendiente (Así se asevera en STC Rol N°11.042, c.11);

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

No obsta a la conclusión que precede que la gestión pendiente sea un recurso de amparo tramitado bajo el rol [REDACTED] de la Corte de Apelaciones de Arica rol [REDACTED] de la Excma. Corte Suprema. Sin que esta sentencia manifieste parecer alguno sobre la plausibilidad de esa acción constitucional, a cuyo respecto este Tribunal no es competente, es posible sostener que lo aquí resuelto sin duda acarreará consecuencias para la resolución de lo planteado en esa sede.

**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 ACOGE EL REQUERIMIENTO DEDUCIDO A FOJAS 1, POR LO QUE SE DECLARA LA INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DEL ARTÍCULO 387, INCISO SEGUNDO, DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL PARA QUE ELLO INCIDA EN EL PROCESO PENAL RIT N° [REDACTED], RUC N° [REDACTED] SEGUIDO ANTE EL TRIBUNAL DE JUICIO ORAL EN LO PENAL DE ARICA, EN CONOCIMIENTO DE LA CORTE DE APELACIONES DE ARICA, BAJO EL ROL N° [REDACTED] (AMPARO) Y DE LA CORTE SUPREMA, BAJO EL ROL N° [REDACTED]. OFÍCIESE.**
- II. **ÁLCESE LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA EN AUTOS. OFÍCIESE A TAL EFECTO.**

**DISIDENCIA**

**Acordada con el voto en contra de las Ministras señoras DANIELA MARZI MUÑOZ (Presidenta), María Pía SILVA GALLINATO, CATALINA LAGOS TSCHORNE y ALEJANDRA PRECHT RORRIS, quienes estuvieron por rechazar el requerimiento de autos en virtud de las siguientes consideraciones:**

**I. ARISTAS DEL CASO CONCRETO Y CONFLICTO CONSTITUCIONAL PLANTEADO**

1°. La requirente [REDACTED] deduce acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad por estimar que la aplicación del inciso segundo, del artículo 387 del Código Procesal Penal, cuyo tenor se expresa en la parte expositiva de esta sentencia, resulta contraria a la Constitución en la acción constitucional de amparo interpuesto en contra de la resolución que declaró inadmisibile el recurso de nulidad, en actual conocimiento de la Corte Suprema.

2°. La actora alega que la aplicación de dicha regla infringe tanto el artículo 5°, inciso segundo, de la Constitución por vulnerar la garantía del derecho al recurso consagrado en el artículo 8.1 letra h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, tratados internacionales ratificados por Chile, como la garantía del justo y racional procedimiento que la Constitución consagra en el inciso 6°, numeral 3° de su artículo 19.

Por otra parte, sostiene que se afecta el derecho a defensa, consagrado en el inciso segundo del artículo 19, N° 3, de la Carta Fundamental, al impedir la debida intervención del abogado defensor, a través de un recurso que permita que un tribunal de mayor jerarquía sobre pronuncie sobre la materia.



Además, afirma que se infringe el principio de igualdad ante la ley, consagrado en el artículo 19, N° 2, de la Constitución por cuanto el precepto impugnado impediría la interposición del recurso de nulidad sin un fundamento razonable.

Agrega que el artículo 387, inciso segundo, del Código Procesal Penal, al autorizar el recurso de nulidad contra la sentencia del segundo juicio solo si la primera sentencia fue absolutoria y la segunda condenatoria, contiene una definición de agravio ajena al interviniente y condicionada a una circunstancia anterior y extraña al juicio actual. Ajena, porque no depende de si su teoría del caso fue o no acogida sino solo del resultado del primer juicio, y condicionada a una circunstancia anterior y extraña al juicio, porque no depende del resultado actual, sino que de uno anterior distinto.

**3°.** Las actuaciones judiciales que motivan el presente requerimiento son los siguientes:

i) Por sentencia de fecha 25 de abril de 2023 la requirente fue condenada a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, como autora del delito frustrado de robo con fuerza en las cosas en lugar destinado a la habitación.

ii) El 5 de mayo de 2023 la requirente dedujo recurso de nulidad y, con fecha 15 de junio de 2023, la Corte de Apelaciones de Arica dictó sentencia acogiendo el recurso de nulidad, ordenando la realización de un nuevo juicio oral.

iii) El día 31 de julio de 2023 se realizó la nueva audiencia de juicio oral y se condenó a la requirente a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo como autora del delito frustrado de robo con fuerza en las cosas cometido en lugar destinado a la habitación.

iv) Con fecha 16 de agosto de 2023 la defensa recurrió de nulidad en contra de la segunda sentencia condenatoria, el que se tuvo por interpuesto por el Tribunal. Sin embargo, el 18 del mismo ciclo, el Tribunal acogió un recurso de reposición deducido por el Ministerio Público, declarándose inadmisibile el recurso deducido por la defensa.

v) El 21 de agosto de 2023 la requirente interpuso acción constitucional de amparo en contra de la resolución anterior, siendo desestimado por la Corte de Apelaciones de Arica el día 25 del mismo mes.

vi) El 30 de agosto de 2023 la requirente dedujo recurso de apelación en contra de la resolución anterior, encontrándose en tramitación ante la Corte Suprema.

## **II. SOBRE LA IMPROCEDENCIA DE INVOCAR LA ACCIÓN DE AMPARO COMO GESTIÓN PENDIENTE ÚTIL**

**4°.** Como se acaba de anotar, la gestión pendiente que dio origen al presente requerimiento recae en un recurso de amparo en contra de la resolución que declaró inadmisibile el recurso de nulidad deducido por la requirente y que se encuentra apelado ante la Corte Suprema, proceso que se encuentra suspendido por orden de esta Magistratura.



Al respecto cabe analizar si la inaplicabilidad declarada producirá los efectos que persigue el requirente en resguardo de los derechos constitucionales que estima amagados.

5°. Así y, en primer lugar, conviene reiterar lo expuesto en un reciente pronunciamiento de este Tribunal, respecto del mismo precepto impugnado en estos autos, en el que la defensa, después de haber presentado la acción de inaplicabilidad y antes del examen de su admisibilidad, dedujo acción de amparo respecto de la resolución que rechazó la reposición interpuesta en contra de la resolución que declaró inadmisibile el recurso de nulidad.

En tal ocasión el requerimiento fue desestimado para sostener la sentencia, en relación con la acción de amparo, que “Aunque no cabe referirse a la pertinencia de esta acción constitucional como mecanismo de impugnación de resoluciones judiciales, es innegable que se trata de una gestión judicial distinta a la invocada como pendiente en el requerimiento. No es una etapa en el proceso penal, sino un proceso distinto” (STC 14.088, c. 6°), agregando la sentencia que “la gestión judicial pendiente invocada se encuentra agotada, por lo que una eventual sentencia estimatoria de inaplicabilidad no tendría ningún efecto útil. Esta conclusión no cambia por el hecho de aducir una posterior acción de amparo, que es una gestión judicial diversa, pues, de conformidad al artículo 92 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, la inaplicabilidad está destinada a surtir efectos únicamente en la gestión invocada, la que se encuentra concluida.” (STC 14.088, c. 7°).

6°. Sucede en el presente caso que, a diferencia de la causa anterior, la inaplicabilidad fue deducida cuando la acción de amparo ya había sido presentada. Este escenario se diferencia de aquel que ha fundado múltiples requerimientos en los que, cuestionando la misma norma legal que en estos autos, la acción ante esta Magistratura ha sido presentada antes de que se declare inadmisibile el recurso de nulidad en el segundo juicio o estando pendiente la reposición en contra de la resolución que, motivada en el precepto impugnado, lo declaró inadmisibile.

Lo anterior exige argumentos adicionales debido a que se configuran defectos formales que conducen inevitablemente al rechazo del requerimiento.

7°. Por una parte, debe tenerse presente que el artículo 92 de la LOCTC N° 17.997 dispone que “La sentencia que declare la inaplicabilidad solo producirá efectos en el juicio en que se solicite”, de modo que ella “está destinada a surtir efectos únicamente en la gestión invocada” (STC 14.366, c. 7°). Vinculado con lo anterior, el artículo 89 de esa misma ley dispone que “La sentencia que declare la inaplicabilidad del precepto legal impugnado deberá especificar de qué modo su aplicación en la gestión pendiente de que se trata resulta contraria a la Constitución”, con lo cual se descarta que esta Magistratura pueda inaplicar la norma para una gestión judicial distinta de la invocada.

El hecho de que en su petitoria el requerimiento solicite tenerlo por interpuesto “en relación al recurso de nulidad (...) actualmente en conocimiento de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Arica bajo el Rol N° Amparo- [REDACTED] (...) declarando inaplicable el precepto legal impugnado, en la gestión pendiente ya individualizada, a fin de que el Tribunal de Juicio Oral conceda el recurso de nulidad de la defensa” (fs. 12 y 13), es suficiente para desecharlo, toda vez que es inconcuso que el requerimiento busca incidir en el proceso penal para dejar sin efecto una sentencia dictada en él que ya produjo fuerza de cosa juzgada.



En efecto, según certificación del 21 de agosto de 2023, la sentencia condenatoria se encuentra firme y ejecutoriada desde el día 16 de agosto de 2023 (fs. 188), de modo que la aplicación de la mencionada norma en la acción de amparo implicaría indirectamente permitir que se deje sin efecto lo obrado en un proceso penal, lo que redundaría en autorizar que se reviva una causa ya fenecida. (Véase STC N°s 1204-08, 8.800-20, 11.708-21 y 14.796-23).

**8°.** Vinculado con lo anterior, uno de los presupuestos de la acción de inaplicabilidad se relaciona con la exigencia de decisividad del precepto impugnado, el cual requiere un análisis vinculado a la etapa procesal en que se encuentra la gestión y que conduce a que no pueda prescindirse del ámbito de aplicación de la norma en el caso concreto, siendo necesario que exista una “aplicación materializada, pero no definitiva, o una probable aplicación de la norma cuestionada” (Pfeffer Urquiaga, Emilio (2005): “La inaplicabilidad, ¿un pseudoamparo de derechos fundamentales?”, en Cea Egaña, José Luis y Pfeffer Urquiaga, Emilio (eds.), *Estudios sobre justicia constitucional. Libro homenaje a la profesora Luz Bulnes Aldunate*. Editorial Jurídica, p. 204).

**9°.** Pues bien, como el artículo 387, inciso segundo, del Código Procesal, impugnado en estos autos, limita su ámbito de aplicación al proceso penal, en el que –conforme a lo señalado previamente– ya recibió aplicación de forma definitiva, resulta que ya no es decisivo. En efecto, se tiene que en la gestión penal la norma impugnada ha agotado su ámbito de aplicación, razón suficiente para entender que, atendido el estado procesal en que se encuentra, no resulta ya decisiva en la resolución de la controversia.

Al efecto cabe recordar que la sentencia de inaplicabilidad está destinada a surtir efectos hacia el futuro en la gestión pendiente con el objeto de que el juez que deba resolverla no aplique el precepto legal impugnado por ser su aplicación inconstitucional. Lo mismo sucede con la determinación de la falta de decisividad de la norma en el caso concreto, por cuanto su incidencia en la resolución del asunto conlleva asimismo un examen hacia el futuro.

**10°.** Tampoco puede pretenderse que, a través de la inaplicabilidad declarada, se dejen sin efecto sentencias que se encuentran ya firmes y ejecutoriadas, con fuerza de cosa juzgada.

**11°.** Resulta entonces que permitir que una acción cautelar, como es la de amparo, pueda llegar a retrotraer el estado de una gestión judicial finiquitada a objeto de que, a través de tal vía, dejar sin efecto –como sucede en el caso de marras– resoluciones que declararon inadmisibles un recurso de nulidad con el objeto de que, mediante la declaración de inaplicabilidad del art. 387 del Código Procesal Penal, se permita interponer un nuevo recurso de nulidad, entregaría a este Tribunal Constitucional la facultad de que, por la vía de la inaplicabilidad declarada, se permita dejar sin efecto una resolución que produjo el efecto de cosa juzgada entrometiéndose y revisando así sentencias judiciales.

Por lo tanto, ni la inaplicabilidad declarada podría dejar sin efecto sentencias en el proceso penal en el que se declaró inadmisibles el recurso de nulidad deducido, ni puede pretenderse que este Tribunal resuelva una especie de amparo constitucional de derechos fundamentales para revisar una resolución judicial, facultad que no le ha sido confiada por la Carta Fundamental.



**12°.** Por otra parte, cabe tener presente que si bien se permite que la acción de amparo contemplada en el art. 21 de la Carta Fundamental -que da origen a un proceso de urgencia de carácter cautelar que persigue proteger a quien ha sido privado, amenazado o perturbado en el ejercicio de su derecho a la libertad personal o seguridad individual por actuaciones de ilegales o arbitrarias- sea un instrumento eficaz para el control de las resoluciones que emitan los tribunales de justicia que pongan en riesgo dichas garantías cuando aparezca de manifiesto y sea claramente apreciable que lo decidido no se correspondió con el ordenamiento jurídico vigente, tal mecanismo es excepcionalmente procedente.

En efecto, por una parte, la persona afectada puede interponerlo siempre que no hubiere deducido los otros recursos que le franquea la ley para reclamar su inmediata libertad o para que se subsanen los defectos denunciados y, por otra parte, no puede llegar a desnaturalizarse tal acción para convertirla en una especie de recurso de revisión de sentencias judiciales firmes y ejecutoriadas dentro de un proceso en que ya se produjo el desasimio del tribunal.

En este último sentido cabe recordar que el llamado recurso de revisión se encuentra contemplado en los arts. 810 a 816 del CPC, 657 a 667 del Código de Procedimiento Penal y en los arts. 473 a 480 del Código Procesal Penal que tiene particularidades que lo alejan sustancialmente de la acción de amparo contemplada en el art. 21 de la Carta Fundamental. En efecto, “la revisión es una acción declarativa, de competencia exclusiva y excluyente de una sala de la Corte Suprema, que se ejerce para invalidar sentencias firmes o ejecutoriadas que han sido ganadas fraudulenta o injustamente en casos expresamente señalados por la ley” (Mosquera, Mario y Maturana, Cristián (2010), *Los recursos procesales*, Ed. Jurídica de Chile, p. 573) que se rige por un procedimiento diverso en su naturaleza y objetivos al que informa a la acción cautelar de amparo constitucional.

**13°.** Resulta que, mediante la acción de amparo, que constituye la gestión pendiente en estos autos, se pretende atacar una sentencia judicial firme pronunciada por un tribunal penal en el ejercicio de sus competencias y dentro del marco de un procedimiento determinado. Al efecto debe tener presente la Corte Suprema ha sostenido: “Que, de acuerdo con la constante jurisprudencia de esta Sala, el recurso previsto en el artículo 21 de la Carta Fundamental no tiene por objetivo la corrección o enmienda de eventuales vicios producidos en la tramitación de un proceso judicial, así como tampoco la anulación de sentencias ejecutoriadas, ni mucho menos hacer declaraciones sobre la existencia jurídica de un fallo, materias estas últimas que son propias de un procedimiento de *lato conocimiento* y exceden la naturaleza cautelar de la presente acción” (CS 88.400, de 2020, c. 3°); además, en reciente sentencia, ha señalado “que la acción de amparo se ha intentado en contra de una sentencia ejecutoriada, respecto de la cual no es posible revisar sus fundamentos por esta vía por resultar improcedente, razón por la cual la Corte de Apelaciones de Chillán debió haberla declarado inadmisibles (CS Rol N° 5878, de 2024). Relevando las características de este mecanismo tutelar de la libertad personal y de la seguridad individual, se ha expresado asimismo “que, debe considerarse la excepcionalidad de la acción de amparo al momento de optar dentro de la diversidad de recursos procesales que tanto la Constitución como la Ley consagran en favor de quien pretende alzarse en contra de una resolución judicial, por cuanto, como lo ha señalado la Excelentísima Corte Suprema en causa Rol N 4965-2013, semejante comprensión de la acción en análisis (recurso de amparo) supone la excepcionalidad de su procedencia si, como en el caso en análisis, se



pretende atacar resoluciones dictadas por los tribunales de justicia en el ejercicio de sus competencias y de acuerdo al procedimiento fijado en la ley, sobre todo si este contempla mecanismos de impugnación de lo resuelto y que permiten al tribunal designado por el ordenamiento jurídico procesal para la resolución de los recursos que se deduzcan, el máximo grado de conocimiento sobre los hechos, con el objeto de asegurar la sujeción de lo decidido al mérito del proceso y a la ley correspondiente” (causa rol 252-2023, Corte de Apelaciones de Temuco).

**14°.** En definitiva, la inaplicabilidad declarada en relación a la acción de amparo que constituye la gestión pendiente busca hacer revivir un proceso penal fenecido en el cual la declaración de inaplicabilidad del precepto legal ya aplicado en él no tendrá efecto útil alguno. Asimismo se persigue que esta Magistratura, eludiendo el valor de cosa juzgada de una sentencia judicial firme dictada por la judicatura ordinaria, termine actuando como una especie de tribunal de amparo de derechos fundamentales por la vía de que, a través de la inaplicabilidad declarada, se permita dejarla sin valor para forzar a que se pueda recurrir nuevamente de nulidad. A todo lo anterior se suma, además, que, al resolver la Corte Suprema la apelación del amparo ya rechazado por la Corte de Apelaciones, tampoco posee competencia para dejar sin efecto la sentencia ejecutoriada mediante la acción cautelar deducida sino sólo por la vía de la acción extraordinaria de revisión, la cual procede únicamente por las causales y en la forma que, de manera expresa y exhaustiva dispone legislador.

### **III. SOBRE LOS CUESTIONAMIENTOS DE FONDO EN RELACIÓN AL DERECHO AL RECURSO**

**15°.** Si bien las razones anteriores bastan para que el requerimiento hubiese sido desechado, a mayor abundamiento y entrando al fondo de las impugnaciones que efectúa, cabe tener presente, en relación con la situación de la requirente, lo siguiente: en el primer juicio se le condenó como autora del delito frustrado de robo con fuerza en las cosas cometido en lugar destinado a la habitación. En contra de esta condena, la requirente dedujo recurso de nulidad, siendo acogido por la Corte de Apelaciones de Arica, la que anuló el juicio y ordenó que se realice uno nuevo en el que, nuevamente, se condena a la requirente por el mismo delito y pena.

Se trata, por lo tanto, de una situación en que existen dos sentencias sucesivas que condenaron a la misma pena por el mismo delito.

**16°.** La requirente alega que el precepto impugnado vulnera la garantía al derecho al recurso al imposibilitar recurrir respecto de la sentencia del segundo juicio oral que lo colocó en una posición de agravio. Señala que, como derecho humano, correspondería garantizar que el juzgamiento criminal se repitiera tantas veces como sea necesario para que se haga correctamente aquel juzgamiento, y el instrumento para alcanzar tal aspiración, es el derecho al recurso.

**17°.** 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. Así lo han señalado, entre otras sentencias de esta Magistratura, las contenidas en los roles N° 376, 389, 478, 481, 821, 934, 986 y 1.432. De este modo, se ha dicho expresamente 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*

**18°.** Tratándose del imputado criminal, dicho derecho es expresamente reconocido en tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes. En STC Rol N° 1432 se sostuvo que *“el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece en su artículo 14.5 que: “Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley”. La Convención Americana de Derechos Humanos dispone que: “Toda persona inculpada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante todo el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: h) Derecho a recurrir del fallo ante un juez o tribunal superior”.* Ambas normas están vigentes en nuestro país conforme al artículo 5°*, inciso segundo, de la Constitución”* (STC Rol N° 1443, c. 12°).

**19°.** 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. 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, c. 270°).

**20°.** 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 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 821 c. 13°).

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 576, STC 519 y STC 821).



**21°.** Por otra parte, la justificación de la limitación establecida en el precepto impugnado se justifica por la certeza y seguridad jurídica como principios inherentes al proceso penal. En éste *“un juicio prolongado y sin definición afecta tanto los derechos de un inculpado que, a pesar de que debe ser tratado como inocente es sometido a una pena informal (la del proceso), como afecta también el fin de aplicar la pena cuando ella es reconocida por la ley como socialmente necesaria”* (Daniel R. Pastor (2002), *El plazo razonable en el proceso del Estado de Derecho*, Buenos Aires, Ad Hoc, p. 52). En efecto, *“un proceso penal de duración excesiva, no lesiona únicamente el derecho a ser juzgado rápidamente, sino que afecta a todos y cada uno de los derechos fundamentales del imputado y sus garantías judiciales. Todo el derecho procesal penal queda desdibujado cuando el proceso se prolonga más de lo razonable, pues el proceso, como su nombre lo indica, no es un fin en sí mismo que se cumple con su sola existencia, sino que, por lo contrario, supone por definición una marcha, un progreso que parte de la noticia criminis y avanza, a través del encadenamiento de sus actos, hacia la resolución definitiva, hacia la cosa juzgada que, para bien o para mal, fija una verdad para siempre y disipa en el ‘reo los inútiles y feroces tormentos de la incertidumbre’ que inquietaban tanto a Beccaria”* (Daniel R. Pastor (2002), ob. cit., pp. 52-53).

**22°.** En la misma línea, esta Magistratura ha reconocido como parte integrante del debido proceso “los límites materiales a todo procedimiento: el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas y el derecho a obtener una resolución judicial firme contra la cual no quepa recurso judicial alguno” (STC 1838 c. 22°).

Lo que afirmamos se vincula con los artículos 76 y 77 de la Carta Fundamental. El primero prohíbe “hacer procesos fenecidos”, entre los cuales están aquellos de índole penal reconociéndose así la premiosa de la necesidad de poner fin a éstos. El segundo dispone que la organización y atribuciones de los tribunales deben ser los necesarios “para la pronta y cumplida administración de justicia en todo el territorio de la República”, tarea que el precepto impugnado busca resguardar al impedir la superposición de sucesivos recursos y con ello la dilación indebida y el riesgo a no ser juzgado dentro de un plazo razonable (STC 9677, c. 12°).

**23°.** El artículo 387 del Código Procesal Penal permite entonces clausurar el debate otorgando definitividad y firmeza al proceso penal. En efecto, el inciso primero de la norma, al disponer que “La resolución que fallare un recurso de nulidad no será susceptible de recurso alguno, sin perjuicio de la revisión de la sentencia condenatoria firme de que se trata en este Código” opera como regla de clausura en dos hipótesis: la primera, y la más usual, será aquella en que la Corte respectiva desestime el recurso de nulidad, otorgando firmeza, entonces, a la sentencia dictada en única instancia. La segunda hipótesis consiste en aquellos casos en que, al acoger un recurso de nulidad, la Corte respectiva se encuentra habilitada a dictar sentencia de reemplazo. La regla de clausura en este último caso, opera sólo en favor del imputado, pues el artículo 385 del CPP señala que la sentencia de reemplazo procede solo cuando “el fallo hubiere calificado de delito un hecho que la ley no considerare tal, aplicado una pena cuando no procediere aplicar pena alguna, o impuesto una superior a la que legalmente correspondiere”, siempre que “la causal de nulidad no se refiriere a formalidades del juicio ni a los hechos y circunstancias que se hubieren dado por probados”.

El inciso segundo del artículo 387 del CPP –impugnado en estos autos– dispone en su primera parte que “Tampoco será susceptible de recurso alguno la sentencia que se dictare en el nuevo juicio que se realizare como consecuencia de



la resolución que hubiere acogido el recurso de nulidad”. En este caso la regla apunta a clausurar el debate en la hipótesis en que se haya acogido un recurso de nulidad y, como consecuencia de ello, hubiere sido necesaria la realización de un nuevo juicio oral. Sin la existencia de esta regla, y pesando sobre la Corte respectiva el impedimento de dictar sentencia de reemplazo en la mayoría de los casos en que acoge un recurso de nulidad, el conflicto penal podría mantenerse vivo indefinidamente en el tiempo, y con ello el imputado podría verse expuesto a tres (o más) juicios, pues *“resulta ingenuo pensar que la parte que resulte desfavorecida con la decisión judicial vaya a mostrarse satisfecha en algún momento”* (Flavia Carbonell (2021), “El lugar del error en el diseño de los procesos judiciales” en Fundamentos Filosóficos del Derecho Procesal, Valencia, Tirant lo Blanch, p. 302).

Finalmente, la parte final del inciso 2° del artículo 387 concede el recurso de nulidad en favor del imputado en caso de que “la sentencia fuere condenatoria y la que se hubiere anulado hubiese sido absolutoria”. El reconocimiento de esta excepción, única hipótesis en la cual es posible un tercer juicio oral, se justifica por el examen de doble conformidad al que debe someterse la sentencia condenatoria (Luigi Ferrajoli, 1996, “Los valores de la doble instancia y de la nomofilaquia” en Revista “Nueva Doctrina Penal”, Ed. Del Puerto, Buenos Aires, p. 447). La excepción evita, además, que el derecho del imputado a recurrir del fallo condenatorio se torne ilusorio, considerando que, como se desprende del artículo 352 del Código Procesal Penal, no detenta la facultad de recurrir -ni sería lógico que lo hiciera- en contra de una sentencia absolutoria. Esto se traduce en que el imputado absuelto sólo estará en condiciones de ejercer su derecho al recurso una vez se dicte sentencia condenatoria en el nuevo juicio, con lo cual la excepción de la parte final del inciso 2° del artículo 387 se justifica plenamente.

**24°.** En línea con lo explicado, podemos concluir que la regla contenida en el precepto impugnado tiene como legítima finalidad clausurar el proceso haciendo efectiva la pronta y cumplida administración de justicia (artículo 77 de la Constitución), y como fin mediato la tutela de diversos derechos e intereses, no sólo del Estado de hacer efectiva su pretensión punitiva o del imputado que debe ser juzgado en un plazo razonable, sino que además de las eventuales víctimas que fueron afectadas por el hecho punible y que, de no existir esta regla de clausura, podrían verse expuestas a prestar declaración tantas veces como juicios de reenvío se dispongan, situación que, de hecho, pugna con la racionalidad y justicia del proceso.

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



de sentencias firmes, contemplada expresamente en la legislación procesal civil y penal” (STC 1130, c. 17°).

**25°.** Pues bien, como se expone en el requerimiento de inaplicabilidad, el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica dictó sentencia condenatoria por el delito frustrado de robo con fuerza en las cosas cometido en lugar destinado a la habitación, en contra la cual la requirente dedujo recurso de nulidad ante la Corte de Apelaciones de Arica, la que acogió el recurso y anuló el juicio, circunstancia que permite descartar que el requirente no haya ejercido su derecho a un medio impugnativo. El hecho de que en el segundo juicio, ante un Tribunal oral distinto, se haya obtenido asimismo una sentencia condenatoria por el mismo delito y aplicando la misma pena que en el primero, no obsta a comprender que el derecho a recurrir ante otro tribunal se encuentra garantizado, aunque no el derecho a una decisión más favorable

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

En definitiva, en el sistema que establece el Código Procesal Penal intervienen una multiplicidad de jueces y existe un subsistema recursivo por la vía de recursos extraordinarios que se limita a sentencias que están afectas a un control horizontal, constituyendo un modelo legítimo que emplea el legislador que en ningún caso menoscaba el contenido esencial del derecho a un racional y justo procedimiento al permitir la interposición de un recurso de nulidad e incluso el recurso de queja en contra de las sentencias dictadas por los tribunales penales.

**26°.** Sin perjuicio de lo expuesto, la decisión de sustituir o modificar el sistema de acciones y recursos respecto de las decisiones judiciales constituye una problemática que -en principio- deberá decidir el legislador dentro del marco de sus competencias, debiendo sostenerse que, en todo caso, una discrepancia de criterio sobre este capítulo no resulta eficaz y pertinente por sí misma para configurar la causal de inaplicabilidad que en tal carácter establece el artículo 93, número 6°, de la Carta Fundamental (entre otros, STC Rol N° 1065).

En este sentido, es necesario reiterar que el Tribunal Constitucional sólo ejerce un control de constitucionalidad, sin que le corresponda analizar el mérito de una regulación legal. En efecto, y tal como se consignó en la sentencia Rol N° 1.432, esta Magistratura ha afirmado que *“el Tribunal Constitucional no legisla ni administra, ni entra a calificar la bondad de las disposiciones legales o administrativas sometidas a su control. Sólo debe resolver si dichos actos se ajustan o no a los preceptos constitucionales. De una parte, debe velar por que la ley no vulnere los límites constitucionales y, de otra, no puede inmiscuirse en la esencia del ejercicio de la función pública que le corresponde al Congreso Nacional”*. (Sentencia Rol N° 591-2006, considerando 9°). Ha agregado, adicionalmente, que: *“En el caso del legislador, tal esfera de autonomía comprende, básicamente, el conjunto de apreciaciones de mérito y oportunidad que llevan a la adopción de una*



0000531  
QUINIENTOS TREINTA Y UNO

*u otra fórmula normativa. Sólo cuando el Parlamento exceda su ámbito de competencia, infringiendo los márgenes contemplados en la Constitución, o violente el proceso de formación de la ley, el Tribunal Constitucional puede intervenir para reparar los vicios de inconstitucionalidad en que éste haya incurrido” (En el mismo sentido, entre otros, roles N°s 231, c. 7°; 242, c. 3°; 465, c. 23°; 473, c. 11°; y, 541, c. 15°). En suma, “la Carta Fundamental establece órganos legislativos, administrativos y jurisdiccionales, y cuando estos últimos controlan la constitucionalidad de los actos de los primeros no pueden invadir su campo propio, por lo tanto, les está vedado entrar a calificar el mérito, oportunidad o conveniencia de las normas impugnadas” (STC Rol N° 535, c. 11°, y en el mismo sentido STC Rol N° 517, c. 12°).*

**27°.** Por todos los argumentos ya expuestos, a juicio de estos disidentes, debió rechazarse el requerimiento de autos.

Redactó la sentencia el Ministro señor HÉCTOR MERY ROMERO. La disidencia corresponde a la Ministra señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

**Rol N° 14.655-23-INA**

0000532  
QUINIENTOS TREINTA Y DOS

José Ignacio Vásquez Márquez  
Fecha: 16/08/2024

Daniela Beatriz Marzi Muñoz  
Fecha: 16/08/2024

María Pía Silva Gallinato  
Fecha: 19/08/2024

Miguel Ángel Fernández González  
Fecha: 16/08/2024

Raúl Eduardo Mera Muñoz  
Fecha: 16/08/2024

Catalina Adriana Lagos Tschorne  
Fecha: 19/08/2024

Héctor Antonio Mery Romero  
Fecha: 16/08/2024

Marcela Inés Peredo Rojas  
Fecha: 16/08/2024

Alejandra Precht Rorris  
Fecha: 19/08/2024

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrada por su Presidente Subrogante, Ministro señor José Ignacio Vásquez Márquez, y por sus Ministros señora Daniela Beatriz Marzi Muñoz, señora María Pía Silva Gallinato, señor Miguel Ángel Fernández González, señor Raúl Eduardo Mera Muñoz, señora Catalina Adriana Lagos Tschorne, señor Héctor Mery Romero, señora Marcela Inés Peredo Rojas y señora Alejandra Precht Rorris.

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

María Angélica Barriga Meza  
Fecha: 19/08/2024



60467F91-BFE2-4410-A204-3DA066483F20

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.