

Santiago, veintinueve de abril de dos mil ocho

VISTOS:

En estos autos N°6053 se ha conocido del recurso de queja entablado por la defensa del sentenciado Juan Raúl Calderón González, representado por su abogado particular Cristián Manásevich López, el que corre de fojas 7 a 18. El libelo censura el dictamen de la séptima sala de la Corte de Apelaciones de Santiago, de treinta y uno de octubre recién pasado, que en copia obra agregado a fojas 3, por el que desechó un recurso de reposición, planteado a su vez en contra de la resolución que no dio lugar a un incidente de nulidad de la vista de la causa, lo que significó que su recurso de nulidad, que objeta la sentencia definitiva condenatoria dictada en un juicio oral, quedara definitivamente como abandonado.

En el arbitrio se atribuye a los Ministros de esa Corte, señores Patricio Villarroel Valdivia y Manuel Valderrama Rebolledo y al abogado integrante don Ángel Cruchaga Gandarillas, haber incurrido en tres faltas o abusos graves con motivo de la declaración anterior, en circunstancias que ello no debió ocurrir. Desde luego aduce que se incumplieron las instrucciones expresas impartidas por esta Corte Suprema al respecto, mediante su decisión previa de enviar los antecedentes a la Corte de Apelaciones de Santiago, por corresponderle su conocimiento y resolución, resaltando de tal pronunciamiento la frase en donde se expresó: a fin de que, si estima admisibles las causales referidas, conozca y falle el recurso de nulidad interpuesto por la defensa.?, lo que no aconteció, toda vez que se omitió la admisibilidad previa, vulnerando los artículos 358, 382 y 383 del Código Procesal Penal y 3°, inciso 2°, de su homónimo Civi I. Lo anterior lo vincula, además, con el hecho que los jueces recurridos dejaran sin resolver una serie de presentaciones efectuadas tanto por la defensa del encausado, como por el Ministerio Público, lo que también se había ordenado emitir por el máximo tribunal en el reseñado laudo, a lo que se encontraba obligada la Corte de Alzada de esta ciudad, conforme lo disponen el Auto Acordado respectivo y la ley.

En seguida, se denuncia que los mismos sentenciadores extendieron la resolución cuestionada, aplicando analógicamente el procedimiento establecido en el Acta N° 113 de dos mil seis, proveniente de este tribunal para la vista del recurso de apelación formulado para cuestionar uno de nulidad del nuevo sistema procesal penal, sin perjuicio de la existencia de manifiestas diferencias entre uno y otro, conculca el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, en sus artículos 14, N° 3°, letra d), relativo a la presencia del defensor; y el 5°, en cuanto al derecho de todo imputado a someter a un tribunal superior el fallo condenatorio y la pena impuesta, los que se relacionan con el derecho a un debido proceso contenido en el 19, N° 3°, de la Constitución Política de la República.

Finalmente, otra falta o abuso grave apunta al tratamiento procesal dado al recurso de nulidad, por cuanto el abogado defensor se encontraba a la espera de la determinación de cuáles serían las causales declaradas admisibles y

que posteriormente debía defender, así como respecto de aquellas pruebas que se aceptarían, las que debería rendir en la vista del fondo del asunto, para todo lo cual era previo resolver sobre su procedencia, lo que no se hizo; sin siquiera esperar que esa decisión estuviera firme, puesto que podía deducir alguna incidencia dentro de los tres días que le concede el artículo 362 del Código Procesal Penal. Sin embargo, delata que tal veredicto aparece notificado por el respectivo Tribunal del Juicio Oral por correo electrónico el mismo veinticuatro de septiembre de dos mil siete, que estaba ejecutoriado y se procedía al archivo, lo cual le permite abrigar dudas de si al momento de discernir el incidente de nulidad de la vista y su posterior reposición, realmente el tribunal de alzada capitalino contaba con todos los antecedentes necesarios para decidir, violentando así el artículo 355 del texto procedimental penal.

Informando el recurso, de fojas 33 a 35, los Ministros recurridos niegan haber cometido las faltas o graves abusos que se les critican, ya que ante la no comparecencia del abogado recurrente a estrados, y procediendo de conformidad al artículo 358, inciso 2°, del Código Procesal Penal, tuvieron por abandonado su recurso de nulidad, sin que se aprecie la concurrencia de vicio alguno que facultara para actuar de oficio al respecto. Por otro lado, sostienen que mal podían pronunciarse sobre la admisibilidad, si precisamente a la audiencia donde ello debía discutirse, no compareció el recurrente, resolviendo lo pertinente en cuanto al abandono del recurso. En lo que concierne a la alegación de extender el procedimiento establecido para el de apelación a uno de nulidad, estiman errada la afirmación, pues la institución aplicada se contempla en el artículo 358 del Código de Procesal Penal, inserta en su Libro Tercero, rotulado Recursos, y en su Título I, bajo el epígrafe de Disposiciones Generales, de manera que es plenamente adaptable a la nulidad. Por último, tildan de curioso el argumento en orden a que no le era exigible al recurrente revisar las tablas de la semana siguiente, expresando que todo abogado que tiene una causa en una Corte de Alzada, debe necesariamente preocuparse de su inclusión en la tabla para cumplir adecuadamente con su mandato profesional, y es lo que habría evitado la ocurrencia de situaciones como la de la especie.

A fojas 38 se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO :

PRIMERO: Que de los elementos contenidos en el cuaderno original traído a la vista, se desprende que el diez de agosto último, se interpuso en el RUC N° 0600184597-5, RIT N° 48- 2007, un recurso de nulidad por parte de la defensa penal particular del acusado Juan Raúl Calderón González, quien fuera condenado a sendas penas de cinco años y un día, por su responsabilidad de autor de un delito de violación, y a tres años y un día, por otro de abuso sexual, pronunciamiento emanado del Primer Tribunal Oral en lo Penal de Santiago. Su sustento descansa en tres causales: el artículo 373, letra a), y las otras, en el artículo 374, letras c) y e), todos del Código Procesal Penal; solicitando en el segundo otrosí de su presentación de fojas 22 a 24, el ofrecimiento de una serie de medios de prueba respecto de cada una de las motivaciones esgrimidas.

SEGUNDO: Que remitidos que fueran los antecedentes a esta Corte Suprema, el cuatro de septiembre del año pasado, según consta de fojas 70 de los autos aludidos precedentemente, y teniendo en consideración que los fundamentos del recurso se refieren a una eventual contravención a la valoración de la prueba, lo que configura las causales absolutas de nulidad de la letra e) del artículo 374 del Código Procesal Penal, se dispuso remitirlo a la Corte de Apelaciones de Santiago para que, si estimaba admisibles las motivaciones reseñadas, conociera y fallare el recurso de nulidad promovido por la defensa del enjuiciado.

TERCERO: Que la Corte de Alzada, una vez que recibió estos antecedentes, el diez de septiembre retropróximo pasado, proveyó que transcurrido cinco días, se incorporaren los autos a la tabla respectiva de la sala que corresponda para su cuenta de admisibilidad y vista en su caso, en la audiencia pública del día que se determine por su inclusión en ella. Lo expuesto se llevó a cabo el veinticuatro del mismo mes y año ?lo que constituye en esencia el motivo de la queja-, explicando en esa oportunidad los Ministros recurridos, que al no haber comparecido la parte recurrente y con arreglo al inciso segundo del artículo 358 del Código Procesal Penal, procedieron a declarar abandonado su recurso de nulidad.

CUARTO: Que esta resolución fue objeto de una solicitud de nulidad de la vista de la causa, y en subsidio de una nulidad de oficio, las que fueron desestimadas a fojas 82; ocurriendo lo mismo con la reposición instaurada de fojas 82 bis a 85, acorde a la decisión denegatoria de fojas 89, todas del cuaderno original traído a la vista.

QUINTO: Que de lo que se viene detallando, surge de manifiesto que el tema en discusión se reduce a precisar la oportunidad procesal en que debe ser revisada la admisibilidad de un recurso de nulidad del nuevo Código Procesal Penal ante los tribunales superiores, esto es, si es correcto efectuarlo como lo hizo el tribunal recurrido-, en una única audiencia, y de prosperar, proceder de inmediato a resolver el fondo del asunto. O si, por el contrario, se requiere la realización de ambas actividades jurisdiccionales en audiencias separadas. Ello, además, guarda íntima relación con los efectos que uno u otro proceder implican desde el punto de vista de los derechos legales y constitucionales, como los reconocidos por los tratados internacionales sobre la materia, en especial con los principios del debido proceso y el derecho al recurso. Por lo pronto es necesario descartar absolutamente la aplicación del numeral 11.- del acta N° 113 de esta Corte Suprema, de once de julio de dos mil seis, relativo a la tramitación en sistemas informáticos en las Cortes de Apelaciones y Corte Suprema, que permite, *sólo tratándose del recurso de apelación*, que el pronunciamiento de admisibilidad se realice con la cuenta del relator por la sala respectiva, previo al conocimiento del fondo, el día fijado para la audiencia, salvo que el tribunal acuerde oír a los abogados de las partes al respecto, caso en el cual se les invita a exponer sus alegaciones sobre el particular en la misma audiencia.

SEXTO: Que, en cambio, por lo que toca al recurso de nulidad, no existe

referencia alguna en el Auto Acordado citado, de suerte que es menester aplicar las reglas generales que lo regulan, las que se ubican en el título IV del Libro III del Código Procesal Penal, artículos 372 y 387, donde se consagra su propio estatuto, y sólo comparte con el resto de los medios de impugnación procesal determinados en el nuevo ordenamiento procesal penal, aquellos aspectos comunes reglamentados entre los artículos 352 a 361, del mismo texto.

SÉPTIMO: Que, a su turno, los artículos 382 y 383 del Código Procesal Penal, preceptúan en forma singular que tratándose del recurso de nulidad, y previo al conocimiento del mismo, la Corte respectiva debe abrir un plazo de cinco días para que las demás partes pidan su declaración de inadmisibilidad, se adhieran a él o le formulen observaciones por escrito. Y sólo una vez transcurrido el citado término, el tribunal ad quem se pronunciará en cuenta acerca de su admisibilidad.

OCTAVO: Que entonces queda en evidencia que al existir una norma procedimental especial expresa que gobierna la materia propuesta, prima por sobre cualquier otra consideración, de tal forma que la cuenta de admisibilidad del recurso de nulidad ante un tribunal superior se efectúa remitiendo los antecedentes a la sala tramitadora, la que debe ordenar mantenerlos en secretaría por cinco días, para luego decretar se dé cuenta en dicha sala, por intermedio del relator que correspondiere, y pronunciarse sobre su procedencia, como lo mandan los artículos 378 y 383 del Código Procesal Penal, momento procesal propio para también decidir acerca de la procedencia de la prueba ofrecida, la que ciñéndose al artículo 359 del Código Procesal Penal, se puede producir sobre las circunstancias que constituyeren la o las causales invocadas, lo que se solicita en el mismo escrito del recurso, pero que se recibe en la audiencia fijada para la vista del fondo de la cuestión, siempre y cuando prospere su ofrecimiento, lo que se analiza conjuntamente con la admisibilidad.

NOVENO: Que, en esta virtud todo el análisis de la procedencia o improcedencia de las causales alegadas en el recurso de nulidad, el ofrecimiento de la prueba que se pretende rendir posteriormente, así como las eventuales presentaciones efectuadas por los restantes litigantes respecto de la inadmisibilidad, sus adhesiones, u observaciones, corresponde que sean vistas y resueltas en cuenta, donde se deberá dictar la resolución pertinente por la sala tramitadora, para fijar la vista del recurso en la sala que corresponda. Y será sólo a partir de este último momento en que se podrá hacer aplicación del artículo 358 del Código Procesal Penal, el que a todas luces aparece impuesto prematuramente por el tribunal recurrido, confundiendo en forma improcedente dos actuaciones procesales en una sola, no obstante lo que ordena la ley, y que lo llevó a afectar el derecho del convicto a un debido proceso y el consistente en su posibilidad de recurrir en contra de la sentencia condenatoria que le afectaba, para su revisión por un tribunal superior, con motivo de su recurso de nulidad, que fue declarado abandonado, causándole un perjuicio manifiesto y evidente.

DÉCIMO: Que, sin lugar a dudas el fundamento de todo recurso procesal

está en la garantía constitucional del *debido proceso*. Aparte de la bilateralidad de la audiencia, del derecho a presentar pruebas; en materia penal, lo debemos entender como el derecho que tiene toda persona a defenderse, y este derecho a la defensa está contenido en nuestra carta magna, en los incisos 2º y 3º del N° 3º del artículo 19, que reza: *toda persona tiene derecho a defensa jurídica en la forma que la ley señala y ninguna autoridad o individuo podrá impedir, restringir, o perturbar la debida intervención del letrado si hubiese sido requerido*.

Así también nuestro Código Procesal Penal, en su artículo 8º consagra el derecho a la defensa, al decir que *el imputado tendrá derecho a ser defendido por un letrado desde la primera actuación del procedimiento dirigido en su contra*.

El imputado tendrá derecho a formular los planteamientos y alegaciones que considere oportunos, así como intervenir en todas las actuaciones judiciales y en las demás actuaciones del procedimiento, salva las excepciones expresamente previstas en este código, de allí que no se pueda negar que la existencia de recursos, es un imperativo constitucional ineludible, y el derecho de revisión de lo fallado, por una instancia superior, igualmente imparcial y objetiva, una necesidad.

UNDÉCIMO: Que en numerosos tratados internacionales suscritos por Chile, ratificados y actualmente vigentes, y que tal como lo preceptúa el artículo 5º de nuestra Constitución Política, constituyen y forman parte de las leyes de la República, también se considera este derecho a tener un recurso en contra de las sentencias condenatorias o absolutorias en materia penal, es así como el artículo 8º, N° 2º, letra h), de la Convención Americana de Derechos Humanos llamado Pacto de San José de Costa Rica, estatuye que durante el proceso toda persona tiene derecho en plena igualdad, entre otras garantías mínimas, a recurrir del fallo ante el juez o tribunal superior. Asimismo, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, establece en el párrafo 5º del artículo 14 que *todo da persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto, sean sometidas a un tribunal superior conforme a lo prescrito por la ley*. Si bien este derecho no se encuentra expresamente contemplado en nuestra carta fundamental, resulta igualmente obligatorio porque los pactos mencionados fueron ratificados por Chile y se hallan actualmente vigentes, en virtud de lo prescrito en el artículo 5º de la Constitución Política de la República.

DUODÉCIMO: Que, en todo caso, nuestra legislación positiva ha recogido este principio y, así, de todos los recursos o medios de impugnación que regula nuestro Código Procesal Penal, sin lugar a dudas destaca el *de nulidad*, que dicho sea de paso, es complementario de la *nulidad propiamente tal*, desde que ambas cautelan el cumplimiento de garantías constitucionales en concordancia con las normas del debido proceso, relación que queda demostrada con el artículo 165, inciso final, al decir que: *la solicitud de nulidad constituirá preparación suficiente del recurso de nulidad para el caso que el tribunal no resuelve la cuestión de conformidad a lo solicitado*.

DÉCIMO TERCERO: Que, por lo demás, se reconoce con igual rango constitucional, la igual protección de la ley a los ciudadanos en el ejercicio de sus derechos, en cuanto a que toda persona puede acceder a la defensa jurídica en la forma que la ley señala y ninguna autoridad o individuo podrá impedir, restringir, o perturbar, la debida intervención del letrado si hubiere sido requerida.

Esta concepción se entiende en términos amplios, dado que no sólo apunta a la defensa, sino que incluso al asesoramiento en los derechos que poseen las personas y los medios que pueden hacer valer para su adecuada protección y a cualquier tipo de materias, reconociendo la intervención del letrado en todo asunto y potestad ante la cual se haga valer o se reclame el desconocimiento de un derecho, conforme a las exigencias de un racional y justo procedimiento que le permita ejercer la defensa de ciertas garantías que han sido atropelladas, limitadas o ignoradas o que puedan serlo, por un tribunal o autoridad pública, de cualquier naturaleza o categoría.

DÉCIMO CUARTO: Que en armonía con la norma de reenvío ya citada, contenida en el artículo 5º de la Constitución, debe extenderse el reconocimiento con rango constitucional del derecho de defensa, también a los derechos garantizados por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, como son los artículos 11.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, que prescribe: Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia, mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley, y en juicio público en el que se hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa; el artículo 14.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que preceptúa: Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: b.- A disponer del tiempo y los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección; el artículo 8.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en cuanto expresa: Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: d.- Derecho del inculcado a defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor; normativa de la que se desprende que se trata de un derecho esencial, como gozar de la asesoría técnica que lleva a cabo el abogado defensor, y que comprende la facultad de intervenir en el procedimiento penal y de llevar a cabo en él todas las actividades necesarias para poner en evidencia la eventual falta de potestad penal del Estado o cualquier circunstancia que la excluya o la atenúe, por ello en interés de la transparencia del proceso penal, y para el hallazgo de la verdad, constituye un requisito procesal esencial de todo juicio.

DÉCIMO QUINTO: Que del análisis de los autos originales traídos a la vista en que incide la queja, surge de relieve que ambos derechos constitucionales correspondientes a la defensa del recurrente, no fueron reconocidos ni respetados, desde que, como se ha dicho, el curso procesal de su recurso le fue negado por el órgano jurisdiccional competente, inclusive por la vía del

recurso de nulidad de la vista de la causa en que así se resolvió, como por su posterior reposición, con evidente y claro quebranto de las reglas legales y constitucionales antes analizadas, situación grave, no corregida hasta ahora, y que esta Corte Suprema no puede compartir, haciéndose un deber revertir en la forma que se dispondrá en lo resolutivo.

DÉCIMO SEXTO: Que en estas condiciones los Ministros recurridos, incurrieron en los errores que se le reprochan, a saber: de procedimiento, al decidir efectuar en una misma audiencia el trámite consistente en la cuenta de la admisibilidad del recurso de nulidad, y eventualmente para el fondo del asunto, aplicando erróneamente y contra derecho, regulaciones propias del recurso de apelación, lo que conllevó a dejar sin resolver una serie de presentaciones efectuadas por las partes e incumplir las instrucciones impartidas por esta Corte Suprema al remitirle los antecedentes para su conocimiento y resolución, lo que encierra infracción al artículo 19, N° 3°, de la Constitución Política y demás preceptos citados en el recurso, atinentes al derecho al recurso, a la defensa y a un debido proceso .

DÉCIMO SÉPTIMO: Que atendido lo concluido, esta Corte haciendo uso de sus facultades disciplinarias, acogerá el recurso de queja intentado, dejando sin efecto las decisiones que fueron atacadas por dicho arbitrio. Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 540, 545 y 549 del Código Orgánico de Tribunales y Auto Acordado de seis de noviembre de mil novecientos setenta y dos y sus modificaciones, que reglamenta la materia, **SE ACOGE** el recurso de queja formalizado de fojas 7 a 22, y se dejan sin efecto las resoluciones de diez y veinticuatro de septiembre de dos mil siete, que rolan a fojas 73 y 74 respectivamente del cuaderno original traído a la vista, como igualmente aquellas de veintisiete de septiembre último, que obra a fojas 81 y de tres de octubre recién pasado, que corre a fojas 82 y, en su lugar se anula la vista de la causa efectuada el veinticuatro de septiembre de dos mil siete, debiendo la sala no inhabilitada que corresponda de la Corte de Apelaciones de Santiago, proceder a efectuar en forma separada la cuenta de admisibilidad del recurso de nulidad, y luego, la vista respecto del fondo del mismo, si procediere; dictando las resoluciones que en derecho correspondan respecto de los demás asuntos propuestos en cada caso.

No se dispone la remisión de estos antecedentes al Pleno de este tribunal, por estimarse que se dan las condiciones que lo ameriten. No se dispone la remisión de estos antecedentes al Pleno de este tribunal, por estimarse que se dan las condiciones que lo ameriten.

Se previene que el Ministro señor Rodríguez fue de parecer de enviar estos antecedentes al tribunal pleno como lo ordena el artículo 545 del Código Orgánico de Tribunales, por ser esta materia de su exclusiva competencia. Se previene, asimismo, que el Ministro Sr. Ballesteros no compartir los motivos 11°, 12°, 13° y 14°, que hacen referencia a disposiciones y principios de derecho internacional, lo cual, según se parecer, resulta innecesario, desde que existe norma positiva interna que resuelve el asunto en estudio. Agréguese copia autorizada de esta resolución a los autos traídos a la vista y,

hecho, devuélvase con sus agregados.

Redacción del Ministro Sr. Rodríguez.

Regístrese.

Rol N°6053-07.

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por los Ministros Sres. Nibaldo Segura P., Jaime Rodríguez E., Rubén Ballesteros C., Hugo Dolmestch U. y el abogado integrante Sr. Domingo Hernández E. No firma el Ministro Sr. Rodríguez, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por estar con licencia médica.

Autorizada por la Secretaria Suplente de esta Corte Suprema Sra. Beatriz Pedrals García de Cortázar.