

Santiago, diecinueve de junio de dos mil diecinueve.

VISTOS:

Con fecha 25 de enero de 2019, Jorge Esteban Pizarro Soto ha requerido la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo 418 del Código Procesal Penal, en el proceso sobre solicitud de desafuero seguido ante la Corte de Apelaciones del Santiago, bajo Rol N° 3847-2018, en actual conocimiento de la Corte Suprema, por recurso de apelación, bajo Rol N° 2591-2019.

Preceptos legales cuya aplicación se impugna

El texto de los preceptos impugnados dispone:

"Código Procesal Penal

"Artículo 418.- Apelación. La resolución que se pronunciare sobre la petición de desafuero será apelable para ante la Corte Suprema".

Síntesis de la gestión pendiente

El requirente acciona en el contexto de una solicitud efectuada por el Sr. Fiscal Regional del Ministerio Público de la Región de Valparaíso, don Pablo Gómez Niada, para ante el Pleno de la Corte de Apelaciones de Santiago, que tiene por objeto se declare haber lugar a la formación de causa criminal en su contra.

La solicitud de desafuero antes mencionada tiene lugar en el marco de un proceso criminal sustanciado ante el Octavo Juzgado de Garantía de Santiago, en el que se persigue su responsabilidad como autor de delitos reiterados previstos en el artículo 97 N°4, inciso primero e inciso final, del Código Tributario, en el cual se encuentra actualmente acusado, desde el 9 de julio de 2018, fecha en la cual también fue presentada la solicitud de desafuero.

Comenta que tras la vista de la solicitud de desafuero ante el Pleno de la Corte de Apelaciones, en octubre de 2018, se pronunció sentencia el 17 de enero de 2019, rechazándose tal solicitud, ante lo cual el Ministerio Público presentó recurso de apelación para ante la Corte Suprema, pidiendo sea revocada la resolución que negó lugar a la formación de causa, y se disponga, en su reemplazo, que se haga lugar a la solicitud de desafuero mencionada. Dicho recurso se encuentra actualmente pendiente de resolución en sede de admisibilidad.

Conflictos de constitucionalidad sometidos al conocimiento y resolución del tribunal



1. *Infracción del artículo 61, inciso segundo, de la Carta Fundamental.* El requirente sostiene, en primer lugar, que el tenor del artículo 61, inciso segundo de la Constitución, reserva la posibilidad de apelación sólo contra aquella resolución que autorice la procedencia de acusación, haciendo lugar a formación de causa, no permitiéndose para casos de desestimación del desafuero, tal como ha sostenido la jurisprudencia de la Magistratura Constitucional.

Añade que, de hecho, existe en el Congreso Nacional una moción parlamentaria, seguida bajo el N° de Boletín 5505-07, que propone modificar el artículo 418 del Código Procesal Penal, precisamente con el objeto de permitir que la resolución que no dé lugar al desafuero pueda hacer apelada por el Ministerio Público, reconociendo su imposibilidad actual incluso la Corte Suprema en el informe sobre tal proyecto de ley.

2. *Infracción al artículo 19 N° 3 de la Constitución Política de la República.* En segundo lugar, afirma que una interpretación que permita el alzamiento en contra de una resolución desestimatoria de la solicitud de desafuero es contraria al debido proceso, en cuanto posibilita una interpretación analógica, haciendo entonces aplicable un precepto constitucional a escenarios no previstos en su redacción, permitiendo la revisión por el Tribunal Supremo de la resolución que rechazó el desafuero, atribuyéndole competencias que exceden de aquellas que le han sido previstas en la Carta Fundamental, vulnerando así también el artículo 7° de la Carta fundamental.

Tramitación

El requerimiento fue acogido a trámite por la Segunda Sala de esta Magistratura con fecha 29 de enero de 2019, a fojas 127. A su turno, en resolución de fecha 11 de marzo de 2019, a fojas 304, se declaró admisible.

Según consta a fojas 338 del expediente constitucional, el Ministro señor Iván Aróstica Maldonado (Presidente), con fecha 28 de mayo de 2019, se declaró inhabilitado para integrar en la vista de la causa.

Conforme consta en autos, conferido traslado a las demás partes interesadas y a los órganos constitucionalmente interesados, el Ministerio Público evacuó traslado a fojas 314, abogando por el rechazo íntegro del requerimiento de autos.

Observaciones del Ministerio Público

El ente persecutor afirma, en primer lugar, que no existe pugna entre la norma cuestionada y lo dispuesto en el artículo 61, inciso segundo de la Carta Fundamental. Señala que una aproximación, desde el nivel lingüístico, permite excluir las referencias a delitos flagrantes o la mención hecha al Pleno del respectivo tribunal, de lo cual resulta una formulación que no necesariamente excluye la procedencia del recurso de apelación en tales casos, sino que parece más bien referirse genéricamente a la decisión que emita el tribunal, ya sea accediendo o denegando el desafuero solicitado.

Añade que a nivel interpretativo, la historia de precepto constitucional acredita que la norma constitucional, ya en la Constitución Política de la República de 1925, estuvo inspirada por el propósito de cubrir el recurso del ciudadano acusador, modificándose su

formulación original que restringía la posibilidad de recurrir sólo al inculpado, en idéntico propósito al autor de la Constitución de 1980, según consta en la discusión al interior de la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución.

Expone que el proyecto de ley referido por el requirente, correspondiente al boletín N° 5505-07 se encuentra archivado desde el año 2010, existiendo diversa jurisprudencia de la Corte Suprema que ha posibilitado el conocimiento y resolución de recursos de apelación ante decisiones que deniegan el desafuero.

A mayor abundamiento, señala que tampoco existe afectación al art. 19 N° 3 de la Constitución, en cuanto los fundamentos del libelo de fojas 1 a este respecto, dependen totalmente de asumir la interpretación que la parte requirente ha dado al artículo 61, inciso segundo ya mencionado, cuestión que señala es errónea en base a las consideraciones previas y en razón de que el procedimiento de desafuero se lleva a cabo ante las máximas instancias judiciales, lo que representa un elemento fortificador de garantías del acusado.

Vista de la causa y acuerdo

En Sesión de Pleno de 29 de mayo de 2019 se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública y los alegatos por parte de la parte requirente, del abogado José Miguel Barahona Avendaño, por 20 minutos, y del Ministerio Público, del abogado Hernán Fernández Aracena, por 20 minutos, adoptándose acuerdo en igual fecha, según certificó el relator de la causa.

Y CONSIDERANDO:

I.- PRECEPTO IMPUGNADO Y LOS HECHOS CENTRALES DE LA CAUSA.

A. La norma impugnada.

PRIMERO: Que, en estos autos constitucionales, y según se ha descrito en la parte expositiva de la sentencia, se pide la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 418 del Código Procesal Penal, el que, a la sazón prescribe lo siguiente: "Apelación. La resolución que se pronunciare sobre la petición de desafuero será apelable para ante la Corte Suprema."

B. Los hechos de la causa.

SEGUNDO: Que, en términos breves, cabe señalar que la presente causa tiene como hechos relevantes los siguientes:

- a. Con fecha 09.07.2018, el Ministerio Público solicita el desafuero del requirente ante la Corte de Apelaciones de Santiago. En esencia, pide "1) Acoger la solicitud de desafuero y dar lugar a la formación de causa en contra del H. Senador don JORGE PIZARRO SOTO, para todos los efectos legales, en relación a los hechos por los cuales fue formalizado. 2) Comunicar la resolución recaída en la



presente solicitud de desafuero al Honorable Senado de la República y al 8° Juzgado de Garantía de Santiago, de conformidad a las normas legales citadas”;

- b. **Con fecha 17.01.2019, la Corte de Apelaciones de Santiago rechaza el desafuero solicitado, en esencia, pues no existe querrela del Servicio de Impuestos Internos que pudiese motivar una investigación penal.** Se resuelve: “SE RECHAZA la solicitud de desafuero presentada por el Ministerio Público en lo principal de fojas 136”.

Respecto del delito contemplado en el artículo 97 N°4, inciso primero, del Código Tributario, la Corte considera que “(...) así las cosas, resulta que los antecedentes de convicción aportados por el Ministerio Público para justificar el desafuero del Senador Jorge Pizarro Soto, como autor del ilícito contenido en el artículo 97 N° 4 inciso primero del Código Tributario, no resultan graves ni contundentes en orden a la concurrencia de los elementos objetivos como subjetivos del tipo, teniendo para ello en cuenta el estándar exigido por el artículo 140 del Código Procesal Penal, en relación con el artículo 416 del mismo cuerpo normativo, y en consecuencia, éste no podrá prosperar” (Considerando 18, Sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago, Rol N° 3847 – 2018).

Luego, respecto del delito contemplado en el inciso final del artículo 97 N° 4 del Código Tributario, la Corte concluye “que en el delito tributario contemplado en el artículo 97 N° 4 inciso final del Código Tributario, por el cual se ha pedido el desafuero del Senador Jorge Pizarro Soto, como ya se señaló, no habiendo el Servicio de Impuestos Internos presentado querrela a su respecto, y siendo ésta un requisito de procesabilidad como ya lo ha sostenido esta Corte, no queda más que rechazar lo pedido por el ente persecutor” (Considerando 24, Sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago, Rol N° 3847 – 2018).

- c. **Con fecha 22.01.2019, según consta a fojas 167 de estos autos constitucionales, el Ministerio Público apela de la decisión de la Corte de Apelaciones.** Pide “Tener por interpuesto recurso de apelación en contra de la sentencia de fecha 17 de enero de 2019, dictada por esta ltma. Corte de Apelaciones, que no hizo lugar a declarar el desafuero del H. Senador JORGE ESTEBAN PIZARRO SOTO, solicitado por el Ministerio Público, pidiendo a V.S.I., que el recurso sea concedido y ordenar se eleven los antecedentes ante la Excma. Corte Suprema para su conocimiento y a fin que revoque la sentencia apelada y en su reemplazo, por haber mérito, acoja la solicitud de desafuero planteada por el Ministerio Público declarando que ha lugar a la formación de causa en contra del H. Senador JORGE ESTEBAN PIZARRO SOTO, para que éste quede desafortado, y se permita al Ministerio Público continuar con su acusación hasta la fase de juicio oral, debiendo ser comunicada esa declaración al Senado y al Octavo Juzgado de Garantía de Santiago, a fin de que proceda conforme a las reglas generales”
- d. **Con fecha 28.01.2019, el recurso interpuesto es concedido por la Corte de Apelaciones.**

- e. Con fecha 01.02.2019, según consta a fojas 135, se suspende la tramitación de la apelación por la Corte Suprema. Se provee "A lo principal de fojas 375: Téngase por deducido recurso de apelación, contra de la resolución del Tribunal Pleno de fecha diecisiete de enero de dos mil diecinueve, concédase en ambos efectos y elévese".

TERCERO: Que, entonces, la causa pendiente dice relación con un proceso iniciado por una petición de desafuero incoada por el Ministerio Público, respecto del Senador Jorge Esteban Pizarro Soto – el requirente de autos – quien fue acusado por el ente persecutor penal por delitos tributarios previstos y sancionados en el artículo 97 N° 4 del Código Tributario, específicamente, en sus incisos primero y final. Respecto de éste último, pese a la ausencia de querrela por parte del Servicio de Impuestos Internos.

Consta que el Ministerio Público solicitó el desafuero del parlamentario requirente, pero el ente persecutor resultó vencido, ya que aquella petición fue desestimada por considerar la Corte de Apelaciones que respecto del delito contemplado en el inciso primero del artículo 97 N° 4 del Código Tributario, los antecedentes acompañados por el persecutor no resultan graves ni contundentes en orden a la concurrencia de los elementos objetivos de aquel tipo penal. Luego, respecto de la imputación por el delito contenido en el inciso final de la misma disposición, la Corte reparó en la ausencia de querrela por parte del Servicio de Impuestos Internos, en tanto requisito de procesabilidad.

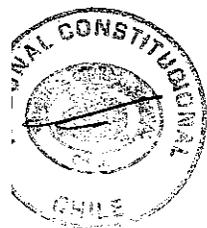
Frente a dicha negativa, y no obstante lo dispuesto en el artículo 61 de la Constitución, y basado en el artículo 418 del Código Procesal Penal, el Ministerio Público dedujo apelación en contra de la sentencia adversa de la Corte para ante la Corte Suprema;

II.- ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE EL PRECEPTO IMPUGNADO Y SU REPERCUSIÓN EN EL DESAFUERO COMO MATERIA ESPECIALMENTE REGULADA POR EL CONSTITUYENTE.

CUARTO: Que, el artículo 418 del Código Procesal Penal prescribe lo siguiente: "Apelación. La resolución que se pronunciare sobre la petición de desafuero será apelable para ante la Corte Suprema".

La disposición se ubica en el Libro IV del Código Procesal Penal, sobre "Procedimientos especiales y ejecución". Específicamente, en su Título IV sobre "Procedimiento relativo a personas que gozan de fuero constitucional", Párrafo 1º, "Personas que tienen el fuero del artículo 58 de la Constitución Política";

QUINTO: Que, la norma tiene un sentido claro: aquella hace procedente el recurso de apelación, cuyo objeto es "la resolución que se pronunciare sobre la petición de desafuero". La disposición no distingue entre sentencia que da lugar al desafuero (estimatoria) o bien no da lugar a aquel (desestimatoria). En el primer caso, será el parlamentario cuyo desafuero ha sido concedido quien ejercerá el recurso de apelación



que la norma le franquea. En el segundo caso, quien pretende sostener la acción penal en contra del parlamentario.

De modo que, conforme el precepto reprochado, cualquiera sea el contenido de la sentencia que se pronuncie sobre la situación de desafuero, el legislador procesal penal ha previsto de manera clara la posibilidad de impugnarla mediante el recurso de apelación, cuyo conocimiento corresponde a la Corte Suprema;

SEXTO: Que la disposición legal reprochada admita la apelación cuando la Corte de Apelaciones deniega la petición de desafuero es una cuestión exenta de discusión. Así lo ha considerado esta Magistratura, al sostener que "No existe controversia alguna acerca del alcance del artículo 418 del Código Procesal Penal. Éste permite que la parte solicitante, cuya petición de desafuero ha sido denegada por la Corte de Apelaciones pueda apelar para ante la Corte Suprema." (STC Rol N° 3764, considerando 6°);

SÉPTIMO: Que, siendo la disposición impugnada parte de las normas que regulan - con jerarquía legal - el procedimiento aplicable respecto de Diputados y Senadores, especialmente, la tramitación del desafuero, no puede perderse de vista que la Constitución se ha ocupado especialmente de regular aquella materia.

La norma constitucional pertinente reza que "Ningún diputado o senador, desde el día de su elección o desde su juramento, según el caso, puede ser acusado o privado de su libertad, salvo el caso de delito flagrante, si el Tribunal de Alzada de la jurisdicción respectiva, en pleno, no autoriza previamente la acusación declarando haber lugar a formación de causa. De esta resolución podrá apelarse para ante la Corte Suprema" (Artículo 61, inciso 2°, de la Constitución).

En virtud de esta disposición, el desafuero es una materia que se encuentra especialmente regulada por la Constitución;

OCTAVO: Que, en la norma constitucional transcrita en el considerando precedente, luego de instituir propiamente el fuero del que gozan diputados y senadores - cuyos fundamentos y alcances han sido objeto de múltiples pronunciamientos de ésta Magistratura - el texto constitucional se refiere expresamente al régimen de impugnación - vía apelación - de una resolución que se dicta en el proceso de desafuero.

La norma establece que "De esta resolución podrá apelarse para ante la Corte Suprema". Sobre el alcance de esta disposición constitucional volveremos más adelante;

NOVENO: Que, siendo así, no puede sino concluirse que el precepto legal impugnado se refiere uno de los aspectos que han sido normados expresa y directamente por la disposición constitucional transcrita, cual es el régimen recursivo aplicable a las peticiones de desafuero de senadores y diputados. Cuestión que puede graficarse, en la siguiente tabla:

Artículo 61, inciso 2°, de la Constitución, en lo pertinente.	Artículo 418 del Código Procesal Penal
---	--

<p>Ningún diputado o senador, desde el día de su elección o desde su juramento, según el caso, puede ser acusado o privado de su libertad, salvo el caso de delito flagrante, si el Tribunal de Alzada de la jurisdicción respectiva, en pleno, no autoriza previamente la acusación declarando haber lugar a formación de causa. De esta resolución podrá apelarse para ante la Corte Suprema</p>	<p>"Apelación. La resolución que se pronunciare sobre la petición de desafuero será apelable para ante la Corte Suprema."</p>
---	---

III.-EL CONFLICTO CONSTITUCIONAL PLANTEADO.

DÉCIMO: Que, el requirente sostiene que la aplicación de la disposición infringe, en primer lugar, el artículo 61, inciso 2º, de la Constitución. En síntesis, afirma que el precepto impugnado "resulta contrario al texto constitucional, pues infringe el mandato del inciso 2º del artículo 61 de la Carta Fundamental, norma que impide deducir recurso de apelación contra la resolución del Pleno de la Ilustrísima Corte de Apelaciones que deniega el desafuero, permitiendo apelar únicamente en caso contrario, esto es, cuando se hace lugar al desafuero, por el parlamentario agraviado".

Se añade al efecto que "La supremacía de la Constitución y las exigencias de seguridad jurídica impiden deducir el recurso de apelación contra la resolución que deniega la solicitud de desafuero. Esto, toda vez que el artículo 61 de la Constitución Política de la República al prescribir que: "De esta resolución podrá apelarse para ante la Corte Suprema", se está refiriendo, precisa y detalladamente, a la que "autoriza previamente la acusación declarando haber lugar a la formación de causa", siendo esta última la única apelable".

Luego, refiere que se infringe el debido proceso: "la interpretación que permita el alzamiento en contra de una resolución desestimatoria de la solicitud de desafuero es contraria al debido proceso puesto que estaría dando cabida a una interpretación por analogía, haciendo entonces aplicable un precepto constitucional a escenarios que no han sido previstos en su redacción, permitiendo así la revisión, por el Tribunal Supremo, de la resolución que rechazó el desafuero y, con ello, terminar atribuyéndole competencias que exceden de aquellas que le han sido previstas en la carta fundamental; vulnerando además el art. 7º de la Carta fundamental";

DÉCIMO PRIMERO: Que, por su parte, el Ministerio Público sustenta una posición claramente contraria a la del requirente.

En lo que atañe al alcance del artículo 61, inciso 2º, de la Constitución, tanto por su proceder en la gestión pendiente como por sus alegaciones vertidas en el presente proceso constitucional, para el ente persecutor la expresión "*esta resolución*" contenida en el artículo 61 de la Constitución alude a la decisión de la Corte de Apelaciones, sea que ésta otorgue o no el desafuero, de modo que ambas decisiones son apelables.



Como se ha visto, para el requirente - cuyo desafuero se pretende - la expresión "esta resolución" se refiere solamente a aquella que declaró "haber lugar a la formación de causa" y, por lo tanto, el artículo 418 del Código Procesal Penal al permitir la apelación, cualquiera sea la decisión de la Corte de Apelaciones, es inconstitucional;

DÉCIMO SEGUNDO: Que, en definitiva, la discusión principal que se plantea en el presente proceso constitucional dice relación con si el precepto legal impugnado tiene un significado coincidente - no obstante el uso de distintas palabras - respecto del artículo 61, inciso 2º, de la Constitución, o bien, si su significado resulta divergente con el de aquel.

IV. EL CONFLICTO POR RESOLVER NO ES NOVEDOSO. LO PREVIAMENTE RESUELTO POR ESTA MAGISTRATURA A PROPÓSITO DEL ARTÍCULO 418 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL. SU CONTRADICCIÓN CON EL ARTÍCULO 61, INCISO 2º, DE LA CONSTITUCIÓN.

DÉCIMO TERCERO: Que, ésta Magistratura ya ha conocido de impugnaciones semejantes a la planteada en autos. Entre las sentencias dictadas, figuran las siguientes:

Rol	Requirente	Decisión
Nº 2067	Jorge Eduardo Sabag Villalobos	Se acogió el requerimiento de inaplicabilidad,
Nº 3046	Christian Urízar Muñoz	Se acogió el requerimiento de inaplicabilidad
Nº 3764	Fidel Edgardo Espinoza Sandoval	Se acogió el requerimiento de inaplicabilidad
Nº 4010	Felipe de Mussy Hiriart	Se rechazó el requerimiento, por empate de votos.

DÉCIMO CUARTO: Que, respecto de la transgresión al artículo 61, inciso 2º, de la Constitución, en esta ocasión - dado que no existen circunstancias ni argumentos que ameriten un pronunciamiento diverso - este Tribunal reiterará lo razonado en la STC Rol Nº 3764, que a su vez, considera y resume lo razonado en sentencias previas de este Tribunal;

DÉCIMO QUINTO: Que, tal como se razonara en la STC Rol Nº 3764, para resolver la controversia ya descrita este Tribunal debe identificar el sentido y alcance de la disposición constitucional ya referida. No se trata, como ya se adelantó, de descubrir el significado del precepto legal impugnado (sobre el cual no hay discusión), ni menos de intentar conciliar, en virtud de una interpretación conforme, lo dispuesto en el artículo 418 del Código Procesal Penal con lo establecido en el artículo 61 de la Constitución. El parámetro contra el cual ha de confrontarse la norma legal objetada, como ocurre en todo control de constitucionalidad, es la norma constitucional (STC Rol Nº 3764, considerando 7º);

DÉCIMO SEXTO: Que, igualmente, como se consideró en la STC Rol Nº 3764 (considerando 8º), "en este ejercicio de contraste hay que tener presente que no se está

en presencia de un principio del cual derive una regla constitucional que sirva para confrontar una regla legal, sino que se está en presencia de dos reglas procesales sobre idéntica materia y construidas con un nivel de especificidad similar. Esto tiene dos consecuencias. Primero, limita el grado de flexibilidad interpretativa. Aquí el elemento gramatical de interpretación adquiere una especial preponderancia en relación con otros criterios interpretativos. Y, segundo, configura una situación en la que la regulación constitucional sobre la procedencia del recurso de apelación no deja espacio para la innovación legislativa".

En efecto, se añadió, "no es baladí que la Constitución no haya tratado este tema recurriendo a principios generales cuyo contenido exacto haya de ser interpretado con la relativa holgura y flexibilidad que posibilitan redacciones normativas generales. Por lo mismo, en lo concerniente al primer punto, para fijar el sentido y alcance del artículo 61, inciso segundo de la Carta Fundamental debe atenderse fundamentalmente al tenor literal, con especial cuidado en la construcción gramatical de la disposición";

DÉCIMO SÉPTIMO: Que, en la sentencia ya aludida (considerando 8º), se reparó en que "Para quienes abogan por la constitucionalidad del artículo 418 del Código Procesal Penal, el artículo 61, inciso segundo, de la Constitución sería una norma ambigua que admitiría dos interpretaciones disímiles y que, por lo tanto, se hace necesario recurrir al auxilio de otros elementos interpretativos, tales como los debates que tuvieron lugar durante la tramitación de las normas constitucionales y legales pertinentes, y la forma en que la Corte Suprema ha interpretado históricamente la regulación constitucional del desafuero".

Sin embargo, se sostuvo en dicha ocasión que "Para este Tribunal, la duda planteada respecto del tenor literal de la disposición constitucional no tiene su origen en una ambigüedad gramatical, sino en ciertas disquisiciones históricas, las cuales, por lo demás, están muy lejos de ser evidentes. Es cierto que la forma en que está redactada la norma constitucional podría ser todavía más clara, pero esto no significa que pueda desatenderse su valor para darle mayor importancia a una serie de consideraciones históricas que pueden servir para respaldar una u otra posición. Sobre el análisis de este último tipo de consideraciones nos remitimos a lo manifestado en los en los dos fallos anteriores de esta Magistratura (STC Rol N° 2067/2012 y STC Rol N° 3046/2017)" (STC Rol N° 3764, considerando 8º);

DÉCIMO OCTAVO: Que, esta Magistratura consideró previamente que "en lo referente a la correcta interpretación del elemento gramatical o tenor literal, este Tribunal, en las dos ocasiones previas en las que ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre la materia, ha sostenido que la expresión "***esta resolución***" ***utilizada en el artículo 61 alude a la decisión específica contenida en la frase inmediatamente anterior, esto es, aquella que da lugar a la formación de causa.*** En efecto, cuando la Constitución dispone que "[d]e esta resolución podrá apelarse para ante la Corte Suprema" se hace uso, desde el punto de vista gramatical, de un determinante demostrativo ("esta") que sirve para precisar el sustantivo ("resolución") limitándolo a la voz más cercana o próxima, en este caso, a la que "[declara] haber lugar a formación de causa";

DÉCIMO NOVENO: Que, en cuanto a que la regulación constitucional sobre la procedencia del recurso de apelación no deja espacio para la innovación legislativa, este



Tribunal ha considerado que "es importante destacar que el precepto constitucional bajo análisis norma una materia sumamente específica. No se está en presencia de una disposición incompleta que requiera de la colaboración de la ley para su pormenorización y su posterior ejecución. Se trata de una norma constitucional autoejecutable o de aplicación directa. La postura a favor de la constitucionalidad del artículo 418 del Código Procesal Penal (como se pudo ver con especial claridad en el debate de la causa Rol N° 3046) se equivoca al no distinguir adecuadamente la situación recién anotada y partir del supuesto que salvo que exista una prohibición expresa (en este caso, para que el solicitante apele ante la Corte Suprema) una ley sí puede innovar" (STC Rol N° 3764, considerando 8°);

VIGÉSIMO: Que, las consideraciones anteriores demuestran de manera suficiente que la aplicación del precepto reprochado, artículo 418 del Código Procesal Penal, se revela incompatible con el artículo 61, inciso 2°, de la Constitución. Lo anterior, pues la aplicación de aquel implica la concesión de un recurso que no ha podido ser establecido por el legislador, pues la regulación constitucional sobre el recurso de apelación, en la materia específica a que se refiere el inciso 2° del artículo 61° constitucional, no deja espacio al legislador para que innove sobre la materia;

V.- INFRACCIÓN AL DEBIDO PROCESO.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que, como se ha apuntado en otra parte de la presente sentencia, la causa pendiente dice relación con un proceso iniciado por una petición de desafuero incoada por el Ministerio Público, respecto del Senador Jorge Esteban Pizarro Soto – el requirente de autos – quien fue acusado por el ente persecutor penal por delitos tributarios previstos y sancionados en el artículo 97 N° 4 del Código Tributario, específicamente, en sus incisos primero y final. Respecto de éste último, pese a la ausencia de querrela por parte del Servicio de Impuestos Internos.

Asimismo, consta en estos autos que el Ministerio Público solicitó el desafuero del parlamentario requirente, resultando al efecto, vencido. Lo anterior, ya que aquella petición fue desestimada por considerar la Corte de Apelaciones que respecto del delito contemplado en el inciso primero del artículo 97 N° 4 del Código Tributario, los antecedentes acompañados por el persecutor no resultan graves ni contundentes en orden a la concurrencia de los elementos objetivos de aquel tipo penal. Luego, respecto de la imputación por el delito contenido en el inciso final de la misma disposición, la Corte reparó *en la ausencia de querrela por parte del Servicio de Impuestos Internos, en tanto requisito de procesabilidad.*

Frente a dicha negativa, y como se ha dicho, no obstante lo dispuesto en el artículo 61 de la Constitución, basado en el artículo 418 del Código Procesal Penal, el Ministerio Público dedujo apelación en contra de la sentencia adversa de la Corte para ante la Corte Suprema;

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, siendo aquel el preciso escenario en que se proyecta la aplicación del precepto impugnado, este Tribunal considera que se produce, con aquella, una infracción al debido proceso, según se pasa a explicar;

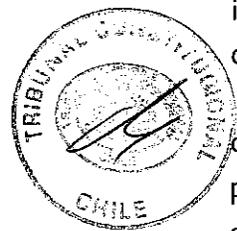
VIGÉSIMO TERCERO: Que, al efecto, no ha de perderse de vista que respecto del delito contemplado en el inciso final del artículo 97 N° 4 del Código Tributario, la Corte de Apelaciones dejó asentado – cuestión que a esta Magistratura no dable desconocer – que el Servicio de Impuestos no dedujo querrela a su respecto.

Lo anterior es relevante, pues el proceso penal respecto de aquel delito, en cuanto a su inicio, viene determinado conforme al artículo 162, inciso primero, del Código Tributario, que prescribe: “Las investigaciones de hechos constitutivos de delitos tributarios sancionados con pena privativa de libertad sólo podrán ser iniciadas por denuncia o querrela del Servicio. Con todo, la querrela podrá también ser presentada por el Consejo de Defensa del Estado, a requerimiento del Director”.

VIGÉSIMO CUARTO: Que, como se ha refrendado recientemente en dos resoluciones de inadmisibilidad (Roles N° 6215 y 6216, de 28.03.2019), que han considerado a su vez sentencias de fondo dictadas en ejercicio de diversas atribuciones de esta Magistratura, resulta constitucional “(...) que el ejercicio de la acción penal, en conformidad con lo que ha definido el Constituyente en el artículo 83, no sea exclusiva y excluyentemente radicada en el Ministerio Público, cuestión que, por el contrario, sólo puede alcanzar el despliegue de la actividad investigativa para la acreditación de un ilícito penal” (STC Roles N° 6215 y 6216, considerando 10°).

Al efecto, se tuvo presente que fue declarado constitucional el propio artículo 162 del Código Tributario (STC Rol N° 349), como también el hecho de que en otras materias, como la electoral, se ha seguido igual criterio. Así, en este último ámbito, se declaró constitucional una norma que prescribe que las investigaciones por eventuales infracciones en materia de gastos electorales solo puedan ser “iniciadas por denuncia o querrela del Servicio Electoral” (STC Rol N° 2981).

Se consideró al efecto, en la STC Rol N° 2981, que “no hay ningún inconveniente constitucional que la acción penal la pueda ejercer, por querrela, el Servicio Electoral, pues la Constitución establece que los titulares de esta son el Ministerio Público, el ofendido por el delito “y las demás personas que determine la ley”. Entre estas “demás personas” está el Servicio Electoral, a quien la Constitución le entregó personalidad jurídica y patrimonio propio (artículo 94 bis)”. Agregándose que “la acción penal pública que la Constitución le encarga al Ministerio Público, convoca a la ley. El artículo 83 dice que este organismo ejercerá la acción penal “en la forma prevista por la ley”. **Ello implica que el legislador puede establecer un procedimiento en la materia.** Por eso, el artículo 53 del Código Penal señala que la acción penal pública debe ser ejercida de oficio por el Ministerio Público, siempre que “se trate de un delito que no esté sometido a regla especial”. Añadiendo además que “el legislador contempla casos en que la acción penal del Ministerio Público está sujeta a la actividad procesal de un tercero. El propio Código Procesal Penal pone un caso con los delitos de acción pública previa instancia particular (artículo 54). Estos requieren la denuncia previa de la víctima. En otro cuerpo legal, el artículo 162 del Código Tributario, establece que las investigaciones de hechos constitutivos de delitos tributarios sancionados con pena privativa de libertad, sólo podrán ser iniciadas por denuncia o querrela del Servicio de Impuestos Internos. Con ese sistema, hay dos delitos de acción pública. Unos que inicia de oficio el Ministerio Público; y otros que requieren de una denuncia o querrela de un particular o de un organismo público” (STC Rol N° 2981, considerando 99°);



VIGÉSIMO QUINTO: Que, en este sentido, el legislador ha configurado un procedimiento que exige la concurrencia de un elemento - la querrela previa por parte del Servicio de Impuestos Internos – que según se ha reseñado resulta compatible con la Constitución, elemento o requisito que según los antecedentes de la causa, no se ha satisfecho respecto de uno de los delitos por los que el Ministerio Público pretende perseguir penalmente.

De esta suerte, en este particular escenario, la aplicación del artículo 418 del Código Procesal Penal no se condice con las exigencias de racionalidad y justicia que el Constituyente perentoriamente exige tratándose de las investigaciones y procesos, toda vez que su aplicación permitiría insistir al Ministerio Público, en la persecución penal de una conducta cuya persecución supone una querrela por parte del Servicio de Impuestos Internos, la que según ha considerado por el Tribunal de fondo no se ha ejercido, perpetuándose una persecución penal tributaria en la que no se han respetado formas exigidas para su inicio, lo que no puede considerarse ni justo ni racional;

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 LO PRINCIPAL DE FOJAS 1, DECLARÁNDOSE LA INAPLICABILIDAD DEL ARTÍCULO 418 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL, EN EL PROCESO SOBRE SOLICITUD DE DESAFUERO SEGUIDO ANTE LA CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, BAJO EL ROL N° 3847-2018, EN CONOCIMIENTO ACTUAL DE LA CORTE SUPREMA, POR RECURSO DE APELACIÓN, BAJO EL ROL N° 2591-2019. OFÍCIESE.**
- II. **ÁLCESE LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA EN AUTOS.**

DISIDENCIA

Acordada con el voto en contra de los Ministros señores Domingo Hernández Empanza, José Ignacio Vásquez Márquez y de la Ministra señora María Pía Silva Gallinato, quienes estuvieron por rechazar el requerimiento de fojas 1, por las siguientes razones:

1° Que la materia enunciada en este requerimiento ha sido objeto de un examen jurisprudencial en términos prácticamente idénticos a los planteados en las Sentencias roles Nos 2067, 3046, 3764 y 4010. Esa jurisprudencia la hemos tenido a la vista a objeto de formular esta disidencia, sin perjuicio que, por

circunstancias contingentes a los diversos nombramientos, no nos ha tocado participar de todos en la misma medida y en el mismo número de requerimientos, que se han verificado desde el año 2011 hasta el año 2017, inclusive;

2°. Que el conflicto de constitucionalidad sometido a la decisión de esta Magistratura dice relación con si la aplicación del artículo 418 del Código Procesal Penal, en la causa por desafuero seguida en contra del senador Jorge Pizarro Soto, en el proceso sobre solicitud de desafuero seguido ante la Corte de Apelaciones del Santiago, bajo Rol N° 3847-2018, en actual conocimiento de la Corte Suprema, por recurso de apelación, bajo Rol N° 2591-2019, resulta contraria a los artículos 19 N° 3°, inciso sexto, y 61, inciso segundo, de la Carta Fundamental;

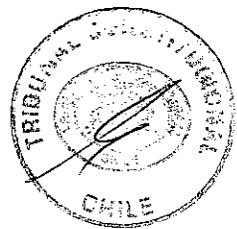
3°. Que, como consta en autos, se dedujo acción criminal en contra del requirente en el proceso criminal sustanciado ante el Octavo Juzgado de Garantía de Santiago, en el que se persigue su responsabilidad como autor de delitos reiterados previstos en el artículo 97 N°4, inciso primero e inciso final, del Código Tributario, en el cual se encuentra actualmente acusado, desde el 9 de julio de 2018, fecha en la cual también fue presentada la solicitud de desafuero por el delito tributario descrito.

Conociendo del desafuero respectivo, la Corte de Apelaciones de Santiago rechazó la solicitud presentada por el Ministerio Público en tal sentido teniendo presente que el Servicio de Impuestos Internos no había ejercido la acción penal que habilitara poner en movimiento el órgano jurisdiccional faltando, entonces, un requisito de procesabilidad. En contra de dicha sentencia, el Ministerio Público dedujo recurso de apelación, el que se encuentra pendiente ante la Corte Suprema;

4°. Que la norma impugnada sostiene: *"Apelación. La resolución que se pronunciare sobre la petición de desafuero será apelable para ante la Corte Suprema."*;

5°. Que el actor funda su acción de inaplicabilidad en que, a su juicio, el artículo 61 de la Constitución Política contempla una sola hipótesis para recurrir de apelación que dice relación con la resolución de la Corte de Apelaciones que acoge la solicitud de desafuero promovida por el Ministerio Público o por un particular (fojas 6). En cambio, el artículo 418 del Código Procesal Penal abre el recurso de apelación a una hipótesis no contemplada en la Carta Fundamental. Basándose en la jurisprudencia sentada por esta Magistratura, en la sentencia Rol N° 2067, sostiene la improcedencia de acoger un recurso de apelación contra la sentencia que deniega la solicitud de desafuero basado en la norma impugnada, pues ello implicaría que *"una norma constitucional puede ser mejorada a través de un precepto simplemente legal"* (fs. 6 y 7) lo que entraña dar supremacía legal a una norma de rango inferior a la Constitución.

Asimismo aduce que dar al artículo 61 de la Constitución Política una interpretación contraria a la de la única hipótesis que cobija sería contrario al



debido proceso, dando lugar a una revisión de la causa en una instancia no prevista por la Constitución;

6°. Que los planteamientos del requirente parten de la base que la redacción de la frase final contenida en el inciso segundo del artículo 61 –“De esta resolución podrá apelarse ante la Corte Suprema”- es clara y no admite otra interpretación que la que fluiría de su texto literal;

7°. Que el Ministerio Público discrepa de esa conclusión al sostener que “en el requerimiento no se entrega elemento de juicio alguno que permita hacer prevalecer una lectura de la regla por sobre la otra, y contrariamente a lo que en dicha presentación se postula, la regla parece más bien referirse genéricamente a la decisión que emite el Tribunal, accediendo o denegando el desafuero solicitado” (fs. 318);

8°. Que, en efecto, la expresión “de esta resolución”, contenida en el inciso segundo del artículo 61 constitucional puede entenderse referida a la apelación de: a) la resolución que autoriza el desafuero (como plantea el requirente) o b) la resolución que el Tribunal de Alzada de la jurisdicción respectiva, en pleno, pronuncia ante la solicitud de desafuero, concediéndolo o denegándolo. La primera hipótesis es restrictiva mientras que la segunda se conciliaría con lo dispuesto en el artículo 418 del Código Procesal Penal;

9°. Que, constatado que el artículo 61, inciso segundo, de la Ley Suprema admite más de una interpretación y para resolver el conflicto de constitucionalidad planteado, resulta necesario acudir, por una parte, a la historia del establecimiento de la norma contenida en el artículo 61 de la Carta Fundamental. Asimismo, es preciso acudir a un criterio de interpretación de la Constitución que privilegie su sentido de unidad, a fin de que la preeminencia que se dé a una de sus normas no suponga la inmediata anulación de otra.

Lo anterior, siguiendo la línea de las disidencias consignadas en sentencias roles N°s 2067, 3046, 3764 y 4010, que hoy reiteraremos, en el sentido de que el artículo 418 del Código Procesal Penal resulta compatible con el artículo 61, inciso segundo, de la Carta Fundamental en la forma que se explicará;

10°. Que los referidos votos disidentes han coincidido con la mayoría de esta Magistratura en que el fuero parlamentario es una garantía procesal que tiene un fundamento claramente político, cuya importancia para la autonomía de los órganos legislativos, el respeto al principio de separación de poderes y la independencia en el ejercicio del cargo es indiscutible.

Peero, al mismo tiempo, se ha puntualizado que el fuero parlamentario constituye una excepción al derecho a la igualdad ante la ley, lo que supone que las normas que lo consagran deben interpretarse restrictivamente. Tal restricción obedece, en lo esencial, a la necesidad de hacer compatible el fuero parlamentario con los derechos de aquellas personas o instituciones que puedan verse eventualmente afectadas por actos de un parlamentario que revistan caracteres de delito. Por ello es que el desafuero es un antejuicio cuyo propósito

es posibilitar la persecución de la responsabilidad penal respecto de un diputado o senador confiándole a una Corte de Apelaciones la facultad de decidir si se forma o no causa criminal en su contra. Así, el desafuero equilibra la garantía propia del fuero con la protección de los derechos de quienes persigan la eventual responsabilidad penal;

11°. Que, desde el punto de vista histórico, los orígenes del fuero parlamentario pueden encontrarse en la Constitución Política de 1818, que radicaba el ejercicio de la función legislativa en un Senado compuesto de cinco vocales. El artículo 5° del Capítulo II de la Carta indicaba que: *"El senado tendrá tratamiento de Excelencia; los senadores serán inviolables; sus causas serán juzgadas por una comisión, que con este objeto nombrará dicho Senado."* (Énfasis agregado).

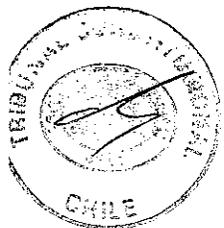
Esta norma original se fue perfeccionando con el tiempo (Constituciones de 1822 (Art. 45); de 1823 (Art. 39 N° 26), de 1828 (Arts. 43 a 45) hasta llegar a la Constitución Política de 1833, en la que se lee: *"Ningún senador o Diputado desde el día de su elección, podrá ser acusado, perseguido o arrestado, salvo en el caso de delito in fraganti, si la Cámara a que pertenece no autoriza previamente la acusación, declarando haber lugar a formación de causa."* (Art. 15).

La Constitución de 1833 seguía, en este punto, la tendencia que se mantiene hasta el día de hoy, en el Derecho Comparado, de que las propias Cámaras resuelvan sobre la petición de desafuero de los parlamentarios;

12°. Que los desfavorables efectos del fuero parlamentario durante la vigencia de la Carta de 1833 llevaron a que el pronunciamiento sobre el desafuero se radicara en los tribunales superiores de justicia.

Así, la Constitución Política de 1925 dispuso, en su artículo 33, que: *"Ningún Diputado o Senador, desde el día de su elección, puede ser acusado, perseguido o arrestado, salvo el caso de delito flagrante, si la Corte de Apelaciones de la jurisdicción respectiva, en Tribunal Pleno, no autoriza previamente la acusación declarando haber lugar la formación de causa. De esta resolución podrá recurrirse ante la Corte Suprema."* (Énfasis agregado);

13°. Que, consultada la historia del establecimiento de la precitada disposición de la Carta de 1925, la idea de traspasar el pronunciamiento del desafuero desde las Cámaras a los tribunales ordinarios de justicia estuvo siempre acompañada de la idea de una segunda deliberación. En efecto, en las sesiones de la Subcomisión de Reformas Constitucionales se dejó constancia de que: *"Se cambiaron algunas ideas sobre la inconveniencia del sistema imperante que permite a los parlamentarios que cometen delitos comunes escudarse en el fuero parlamentario para burlar la acción de la justicia ordinaria. Concretando su pensamiento, la Subcomisión, por unanimidad, acordó que sea la Corte de Apelaciones, en primera instancia, y la Corte Suprema, en segunda, quienes deban declarar si hay lugar o no a formación de causa, quitando a la Cámara, por consiguiente, toda injerencia en el desafuero."* (Tercera Sesión de la Subcomisión de Reformas Constitucionales, 24 de mayo de 1925. Comisionados José Maza



(Ministro de Justicia), Francisco Vidal Garcés, Héctor Zañartu Prieto y José Guillermo Guerra, p. 58). (Énfasis agregado).

Congruente con la idea recordada, la primera redacción de la norma referida al desafuero fue del siguiente tenor: "*Ningún Diputado o Senador, desde el día de su elección, puede ser acusado, perseguido o arrestado, salvo el caso de delito in fraganti, si la Corte de Apelaciones de la jurisdicción respectiva, en Tribunal Pleno, no autoriza previamente la acusación declarando haber lugar la formación de causa. El inculpado puede recurrir en grado de apelación ante la Corte Suprema de Justicia.*" (12º Sesión de la Subcomisión de Reformas Constitucionales, de 26 de mayo de 1925, p. 149) (Énfasis agregado).

Con posterioridad, y a raíz de una intervención del comisionado José Guillermo Guerra, se acordó reemplazar la última frase destacada de la norma que se proponía por otra que dijese: "*De esta resolución podrá apelarse ante la Corte Suprema.*" La razón esgrimida para este cambio fue que **el recurso de apelación que se otorgaba al inculpado para ante la Corte de Apelaciones debía otorgarse también al ciudadano acusador**, a lo que S.E. el Presidente de la República, don Arturo Alessandri Palma, agregó que no debía olvidarse que **es mucho mayor la influencia de un parlamentario que la de un simple particular**. (26ª. Sesión de la Subcomisión de Reformas Constitucionales, de 7 de julio de 1925, p. 344). El texto final registró la siguiente redacción: "*De esta resolución podrá recurrirse ante la Corte Suprema.*" No constan, sin embargo, en las Actas, las razones para substituir la expresión "apelarse" por "recurrirse";

14º. Que de lo que se viene comentando es posible inferir, desde ya:

- a. Que la tradición constitucional chilena consagró efectivamente el desafuero como un privilegio o prerrogativa de los parlamentarios;
- b. Que la decisión sobre el desafuero estuvo radicada originalmente en las propias Cámaras del Congreso Nacional, pero que la práctica de esta institución, hizo aconsejable traspasar la decisión a su respecto a los tribunales ordinarios de justicia con el objeto de asegurar decisiones más imparciales, ajenas a las pasiones políticas y que evitaran la consagración de una absoluta irresponsabilidad de los parlamentarios en materia penal;
- c. Que siempre se concibió la decisión judicial sobre el desafuero parlamentario sujeto a una doble instancia (Corte de Apelaciones y Corte Suprema), lo que sólo puede explicarse recordando que el origen del traspaso de la competencia para pronunciarse sobre el desafuero desde las Cámaras del Congreso Nacional a los tribunales ordinarios tuvo por objeto asegurar una decisión más imparcial y que evitara la irresponsabilidad absoluta de los parlamentarios en materia penal;
- d. Que la posibilidad de recurrir ante la Corte Suprema, en los procedimientos sobre desafuero, no sólo debía corresponder al inculpado –en caso que se acogiera el desafuero por la Corte de Apelaciones- sino que también al "ciudadano acusador", entendiéndose por tal a quien intenta la acción penal, el que, precisamente, va a tener interés en recurrir ante la Corte Suprema, en caso que la resolución de la Corte de Apelaciones deniegue el desafuero. Desde esta perspectiva, se observa

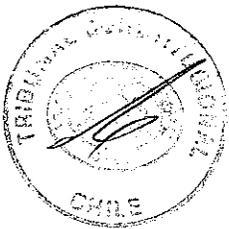
que el constituyente de 1925 tuvo una particular preocupación por la igualdad de los intervinientes en un procedimiento de desafuero que pretende desembocar en un proceso penal reconociendo expresamente la "mayor influencia" que puede tener un parlamentario de cara a un procedimiento que lo compromete;

15°. Que el texto original de la Constitución de 1980 reprodujo, en términos bastante similares a los de su predecesora, la regulación del fuero parlamentario:

Artículo 58, inciso segundo.- *"Ningún diputado o senador, desde el día de su elección o designación, o desde el de su incorporación, según el caso, puede ser procesado o privado de su libertad, salvo el caso de delito flagrante, si el Tribunal de Alzada de la jurisdicción respectiva, en pleno, no autoriza previamente la acusación declarando haber lugar a formación de causa. De esta resolución podrá apelarse para ante la Corte Suprema."*;

16°. Que en los debates relacionados con el tema que nos ocupa, desarrollados al interior de la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución, se consigna la discusión relativa a la posibilidad de recurrir de la decisión de la Corte de Apelaciones respectiva recaída en la solicitud de desafuero de un parlamentario. Concretamente, y respecto del recurso de casación en la forma, el comisionado señor Guzmán expresó que: *"(...) en su opinión, en el inciso primero no está debatido ni afinado el alcance de la última frase, relativa a los recursos de que puede ser objeto la resolución que acoja o deniegue el desafuero, y cree necesario dilucidar el problema de si procede o no el recurso de casación en la forma respecto de esa resolución cualquiera que sea su contenido."* El señor Ortúzar estimó que *"el planteamiento del señor Guzmán es acertado, sobre todo si se tiene presente que la disposición del artículo 33, relativa al fuero parlamentario, decía: "De esta resolución podrá recurrirse ante la Corte Suprema." Recuerda que la intervención del Constituyente de la época fue, según tuvieron oportunidad de observarlo en los estudios y antecedentes que les proporcionó el señor Prosecretario de la Comisión, precisamente, la de admitir el recurso de casación en la forma, lo que, sin embargo, en la práctica, como señaló el señor Presidente de la Corte Suprema, no ha tenido lugar ni se ha aceptado, de modo que por eso optó por decir que de las resoluciones de la Corte de Apelaciones se puede apelar ante la Corte Suprema. Hace notar que, personalmente cree que basta con el recurso de apelación, pues lo que interesa es analizar más el fondo que la forma del problema."* (Actas Oficiales de la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución, Sesión 294ª. de 24 de mayo de 1977). (Énfasis agregado).

En el debate relacionado con el establecimiento de las normas constitucionales sobre el fuero parlamentario se escuchó también la opinión de algunos profesores expertos en Derecho Procesal, luego de lo cual la Comisión optó por no conceder la posibilidad de interposición del recurso de casación en el fondo, consignando en los preceptos relativos al fuero parlamentario la expresión "apelar", en vez de "recurrir", como lo había hecho el Constituyente de 1833;



17°. Que, desde el punto de vista de la regulación legal del desafuero, el primitivo Código de Procedimiento Penal, que data de 1907, fue congruente con la redacción del artículo 15 de la Constitución de 1833, en el sentido de que la respectiva Cámara debía pronunciarse sobre la solicitud de desafuero de alguno de sus miembros.

Con la Constitución Política de 1925, el referido Código tuvo que adecuarse a la modificación introducida por aquélla en el sentido que la Corte de Apelaciones respectiva sería la encargada de pronunciarse sobre la solicitud de desafuero. Así, el artículo 613, modificado por el Decreto Ley N° 554, de 1925, señaló: "**La resolución en que se declare haber lugar la formación de causa es apelable para ante la Corte Suprema; y una vez que se hallare firme será comunicada por la Corte de Apelaciones respectiva a la rama del Congreso a que pertenece el inculpado.**" (Énfasis agregado).

Pese a la aparente claridad de la norma contenida en el artículo 613 del Código de Procedimiento Penal, durante la vigencia de la Constitución de 1925, la Corte Suprema conoció recursos de apelación contra las sentencias pronunciadas por las Cortes de Apelaciones, **ya sea acogiendo o rechazando el desafuero**. Ejemplos de estas últimas son las sentencias de 12 de agosto de 1933 (desafuero del diputado Emilio Zapata; de 29 de enero de 1948 (desafuero del senador Pablo Neruda); de 28 de octubre de 1950 (desafuero del senador Pedro Opazo); de 2 de noviembre de 1953 (desafuero de senadores Marcial Mora, Luis Bossay y Exequiel González y de los diputados Julio Durán y Rolando Rivas) y de 14 de septiembre de 1967 (desafuero del diputado Carlos Altamirano).

La referida norma del Código de Procedimiento Penal se mantuvo a partir de la entrada en vigor de la Carta de 1980 y hasta que entró en vigencia el nuevo Código Procesal Penal, pese a que, como se ha recordado, en el debate que dio origen a la actual Ley Fundamental, se manifestó claramente la idea de que la resolución de la Corte de Apelaciones que se pronuncia sobre el desafuero de un parlamentario es apelable ante la Corte Suprema, tanto si se acoge como si se rechaza;

18°. Que el actual Código Procesal Penal fue aprobado mediante Ley N° 19.696 y entró en vigencia gradualmente hasta completarse su entrada en vigor en la Región Metropolitana de Santiago, el 16 de junio de 2005. En relación con la materia que nos ocupa, el artículo 418 del Código Procesal Penal —que corresponde a la norma impugnada en estos autos— dispuso: "**Apelación. La resolución que se pronunciare sobre la petición de desafuero será apelable para ante la Corte Suprema.**"

El Mensaje original del Ejecutivo, en cambio, había incluido una norma que decía: "**Art. 489. Apelación. La resolución que declare haber lugar a formación de causa es apelable para ante la Corte Suprema y una vez que se hallare firme será comunicada por la Corte de Apelaciones respectiva a la rama del Congreso a que perteneciere el imputado.**"

Esta norma fue aprobada sin modificaciones en el primer trámite constitucional verificado en la Cámara de Diputados. En el segundo trámite constitucional, desarrollado en el Senado, se decidió desglosar el artículo y dividirlo en dos. El primero para regular el carácter apelable de la resolución que

declare haber lugar a la formación de causa y, el segundo, relativo a los efectos de la resolución firme. Durante el segundo trámite constitucional se discutió lo planteado por algunos autores en el sentido de que **tanto la resolución que rechaza el desafuero como la que lo acoge deben ser apelables**, a lo que se hizo presente que debía tenerse en cuenta el texto expreso de la Constitución que impedía apelar de la resolución que rechace el desafuero. (Biblioteca del Congreso Nacional. Historia de la Ley N° 19.696, p. 22).

Por su parte, durante el tercer trámite constitucional verificado en la Cámara de Diputados, la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia propuso a la Sala rechazar las enmiendas realizadas por el Senado al artículo 478 (hoy 418) con el objeto de "revisar el tema de la procedencia de la apelación en caso de desafuero." El diputado informante de la Comisión, señor Elgueta, justificó el rechazo en los siguientes términos:

"Se rechazan todas las disposiciones relativas al fuero y desafuero de las autoridades señaladas en la Carta Fundamental, como senadores, diputados, ex Presidentes de la República de período completo, intendentes y gobernadores, puesto que fueron objeto de críticas por no situarse o no corresponder a lo que dictaminan la Constitución y las nuevas normas sobre proceso penal.

En efecto, para dar lugar al desafuero se exige que existan antecedentes para acusar: pero cuando llegamos a la acusación en este nuevo proceso penal ya ha ocurrido toda la investigación, y esto supone necesariamente una investigación previa. En el caso de un senador o un diputado se habría completado todo el proceso de investigación, y cuando llega el momento de acusar se recurre a la corte de apelaciones para obtener el desafuero.

La pregunta que surgió en la Comisión fue cómo investigar a un aforado sin desafuero. En la actualidad, el desafuero es un antejuicio donde hay sólo diligencias preliminares y, además, existen elementos o circunstancias que permiten la detención o la privación de libertad de la persona. Sin embargo, acá se va mucho más allá, puesto que exige el proceso prácticamente completo hasta llegar a la acusación. Porque después viene el juicio oral.

Los preceptos aprobados por el Senado tampoco consignan la posibilidad de apelación en caso de negarse el desafuero por la corte de apelaciones.

De acuerdo con la historia de la Constitución de 1925, continuada por la de 1980, en las actas constitucionales y en la historia de la primera Carta Fundamental mencionada se dejó expresa constancia de que el recurso de apelación era procedente en caso de denegarse el desafuero." (Biblioteca del Congreso Nacional. Historia de la Ley N° 19.696, pp. 18-20). (Énfasis agregado).

Los miembros de la Comisión Mixta acogieron, sin más, los planteamientos hechos en tercer trámite constitucional consensuando, como nuevo texto, el que hoy corresponde al artículo 418 del Código Procesal Penal (Historia de la Ley N° 19.696, pp. 37 y 38);

19°. Que de todos los antecedentes que se han venido consignando es posible inferir que la norma contenida en la parte final del inciso segundo del artículo 61 de la Constitución Política, que establece que "De esta resolución podrá apelarse para ante la Corte Suprema", no tiene un significado unívoco a la luz de los antecedentes históricos que se han recordado. Más bien, de ellos pareciera



desprenderse, sin mayor dificultad, que la expresión "de esta resolución" se refiere genéricamente a aquélla que expide el Tribunal de Alzada de la jurisdicción respectiva, ya sea acogiendo o denegando la solicitud de desafuero. Esto es, la segunda hipótesis amplia planteada en el considerando 7º de este voto disidente;

20º. Que, como se sabe, en el lenguaje de la Constitución resultan fundamentales las exigencias de claridad y concisión, las que, no obstante, difícilmente se logran, por ser la Carta Fundamental una obra esencialmente humana.

De allí que la jurisprudencia de los tribunales de los Estados Unidos ha sentado el criterio de que *"el lenguaje de un precepto constitucional debe ser interpretado tal y como está escrito, a menos que ello contravenga la manifiesta intención de sus autores, y a las palabras debe dárseles su significado natural y obvio, con el debido respeto a las reglas de gramática y puntuación."* (Ob. Cit., p. 361). (Énfasis agregado);

21º. Que, en consecuencia, no resulta posible utilizar el método gramatical o semántico para interpretar una norma constitucional, cuando consta fehacientemente que su autor quiso atribuirle un significado diferente. Esto es precisamente lo que acontece en el presente caso. La sentencia de mayoría ha privilegiado una interpretación gramatical de la frase contenida en la parte final del inciso segundo del artículo 61 de la Carta Fundamental –"de esta resolución podrá apelarse para ante la Corte Suprema"–, en circunstancias que un examen detenido y atento de la evolución que ha tenido la regulación del desafuero desde el siglo XIX hasta la fecha, lleva a concluir que el Constituyente estuvo consciente de que esta institución representa una excepción al principio de la igualdad que no podía erigirse como un privilegio indebido respecto de los parlamentarios. Dicha consideración resultó vital para entender, permanentemente, incluso hasta en la discusión de la actual norma constitucional, que la resolución que pronunciaba la Corte de Apelaciones respectiva sobre dicha solicitud, debía ser apelable, tanto si concedía como si denegaba el desafuero. Obviamente, debe reconocerse que la redacción de la norma contenida hoy en el inciso segundo del artículo 61 de la Ley Suprema, no es la más apropiada, pues ha dado pié para que determinada jurisprudencia y, también, ciertos justiciables, entiendan que la expresión "esta resolución" sólo se refiere a aquélla que otorga el desafuero, en forma contraria al espíritu del Constituyente.

Con todo, coincidente con la tesis que se viene sustentando resulta la interpretación realizada por la Excm. Corte Suprema, en sentencia de 25 de julio de 2011, Rol N° 6.719, en la que refiriéndose al alcance de la norma contenida en el artículo 418 del Código Procesal Penal, precisa: *"Como puede apreciarse del tenor literal de la norma, el legislador autoriza la interposición del recurso de apelación contra la sentencia que se pronuncia sobre la solicitud de desafuero, sin efectuar distinciones en cuanto a lo contenido de esta última. La disposición citada no pugna con la de la Carta Fundamental (artículo 61, inciso segundo), pues ésta, en último término, se limita a consagrar la procedencia del recurso de apelación, estableciendo como tribunal competente para conocer de él a la Corte Suprema, y*

aún en el evento de entenderse que se refiere a la decisión de hacer lugar a la formación de causa contra el diputado o senador aforado, no instaura una regla que proscriba la consagración a nivel legislativo del mismo recurso para el caso inverso, esto es, en el evento de desestimarse la solicitud cuyo es el caso de autos.” (Considerando 3º).

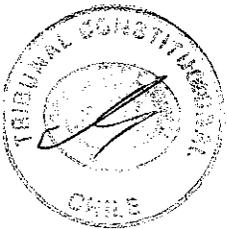
En esta misma línea de razonamiento, la Corte Suprema se ha pronunciado sobre recursos de apelación deducidos contra sentencias de las Cortes de Apelaciones que han denegado el desafuero en causas roles N°s 6.600, de 29 de julio de 2011; 2.286, de 17 de marzo de 2008; 2.321, de 7 de junio de 2006; y 3.097, de 12 de agosto de 2004;

22º. Que los razonamientos que preceden llevan, a estos Ministros disidentes, a rechazar el requerimiento de fojas 1, pues, como ha quedado demostrado, el artículo 418 del Código Procesal Penal, no se opone al inciso segundo del artículo 61 de la Constitución Política, en la medida que la apelación a que dicha norma se refiere, abarca tanto la hipótesis de que la Corte de Apelaciones respectiva acoja el desafuero como aquélla en que lo deniegue;

23º. Que, por su parte, y a nuestro entender, los casos en que la Corte Suprema ha conocido de apelaciones contra la resolución que denegó el desafuero de un parlamentario, no sólo han tenido en cuenta la historia del establecimiento de las normas referidas al desafuero, sino que, muy especialmente, la aplicación del principio de “igualdad de armas” propio del sistema acusatorio en materia penal. Éste ha sido definido por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos en los siguientes términos: *“Para que exista proceso legal es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables.”* (Citado por García Falonés, Guillermo: “La paridad de armas en el Ministerio Público de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Una mirada desde la defensa.” Publicado en Revista Constitucional de la Defensa Pública de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Año 1, N° 2, diciembre de 2011, p. 114);

24º. Que la invocación del derecho a la igualdad de armas –como componente esencial del debido proceso legal- permite también rechazar el requerimiento de autos en conexión con el criterio hermenéutico de “unidad de la Constitución” aplicable también a la decisión de este caso concreto. Este método ha sido explicado por esta misma Magistratura en términos de que *“la Constitución es un todo orgánico y el sentido de sus normas debe ser determinado de manera tal que exista entre ellas la debida correspondencia y armonía, excluyéndose cualquiera interpretación que conduzca a anular o privar de eficacia algún precepto de ella.”* (STC roles N°s. 33, c. 14º y 464, c. 7º).

Y es que, de no aplicarse este criterio interpretativo resultaría que, en la especie, el Ministerio Público quedaría privado de la posibilidad de apelar de la resolución de la Corte de Apelaciones que niega lugar al desafuero, a diferencia de la posibilidad que sí le asistiría al senador Pizarro de apelar, en caso que la resolución de la Corte hubiese concedido el desafuero.



Si bien la consecuencia anotada no es necesariamente contraria al principio del debido proceso legal, consagrado en el inciso sexto del artículo 19 N° 3° de la Constitución Política que, en algunos casos, es compatible con procedimientos de única instancia, no resulta, en cambio, conciliable con el principio de la igualdad de los intervinientes que debe imperar en el procedimiento penal como en cualquier otro;

25°. Que, sobre el particular, este Tribunal ha tenido oportunidad de explicar el alcance del vocablo "igualmente" contenido en el artículo 83, inciso final, de la Constitución precisando que *"la voz "igualmente" que emplea el artículo 83, inciso segundo, debe leerse en su único sentido posible, esto es, que el Ministerio Público ejerce la acción penal pública, como igualmente puede hacerlo la víctima que la Constitución denomina ofendido y además los sujetos que la ley determine."* Se establece así *"un estatuto normativo de equilibrio entre su ejercicio por el persecutor estatal y por la víctima"*. Por su parte, la acción procesal penal es *"el derecho que tienen los sujetos legitimados (el Ministerio Público, la víctima y los otros sujetos que la ley señale) para impulsar la apertura de un proceso penal."* (STC Rol N° 815, cc. 6°, 16° y 18°).

El ejercicio de la acción penal, en condiciones de igualdad, por los diversos intervinientes en un proceso penal constituye una aplicación de los principios de igualdad ante la ley y de igualdad en el ejercicio de los derechos, consagrados en los numerales segundo y tercero del artículo 19 de la Ley Suprema y, ciertamente, no puede reducirse a la mera interposición de la querrela o al inicio de oficio de la investigación por el Ministerio Público sino que ha de proyectarse en la substanciación de todo el procedimiento. Esta afirmación resulta acorde con el Mensaje del Código Procesal Penal, en el que se lee: *"Otro de los principios generales del sistema propuesto consiste en la aplicación directa de las normas constitucionales e internacionales de derechos humanos relevantes en cuanto a la regulación del procedimiento penal. Esta disposición obedece a la noción de reforzar la noción de que el procedimiento penal se organiza a partir del desarrollo de los principios generales del ordenamiento jurídico que regulan la relación entre el Estado y los ciudadanos y que se encuentran recogidos en esos cuerpos normativos."*;

26°. Que, desde esta perspectiva, cabe preguntarse qué impacto produce en los aludidos principios constitucionales una interpretación restrictiva de la frase final del inciso segundo del artículo 61 de la Constitución Política, en términos de impedir al Ministerio Público que apele ante la Corte Suprema de la resolución que deniega el desafuero de un parlamentario como ha ocurrido en el caso del senador Pizarro. La respuesta es muy simple: los principios de igualdad ante la ley y de igualdad en el ejercicio de los derechos –traducidos en la igualdad de los intervinientes en el proceso penal– quedan simplemente sin efecto produciéndose, además, lo que el ex Presidente Arturo Alessandri Palma procuró evitar: que sea mayor la influencia de un parlamentario ante el sistema de enjuiciamiento criminal que la del propio órgano persecutor en materia penal.

No se trata de desconocer la presunción de inocencia que beneficia al requirente sino que, simplemente, de respetar la doble conformidad inherente al derecho al recurso que forma parte del procedimiento racional y justo al que

alude el inciso sexto del artículo 19 N 3º de la Constitución en forma congruente, además, con la igualdad de armas que aquél supone.

Por otro lado, una jurisdicción constitucional como la nuestra no puede favorecer una interpretación de la norma suprema que, bajo el legítimo objetivo de resguardar la independencia de los parlamentarios, conduzca a anular la vigencia de principios tan relevantes como los recordados. Con mayor razón, cuando lo único que ocurriría de impulsarse una interpretación favorable a la apelación de la resolución que deniega el desafuero es que ésta sería revisada por la Corte Suprema, la que podrá confirmarla o revocarla;

27º. Que, además, cabe preguntarse si puede la última posibilidad descrita ser considerada como una transgresión a las reglas del debido proceso, en la medida que, por aplicarse la norma en comento, podría revertirse la decisión que ya favoreció al senador Pizarro.

Si la respuesta fuera afirmativa, habría que concluir que ninguna sentencia que sobresea a un inculpado en primera instancia podría apelarse para no alterar la situación que lo ha favorecido por ser contraria al debido proceso. Tal conclusión resulta insostenible en concepto de quienes suscriben este voto. Y no se altera por el hecho de tratarse de un parlamentario cuyo desafuero se pretende, pues quien está seguro de su inocencia, no debe temer la revisión de la decisión que lo ha favorecido, sobre todo, porque los parlamentarios ya han sido beneficiados con este verdadero requisito previo de procesabilidad de la acción penal, que consiste en declarar si ha o no lugar a la admisión de causa, en forma previa al inicio del proceso penal propiamente tal. Lo que ha acontecido realmente, en la gestión pendiente en estos autos, es que la Corte de Apelaciones respectiva no ha encontrado mérito en la investigación realizada hasta ese momento para admitir la formación de causa;

28º. Que todo lo que se ha razonado lleva a estos Ministros disidentes a concluir que la aplicación del artículo 418 del Código Procesal Penal en el procedimiento de desafuero que afecta al senador Jorge Pizarro Soto, no afecta el derecho al debido proceso legal, lo que conduce a rechazar también, por este capítulo, la acción de inaplicabilidad deducida en estos autos;

PREVENCIÓN

Se previene que el señor Ministro Cristián Letelier Aguilar concurre a lo decidido en esta sentencia, en cuanto acoge el requerimiento de autos compartiendo solamente los considerandos vigésimos tercero, cuarto y quinto, además de las siguientes consideraciones:

1º). Que, el inciso sexto del numeral tercero del artículo 19 constitucional, esgrimido también por la parte requirente, impone al legislador la obligación, sin excepciones, de establecer un procedimiento y una investigación racionales y justos, materia sobre la que esta Magistratura ha señalado, en reiteradas ocasiones, que se está ante un proceso de tal naturaleza si aquel responde a un criterio lógico desprovisto de



cualesquier vestigio de arbitrariedad, y se oriente en el sentido que se respeten ampliamente los derechos fundamentales de las partes en el mismo (STC Rol N°2314 c.12, 13 y 27);

2º). Que, el caso concreto en que incide la acción de inaplicabilidad deducida, es una solicitud de desafuero del Senador requirente, por parte del Ministerio Público. El órgano persecutor acusa al parlamentario de ser autor de delitos tributarios, de aquellos establecidos en el artículo 97 N°4 del Código Tributario, dicha petición desafuero fue rechazada por la Corte de Apelaciones de Santiago, por amplia mayoría de ministros de ese tribunal de alzada. El rechazo se fundamenta en un caso, por considerar que no existen elementos en la conducta del parlamentario que constituyan delito, y en el otro aspecto, por no contar la persecución criminal con querrela del organismo público con exclusiva legitimación activa. Así lo señala la sentencia de fecha 17 de Enero de 2019, recaída en los autos Rol N°3847-2018 de la Corte citada;

3º). Que, contra la mencionada sentencia, el Ministerio Público interpuso recurso de apelación, en tiempo y forma, conforme a la disposición legal impugnada, y además presentó un recurso de queja ante la Corte Suprema contra los ministros sentenciadores que estuvieron por el rechazo del desafuero, por considerar que cometieron falta o abuso grave en la dictación del fallo reseñado, impugnación que fue desechada por el Supremo Tribunal. De esta manera la aseveración manifestada por el abogado de la Fiscalía en estrados, señalando que se le estaba negando el derecho al recurso debe ser desestimada;

4º). Que los ilícitos de naturaleza tributaria, han sido diseñados atendiendo el bien jurídico que se ha querido defender, y que no es otro que la integridad del patrimonio fiscal. A este respecto, y desde la perspectiva penal-constitucional el derecho penal sólo puede intervenir para proteger bienes jurídicos, asignando una pena con el propósito de resocializar al sujeto infractor. En este caso, quien está en posición inmejorable para determinarlo y defender dicho bien jurídico es el ente recaudador fiscal. Por tal motivo, es que el legislador entrega al Servicio de Impuestos Internos la exclusividad del ejercicio de la acción penal, institución que como resultado de una investigación tributaria puede concluir que concurren conductas dolosas, en cuyo caso efectuará la denuncia o querrela, a través del Director o por el Consejo de Defensa del Estado, pero también puede suceder que resuelva que se está solo ante una falta administrativa;

5º). Que, este criterio de la autoridad legislativa es la regla que informa a nuestro ordenamiento jurídico en materias especializadas, creando en el sistema penal un binomio, donde el funcionario superior del servicio público ejerce la acción penal, que se le entrega en forma exclusiva y el ente persecutor investiga, conforme lo prescribe el artículo 83 constitucional y la ley orgánica constitucional que lo regula. Se ha dispuesto así en materia de delitos en la ley electoral, en delitos de contrabando, ilícitos contra la libre competencia, entre otros;

6º). Que, la naturaleza de los delitos tributarios, figuras criminales especiales, hace que ineludiblemente sea la entidad tributaria la que esté en mejor posición para determinar aquellos casos en que existen antecedentes suficientes para estimar que concurren conductas que revisten los caracteres de acciones antijurídicas que hacen necesarios denunciarlas para que el Ministerio Público investigue.

La entidad estatal que tiene la obligación de defender las finanzas públicas en materia de impuestos omitidos o declarados maliciosamente por el contribuyente obviamente es el Servicio de Impuestos Internos. No es función de la Fiscalía perseguir contribuyentes sin que lo haga dicha institución fiscal. De darse esa situación se está frente a un absurdo, ante una realidad contraria a la razón, lo que queda en evidencia para el caso en que el organismo especializado estime que no se ha infringido el bien jurídico protegido, y el Ministerio Público considera lo contrario. En ese sentido, el ius puniendi del Estado es uno solo y el legislador lo armonizó en términos tales que, cada institución pública cumpla su función en el ejercicio del mismo;

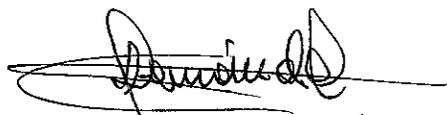
7º). Que, concatenada la persecución penal tributaria en la forma que nuestro ordenamiento jurídico lo consagra, se otorga al contribuyente certeza jurídica y se le asegura un procedimiento racional y justo. En el caso concreto al no interponerse querrela o denuncia contra el requirente por parte del Servicio de Impuestos Internos, falta un elemento indispensable para continuar en su contra la persecución penal, lo que provoca que el artículo 418 del Código Procesal Penal tenga un efecto contrario a la Constitución en la gestión judicial pendiente pues convierte al proceso criminal en carente de razón e injusto al persistir el Ministerio Público en el propósito de sancionar criminalmente al parlamentario, siendo que la institución tributaria no lo estima del caso, lo que se deduce del hecho de no ejercer la acción penal en contra del contribuyente. Ello nos lleva a señalar que "si bien la justicia legal es habitualmente inherente al Bien Común, hay situaciones, en consideración al caso, que es preferible atender la justicia particular, que consiste en dar a cada cual lo suyo" (Profesor Jaime Guzmán, apuntes de clases);

8º). Que, en el contexto de la gestión judicial pendiente, y los fundamentos expuestos, el artículo 418 del Código Procesal Penal no puede aplicarse en el proceso de desafuero, rol N° 3847-2018 que se sigue en contra del Senador requirente, por contravenir lo dispuesto en el artículo 19 N° 3, inciso sexto, de la Carta Fundamental.

Redactó la sentencia la Ministra señora María Luisa Brahm Barril; la disidencia el Ministro señor Domingo Hernández; y la prevención el Ministro señor Cristián Letelier Aguilar.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

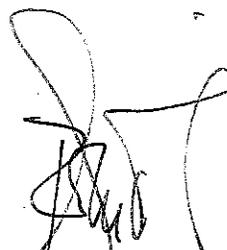
Rol N° 6028-19-INA



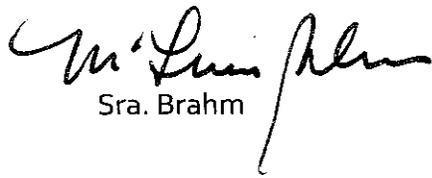
Sr. Hernández

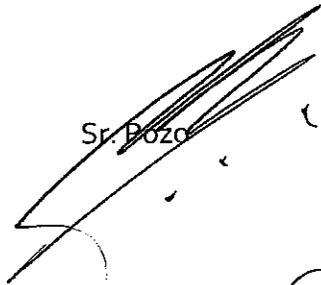


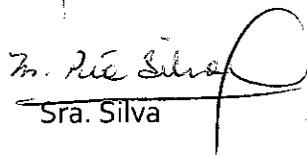
Sr. García

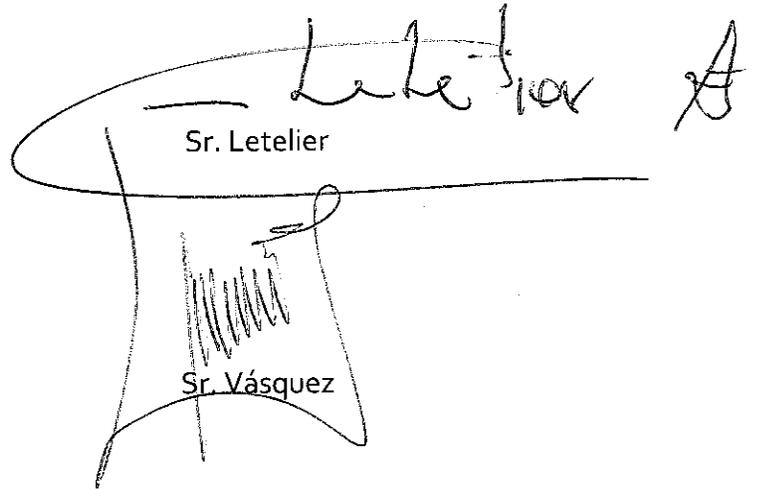


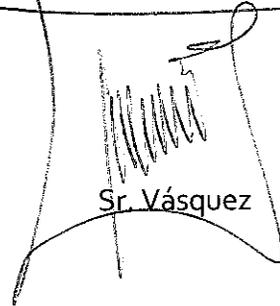
Sr. Romero


Sra. Brahm


Sr. Pozo


Sra. Silva


Sr. Letelier


Sr. Vásquez


Sr. Fernández

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

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

