o.f.s.

Santiago, 14 de junio de 2016.

OFICIO N°479-2016

Remite sentencia.

EXCELENTISIMO SEÑOR
PRESIDENTE DE LA H. CAMARA DE DIPUTADOS:

Remito a V.E. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 14 de junio de 2016, en el proceso **Rol N° 3.081-16-CPR**, respecto al control de constitucionalidad del proyecto de ley que facilita la aplicación efectiva de las penas establecidas para los delitos de robo, hurto y receptación, y mejora la persecución penal en dichos delitos, correspondiente al boletín N° 9885-07.

Saluda atentamente a V.E.

CARLOS CARMONA SANTANDER
Presidente

RODRIGO PICA FLORES
Secretario

CAMARA DE DIPUTADOS ABOGADO OFICIAL DE PARTES CHILE
14-06-16
11:30

A S.E.
EL PRESIDENTE DE LA H. CAMARA DE DIPUTADOS
DON OSVALDO ANDRADE LARA
HONORABLE CAMARA DE DIPUTADOS
PEDRO MONTT S/N°
VALPARAISO.-

Santiago, catorce de junio de dos mil dieciséis.

Proveyendo a fojas 334 y 352, a sus antecedentes.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

I. PROYECTO DE LEY REMITIDO PARA SU CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD.

PRIMERO: Que, por oficio N° 12.572, de fecha 25 de mayo de 2016 -ingresado a esta Magistratura el día 26 del mismo mes y año-, la Cámara de Diputados ha remitido copia autenticada del **proyecto de ley**, aprobado por el Congreso Nacional, que **facilita la aplicación efectiva de las penas establecidas para los delitos de robo, hurto y receptación, y mejora la persecución penal en dichos delitos (boletín N° 9885-07)**, con el objeto de que este Tribunal Constitucional, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 93, inciso primero, N° 1°, de la Constitución Política de la República, ejerza el control de constitucionalidad respecto de los artículos 11, 14 y 15 del proyecto de ley;

SEGUNDO: Que el N° 1° del inciso primero del artículo 93 de la Carta Fundamental establece que es atribución de este Tribunal Constitucional: *"Ejercer el control de constitucionalidad de las leyes que interpreten algún precepto de la Constitución, de las leyes orgánicas constitucionales y de las normas de un tratado que versen sobre materias propias de estas últimas, antes de su promulgación;"*;

TERCERO: Que, de acuerdo al precepto invocado en el considerando anterior, corresponde a esta Magistratura pronunciarse sobre las normas del proyecto de ley

remitido que estén comprendidas dentro de las materias que el Constituyente ha reservado a una ley orgánica constitucional;

II. NORMAS DEL PROYECTO DE LEY SOMETIDAS A CONTROL PREVENTIVO DE CONSTITUCIONALIDAD.

CUARTO: Que las disposiciones del proyecto de ley sometidas a control de constitucionalidad son las que se indican a continuación:

*"**Artículo 1°.-** Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código Penal:*

1) Incorpórase, en el número 2° del artículo 261, antes de la expresión "cuando aquella o éstos", lo siguiente: "carabineros, funcionarios de la Policía de Investigaciones o de Gendarmería de Chile", seguida de una coma.

2) Reemplázase el artículo 433 por el que sigue:

"Artículo 433. El culpable de robo con violencia o intimidación en las personas, sea que la violencia o la intimidación tenga lugar antes del robo para facilitar su ejecución, en el acto de cometerlo o después de cometido para favorecer su impunidad, será castigado:

1°. Con presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo calificado cuando, con motivo u ocasión del robo, se cometiere, además, homicidio o violación.

2°. Con presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo cuando, con motivo u ocasión del robo, se cometiere alguna de las lesiones comprendidas en los artículos 395, 396 y 397, número 1°.

3°. Con presidio mayor en su grado medio a máximo cuando se cometieren lesiones de las que trata el número 2° del artículo 397 o cuando las víctimas fueren retenidas bajo rescate o por un lapso mayor a aquel que resulte necesario para la comisión del delito.".

3) Agréganse los siguientes artículos 449 y 449 bis, nuevos:

"Art. 449. Para determinar la pena de los delitos comprendidos en los Párrafos 1 a 4 bis, con excepción de aquellos contemplados en los artículos 448, inciso primero, y 448 quinquies, y del artículo 456 bis A, no se considerará lo establecido en los artículos 65 a 69 y se aplicarán las reglas que a continuación se señalan:

1ª. Dentro del límite del grado o grados señalados por la ley como pena al delito, el tribunal determinará la cuantía de la pena en atención al número y entidad de las circunstancias atenuantes y agravantes concurrentes, así como a la mayor o menor extensión del mal causado, fundamentándolo en su sentencia.

2ª. Tratándose de condenados reincidentes en los términos de las circunstancias agravantes de los numerales 15 y 16 del artículo 12, el tribunal deberá, para los efectos de lo señalado en la regla anterior, excluir el grado mínimo de la pena si ésta es compuesta, o el mínimum si consta de un solo grado.

Art. 449 bis. Será circunstancia agravante de los delitos contemplados en los Párrafos 1, 2, 3, 4 y 4 bis de este Título, y del descrito en el artículo 456 bis A, el hecho de que el imputado haya actuado formando parte de una agrupación u organización de dos o más personas destinada a cometer dichos hechos punibles, siempre que ésta o aquélla no constituyere una asociación ilícita de que trata el Párrafo 10 del Título VI del Libro Segundo.".

4) Suprímese la circunstancia 3ª del artículo 456 bis.

5) Añádese, en el artículo 456 bis A, el siguiente inciso final:

"Si el valor de lo receptado excediere de cuatrocientas unidades tributarias mensuales, se impondrá el grado máximo de la pena o el máximun de la pena que corresponda en cada caso.".

6) Incorpórase, en el artículo 496, un número 3°, nuevo, del siguiente tenor:

"3°. El que impidiere el ejercicio de las funciones fiscalizadoras de los inspectores municipales.".

Artículo 2°.- *Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código Procesal Penal:*

1) Introdúcense las siguientes enmiendas en el artículo 83:

a) En la letra c):

i) Reemplázase su párrafo primero por el siguiente:

"c) Resguardar el sitio del suceso. Deberán preservar siempre todos los lugares donde se hubiere cometido un delito o se encontraren señales o evidencias de su perpetración, fueren éstos abiertos o cerrados, públicos o privados. Para el cumplimiento de este deber, procederán a su inmediata clausura o aislamiento, impedirán el acceso a toda persona ajena a la investigación y evitarán que se alteren, modifiquen o borren de cualquier forma los rastros o vestigios del hecho, o que se remuevan o trasladen los instrumentos usados para llevarlo a cabo.".

ii) Agréganse, en su párrafo cuarto, las siguientes oraciones finales: "Asimismo, el personal policial realizará siempre las diligencias señaladas en la presente letra cuando reciba denuncias conforme a lo señalado en la letra e) de este artículo y dará cuenta al fiscal que corresponda inmediatamente después de realizarlas. Lo anterior tendrá lugar sólo respecto de los delitos que determine el Ministerio Público a través de las instrucciones generales a que se refiere el artículo 87. En dichas instrucciones podrá limitarse esta facultad cuando se tratare de denuncias relativas a hechos lejanos en el tiempo.".

b) Sustitúyese la letra d) por la siguiente:

"d) Identificar a los testigos y consignar las declaraciones que éstos prestaren voluntariamente, en los casos de delitos flagrantes, en que se esté resguardando el sitio del suceso, o cuando se haya recibido una denuncia en los términos de la letra b) de este artículo. Fuera de los casos anteriores, los funcionarios policiales deberán consignar siempre las declaraciones que voluntariamente presten testigos sobre la comisión de un delito o de sus partícipes o sobre cualquier otro antecedente que resulte útil para el esclarecimiento de un delito y la determinación de sus autores y partícipes, debiendo comunicar o remitir a la brevedad dicha información al Ministerio Público, todo lo anterior de acuerdo con las instrucciones generales que dicte el Fiscal Nacional según lo dispuesto en el artículo 87.".

2) Modifícase el artículo 85 en el siguiente sentido:

a) Reemplázase en el inciso primero la frase "existen indicios" por la expresión "exista algún indicio".

b) Elimínase la frase que sigue a la oración "disimular su identidad.".

c) Intercálanse los siguientes incisos segundo y tercero, nuevos, pasando los actuales a ser cuarto y quinto, y así sucesivamente:

"Procederá también tal solicitud cuando los funcionarios policiales tengan algún antecedente que les permita inferir que una determinada persona tiene alguna orden de detención pendiente.

La identificación se realizará en el lugar en que la persona se encontrare, por medio de documentos de identificación expedidos por la autoridad pública, como cédula de identidad, licencia de conducir o pasaporte. El funcionario policial deberá otorgar a la persona facilidades para encontrar y exhibir estos instrumentos.".

d) Reemplázase en el actual inciso segundo, que ha pasado a ser cuarto, la frase "sin necesidad de nuevos indicios" por "sin necesidad de nuevo indicio".

e) Agrégase el siguiente inciso final:

"Si no pudiere lograrse la identificación por los documentos expedidos por la autoridad pública, las policías podrán utilizar medios tecnológicos de identificación para concluir con el procedimiento de identificación de que se trata.".

3) Incorpórase como artículo 87 bis el siguiente:

"Artículo 87 bis.- Se considerará falta contra el buen servicio de los funcionarios policiales el incumplimiento de las instrucciones impartidas por los fiscales a las policías, dando lugar a las responsabilidades administrativas que correspondan, conforme lo establecen los respectivos reglamentos.".

4) Elimínase, en el inciso primero del artículo 89, la frase ", cuando existieren indicios que permitieren estimar que oculta en ellos objetos importantes para la investigación".

5) Introdúcense las siguientes modificaciones en el artículo 127:

a) Intercálanse, como incisos segundo y tercero, nuevos, los siguientes, pasando el actual inciso segundo a ser cuarto:

"Además, podrá decretarse la detención del imputado por un hecho al que la ley asigne una pena privativa de libertad de crimen.

Tratándose de hechos a los que la ley asigne las penas de crimen o simple delito, el juez podrá considerar como razón suficiente para ordenar la detención la circunstancia de que el imputado haya concurrido voluntariamente ante el fiscal o la policía, y reconocido voluntariamente su participación en ellos.".

b) Agrégase el siguiente inciso final:

"La resolución que denegare la orden de detención será susceptible del recurso de apelación por el Ministerio Público.".

6) Introdúcense las siguientes modificaciones en el artículo 129:

a) Agrégase en el inciso segundo la siguiente oración final:

"En el mismo acto, la policía podrá proceder al registro de las vestimentas, equipaje o vehículo de la persona detenida, debiendo cumplir con lo señalado en el inciso segundo del artículo 89 de este Código.".

b) Intercálase como inciso quinto, nuevo, el que sigue, pasando el actual inciso quinto a ser sexto:

"Sin perjuicio de lo señalado en el inciso anterior, el tribunal que correspondiere deberá, en caso de quebrantamiento de condena y tan pronto tenga conocimiento del mismo, despachar la respectiva orden de detención en contra del condenado.".

c) Reemplázase el inciso quinto, que pasa a ser sexto, por el que sigue:

"En los casos de que trata este artículo, la policía podrá ingresar a un lugar cerrado, mueble o inmueble, cuando se encontrare en actual persecución del individuo a quien debiere detener, para practicar la respectiva detención. En este caso, la policía podrá registrar el lugar e incautar los objetos y documentos vinculados al caso que dio origen a la persecución, dando aviso de inmediato al fiscal, quien los conservará. Lo anterior procederá sin perjuicio de lo establecido en el artículo 215.".

7) Introdúcense las siguientes enmiendas en el artículo 130:

a) Agrégase, en el inciso primero, la siguiente letra f):

"f) El que aparezca en un registro audiovisual cometiendo un crimen o simple delito al cual la policía tenga acceso en un tiempo inmediato.".

b) Sustitúyese, en el inciso segundo, la referencia a las "letras d) y e)", por otra a las "letras d), e) y f)".

8) Modifícase el artículo 132 en el siguiente sentido:

a) Agréganse en el inciso primero, a continuación del punto aparte, que pasa a ser seguido, las siguientes oraciones: "No obstante lo anterior, el juez podrá suspender la audiencia por un plazo breve y perentorio no superior a dos horas, con el fin de permitir la concurrencia del fiscal o su abogado asistente. Transcurrido este plazo sin que concurriere ninguno de ellos, se procederá a la liberación del detenido.".

b) Intercálase el siguiente inciso segundo, nuevo, pasando el actual a ser tercero, y así sucesivamente:

"En todo caso, el juez deberá comunicar la ausencia del fiscal o de su abogado asistente al fiscal regional respectivo a la mayor brevedad, con el objeto de determinar la eventual responsabilidad disciplinaria que correspondiere.".

9) Sustitúyese el artículo 132 bis por el siguiente:

"Artículo 132 bis.- Apelación de la resolución que declara la ilegalidad de la detención. Tratándose de los delitos establecidos en los artículos 141, 142, 361, 362, 365 bis, 390, 391, 433, 436 y 440 del Código Penal, en las leyes N°17.798 y N°20.000 que tengan penas de crimen o simple delito, y de los delitos de castración, mutilaciones y lesiones contra miembros de Carabineros, de la Policía de Investigaciones y de Gendarmería de Chile, en el ejercicio de sus funciones, la resolución que declare la ilegalidad de la detención será apelable por el

fiscal o el abogado asistente del fiscal en el solo efecto devolutivo. En los demás casos no será apelable.".

10) Reemplázase, en el inciso cuarto del artículo 134, la expresión "Nos. 5 y 26" por "Nos. 3, 5 y 26".

11) Introdúcense las siguientes enmiendas en el artículo 140:

a) Agrégase en el inciso cuarto, a continuación de la expresión "alguna medida cautelar personal", lo siguiente: "como orden de detención judicial pendiente u otras".

b) Incorpórase, como inciso final, el que sigue:

"Para efectos del inciso cuarto, sólo se considerarán aquellas órdenes de detención pendientes que se hayan emitido para concurrir ante un tribunal, en calidad de imputado.".

12) Reemplázase el inciso segundo del artículo 149 por el siguiente:

"Tratándose de los delitos establecidos en los artículos 141, 142, 361, 362, 365 bis, 390, 391, 433, 436 y 440 del Código Penal, en las leyes N°17.798 y N°20.000 y de los delitos de castración, mutilaciones y lesiones contra miembros de Carabineros, de la Policía de Investigaciones y de Gendarmería de Chile, en el ejercicio de sus funciones, el imputado que hubiere sido puesto a disposición del tribunal en calidad de detenido o se encontrare en prisión preventiva no podrá ser puesto en libertad mientras no se encontrare ejecutoriada la resolución que negare, sustituyere o revocare la prisión preventiva. El recurso de apelación contra esta resolución deberá interponerse en la misma audiencia, gozará de preferencia para su vista y fallo y será agregado extraordinariamente a la tabla el mismo día de su ingreso al Tribunal de Alzada, o a más tardar a la del día siguiente hábil. Cada Corte de Apelaciones deberá establecer una sala de turno que conozca estas apelaciones en días feriados.".

13) Modifícase el artículo 150 en la siguiente forma:

a) Reemplázase el inciso quinto por el siguiente:

"El tribunal podrá excepcionalmente conceder al imputado permiso de salida por resolución fundada y por el tiempo estrictamente necesario para el cumplimiento de los fines del referido permiso, siempre que se asegure convenientemente que no se vulnerarán los objetivos de la prisión preventiva.".

b) Suprímese el inciso sexto.

14) Modifícase el inciso primero del artículo 155, del modo que sigue:

a) Reemplázase, en la letra g), la expresión final ", y" por un punto y coma.

b) Sustitúyese, en la letra h), el punto aparte por la expresión ", y".

c) Agrégase la siguiente letra i):

"i) La obligación del imputado de abandonar un inmueble determinado.".

15) Intercálase, en el artículo 170, el siguiente inciso segundo, nuevo, pasando los actuales incisos segundo a séptimo a ser incisos tercero a octavo, respectivamente:

"El ejercicio de esta facultad se regulará mediante instrucciones generales dictadas por el Ministerio Público, con el objetivo de establecer un uso racional de la misma.".

16) Intercálase, en el inciso tercero del artículo 182, a continuación de la locución "para la mantención del secreto", el siguiente texto: ", el cual podrá ser ampliado por el mismo período, por una sola vez, con motivos fundados. Esta ampliación no será oponible ni al imputado ni a su defensa".

17) Modifícase el artículo 183 en la siguiente forma:

a) Agrégase, en el inciso primero, a continuación de la expresión "El fiscal", lo siguiente: "deberá pronunciarse dentro de los diez días siguientes a la solicitud y".

b) Sustitúyese el inciso segundo por el siguiente:

"Si el fiscal rechazare la solicitud o no se pronunciare dentro del plazo establecido en el inciso anterior, se podrá reclamar ante las autoridades del Ministerio Público según lo disponga la ley orgánica constitucional respectiva, dentro del plazo de cinco días contado desde el rechazo o desde el vencimiento del señalado plazo, con el propósito de obtener un pronunciamiento definitivo acerca de la procedencia de la diligencia.".

18) Incorpórase, en el artículo 191, el siguiente inciso final:

"Sin perjuicio de lo anterior, la inasistencia del imputado válidamente emplazado no obstará a la validez de la audiencia en la que se rinda la prueba anticipada.".

19) Agrégase, en el inciso primero del artículo 206, a continuación de la palabra "delito", la siguiente frase: ", o que exista algún indicio de que se está procediendo a la destrucción de objetos o documentos, de cualquier clase, que pudiesen haber servido o haber estado destinados a la comisión de un hecho constitutivo de delito, o aquellos que de éste provinieren".

20) Reemplázase, en el artículo 215, el texto que señala: "podrán proceder a su incautación previa orden judicial. Dichos objetos o documentos serán conservados por el fiscal.", por lo siguiente: "podrán proceder a su incautación, debiendo dar aviso de inmediato al fiscal, quien los conservará.".

21) Incorpórase, en el Párrafo 3° del Título I del Libro Segundo, el siguiente artículo 226 bis:

"Artículo 226 bis.- Técnicas especiales de investigación. Cuando la investigación de los delitos

contemplados en la ley N°17.798, en el artículo 190 de la ley N°18.290 y en los artículos 442, 443, 443 bis, 447 bis, 448 bis y 456 bis A del Código Penal, lo hicieren imprescindible y existieren fundadas sospechas, basadas en hechos determinados, de la participación en una asociación ilícita, o en una agrupación u organización conformada por dos o más personas, destinada a cometer los hechos punibles previstos en estas normas, aun cuando ésta o aquella no configure una asociación ilícita, el Ministerio Público podrá aplicar las técnicas previstas y reguladas en los artículos 222 a 226, conforme lo disponen dichas normas.

Además, cumpliéndose las mismas condiciones establecidas en el inciso anterior y tratándose de los crímenes contemplados en los artículos 433, 434, inciso primero del 436 y 440 del Código Penal y de los delitos a que hace referencia el inciso precedente, el Ministerio Público podrá utilizar las técnicas especiales de investigación consistentes en entregas vigiladas y controladas, el uso de agentes encubiertos e informantes en la forma regulada por los artículos 23 y 25 de la ley N°20.000, siempre que fuere necesario para lograr el esclarecimiento de los hechos, establecer la identidad y la participación de personas determinadas en éstos, conocer sus planes, prevenirlos o comprobarlos.

Asimismo, cumpliéndose las condiciones señaladas en los incisos anteriores y tratándose de los delitos contemplados en la ley N°17.798, podrán utilizarse, además, agentes reveladores.

Para la utilización de las técnicas referidas en este artículo, el Ministerio Público deberá siempre requerir la autorización del juez de garantía.".

22) Modifícase el artículo 247 del modo que sigue:

a) Sustitúyese el inciso tercero por el siguiente:

"Para estos efectos, el juez citará a los intervinientes a una audiencia y si el fiscal no compareciere, el juez otorgará un plazo máximo de dos días para que éste se pronuncie, dando cuenta de ello al fiscal regional. Transcurrido tal plazo sin que el fiscal se pronuncie o si, compareciendo, se negare a declarar cerrada la investigación, el juez decretará el sobreseimiento definitivo de la causa, informando de ello al fiscal regional a fin de que éste aplique las sanciones disciplinarias correspondientes. Esta resolución será apelable."

b) Reemplázase el inciso quinto por el siguiente:

"Transcurrido este plazo sin que se hubiere deducido acusación, el juez fijará un plazo máximo de dos días para que el fiscal deduzca la acusación, dando cuenta de inmediato de ello al fiscal regional. Transcurrido dicho plazo, el juez, de oficio o a petición de cualquiera de los intervinientes, sin que se hubiere deducido la acusación, en audiencia citada al efecto dictará sobreseimiento definitivo. En este caso, informará de ello al fiscal regional a fin de que éste aplique las sanciones disciplinarias correspondientes.".

23) Reemplázase, en el inciso tercero del artículo 307, la frase "que establece el inciso segundo del artículo 240 del Código de Procedimiento Civil" por "de reclusión mayor en su grado mínimo".

24) Introdúcense las siguientes modificaciones en el artículo 308:

a) Reemplázase su inciso primero por el siguiente:

"Artículo 308.- Protección a los testigos. El tribunal, en casos graves y calificados, podrá, por solicitud de cualquiera de las partes o del propio testigo, disponer medidas especiales destinadas a proteger la seguridad de este último, las que podrán consistir, entre otras, en autorizarlo para deponer vía sistema de vídeo conferencia, separado del resto de la sala de

audiencias mediante algún sistema de obstrucción visual, o por otros mecanismos que impidan el contacto directo del testigo con los intervinientes o el público. Dichas medidas durarán el tiempo razonable que el tribunal dispusiere y podrán ser renovadas cuantas veces fuere necesario.".

b) Agrégase como inciso final el que sigue:

"Se entenderá que constituye un caso grave y calificado aquel en que la solicitud se fundamente en la existencia de malos tratos de obra o amenazas en los términos del artículo 296 del Código Penal. Para adoptar esta decisión, el tribunal podrá oír de manera reservada al testigo, sin participación de los intervinientes en el juicio.".

25) Añádese, en el artículo 329, el siguiente inciso final:

"Excepcionalmente, en el caso de fallecimiento o incapacidad sobreviniente del perito para comparecer, las pericias podrán introducirse mediante la exposición que realice otro perito de la misma especialidad y que forme parte de la misma institución del fallecido o incapacitado. Esta solicitud se tramitará conforme a lo dispuesto en el artículo 283.".

26) Modíficase el artículo 331, del modo que sigue:

a) Reemplázase, en la letra c), la expresión final ", y" por un punto y coma.

b) Sustitúyese, en la letra d), el punto final por la expresión ", y".

c) Incorpórase la siguiente letra e):

"e) Cuando las hipótesis previstas en la letra a) sobrevengan con posterioridad a lo previsto en el artículo 280 y se trate de testigos, o de peritos privados cuya declaración sea considerada esencial por el tribunal, podrá incorporarse la respectiva declaración o pericia

mediante la lectura de la misma, previa solicitud fundada de alguno de los intervinientes.".

27) Agrégase en el artículo 395 el siguiente inciso segundo:

"En los casos de los delitos señalados en el artículo 449 del Código Penal, el fiscal podrá solicitar una pena inferior en un grado al mínimo de los señalados por la ley, debiendo considerar previamente lo establecido en las reglas 1ª y 2ª del artículo 449 del mismo cuerpo legal.".

28) Agrégase, en el artículo 396, el siguiente inciso final:

"En caso que el imputado requerido, válidamente emplazado, no asista injustificadamente a la audiencia de juicio por segunda ocasión, el tribunal deberá recibir, siempre que considere que ello no vulnera el derecho a defensa del imputado, la prueba testimonial y pericial del Ministerio Público, de la defensa y del querellante, en carácter de prueba anticipada, conforme a lo previsto en el artículo 191 de este Código, sin que sea necesaria su comparecencia posterior al juicio.".

29) Añádese, en el inciso primero del artículo 406, luego de la frase "no superior a cinco años de presidio o reclusión menores en su grado máximo", la expresión: "no superior a diez años de presidio o reclusión mayores en su grado mínimo, tratándose de los ilícitos comprendidos en los párrafos 1 a 4 bis del título IX del Libro Segundo del Código Penal y en el artículo 456 bis A del mismo Código, con excepción de las figuras sancionadas en los artículos 448, inciso primero, y 448 quinquies de ese cuerpo legal", antecedida de un punto y coma.

30) Intercálase en el artículo 407 el siguiente inciso cuarto, nuevo, pasando el actual a ser inciso quinto:

"Sin perjuicio de lo establecido en los incisos anteriores, respecto de los delitos señalados en el

artículo 449 del Código Penal, si el imputado acepta expresamente los hechos y los antecedentes de la investigación en que se fundare un procedimiento abreviado, el fiscal o el querellante, según sea el caso, podrá solicitar una pena inferior en un grado al mínimo de los señalados por la ley, debiendo considerar previamente lo establecido en las reglas 1ª o 2ª de ese artículo.".

Artículo 3°.- *Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código de Justicia Militar:*

1) Modifícase el artículo 416 bis en el siguiente sentido:

a) Reemplázase en el numeral 1° la frase "presidio mayor en su grado medio" por "presidio mayor en su grado medio a máximo".

b) Suprímese en el numeral 2° la frase "presidio menor en su grado máximo a".

c) Elimínase en el numeral 4° la expresión ", o multa de seis a once unidades tributarias mensuales".

2) Reemplázase el artículo 416 ter por el siguiente:

"Artículo 416 ter.- Cuando la víctima de los delitos establecidos en los artículos 395 y 396 del Código Penal sea un carabinero en el ejercicio de sus funciones, se aplicarán las penas que siguen:

1° Con presidio mayor en su grado máximo, cuando fuere víctima del delito establecido en el artículo 395.

2° Con presidio mayor en su grado medio, cuando fuere víctima del delito establecido en el inciso primero del artículo 396.

3° Con presidio menor en su grado máximo, cuando lo fuere del delito establecido en el inciso segundo del artículo 396.".

Artículo 4°.- *Introdúcense las siguientes modificaciones en el decreto ley N°2.460, de 1979, ley orgánica de la Policía de Investigaciones de Chile:*

1) Modifícase el artículo 17 bis en el siguiente sentido:

a) Intercálase en el numeral 1°, a continuación de la dicción "grado medio", la expresión "a máximo".

b) Elimínase en el numeral 2° la frase "presidio menor en su grado máximo a".

c) Elimínase en el numeral 4° la frase ", o multa de seis a once unidades tributarias mensuales".

2) Reemplázase el artículo 17 ter por el siguiente:

"Artículo 17 ter.- Cuando la víctima de los delitos establecidos en los artículos 395 y 396 del Código Penal sea un funcionario de la Policía de Investigaciones en el ejercicio de sus funciones, se aplicarán las penas que siguen:

1° Con presidio mayor en su grado máximo, cuando fuere víctima del delito establecido en el artículo 395.

2° Con presidio mayor en su grado medio, cuando fuere víctima del delito consignado en el inciso primero del artículo 396.

3° Con presidio menor en su grado máximo, cuando lo fuere del delito establecido en el inciso segundo del artículo 396.".

3) Derógase el artículo 29.

Artículo 5°.- *Introdúcense las siguientes modificaciones en el decreto ley N°2.859, de 1979, ley orgánica de Gendarmería de Chile:*

1) Modifícase el artículo 15 B en el siguiente sentido:

a) Reemplázase en el número 1 la frase "presidio mayor en su grado medio" por "presidio mayor en su grado medio a máximo".

b) Suprímese en el número 2 la frase "presidio menor en su grado máximo a".

c) Elimínase en el número 4 la expresión ", o multa de seis a once unidades tributarias mensuales".

2) Reemplázase el artículo 15 C por el siguiente:

"Artículo 15 C.- Cuando la víctima de los delitos establecidos en los artículos 395 y 396 del Código Penal sea un miembro de Gendarmería de Chile en el ejercicio de sus funciones, se aplicarán las penas que siguen:

1° Con presidio mayor en su grado máximo, cuando fuere víctima del delito establecido en el artículo 395.

2° Con presidio mayor en su grado medio, cuando fuere víctima del delito establecido en el inciso primero del artículo 396.

3° Con presidio menor en su grado máximo, cuando lo fuere del delito establecido en el inciso segundo del artículo 396.".

Artículo 6°.- *Introdúcense las siguientes modificaciones en la ley N°18.216, que establece penas sustitutivas a las penas privativas o restrictivas de libertad:*

1) Agrégase en el artículo 1° el siguiente inciso final:

"Igualmente, si una misma sentencia impusiere a la persona dos o más penas privativas de libertad, se sumará su duración, y el total que así resulte se considerará como la pena impuesta a efectos de su eventual sustitución y para la aplicación de la pena mixta del artículo 33.".

2) Intercálase el siguiente artículo 2° bis:

"Artículo 2° bis.- Las penas del artículo 1° y el régimen del artículo 33 sólo serán aplicables por los delitos previstos en los artículos 433, 436 inciso primero, 440, 443, 443 bis y 448 bis del Código Penal, a aquellos condenados respecto de quienes se tome la muestra biológica para la obtención de la huella genética, de acuerdo a las previsiones de la ley N°19.970, sin perjuicio del cumplimiento de los requisitos que, para cada una de las penas sustitutivas o para el régimen intensivo del artículo 33, establecen esta ley y su reglamento.

Para el cumplimiento de lo dispuesto en el inciso anterior, el tribunal deberá ordenar la diligencia señalada en la respectiva sentencia. En aquellos casos en que el condenado, debidamente notificado, no compareciere para tales efectos, el tribunal podrá revocar la pena sustitutiva y ordenar que se cumpla la pena efectiva.".

3) Modifícase la letra b) del artículo 8°, del modo que sigue:

a) Sustitúyese la expresión final ", y" por un punto seguido (.).

b) Agrégase la siguiente oración final: "Respecto de los delitos comprendidos en los Párrafos 1 a 4 bis del Título IX del Libro Segundo y en el artículo 456 bis A, todos del Código Penal, con excepción de aquellos contemplados en los artículos 438; 448, inciso primero, y 448 quinquies de ese cuerpo legal, no será procedente la aplicación de esta pena sustitutiva si dentro de los diez o cinco años anteriores, según corresponda, a la comisión del nuevo crimen o simple delito, le hubiere sido impuesta al condenado una reclusión parcial, y".

Artículo 7°.- *Modifícase el inciso tercero del artículo 3° del decreto ley N°321, de 1925, que establece la libertad condicional para los penados, de la forma siguiente:*

1) Reemplázase la conjunción "y", después del número "367" por una coma.

2) Intercálase, después de la coma que sigue al vocablo "quáter", la expresión "436 y 440,".

3) Intercálase, después de la expresión "Código Penal,", la frase "homicidio de miembros de las Policías y Gendarmería de Chile, en ejercicio de sus funciones".

Artículo 8°.- *Incorpórase en la letra a) del artículo 17 de la ley N°19.970, que crea el Sistema Nacional de Registros de ADN, a continuación de la expresión "440,", lo siguiente: "443, 443 bis, 448 bis,".*

Artículo 9°.- *Agrégase el siguiente inciso cuarto en el artículo 168 de la ley N°18.290, de Tránsito, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por el decreto con fuerza de ley N°1, de 2007, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones y del Ministerio de Justicia:*

"En todo caso, para hacer efectivos los seguros de daños a terceros o propios, el interesado deberá informar el siniestro mediante declaración jurada simple presentada ante la respectiva compañía aseguradora, y no se requerirá de otros actos o documentos expedidos por la autoridad policial, tales como constancias o denuncias.".

Artículo 10.- *Reemplázase en el inciso tercero del artículo 8° de la ley N°18.287, que establece Procedimiento ante los Juzgados de Policía Local, la expresión "y, en casos calificados, que el tribunal determinará por resolución fundada, por un Carabinero." por un punto seguido, y añádese las siguientes oraciones: "En casos calificados, que el tribunal determinará por resolución fundada, y tratándose sólo de la primera notificación, podrá tal diligencia ser practicada por un carabinero. Sin perjuicio de lo anterior, en aquellos*

lugares en que no sea posible otra forma de notificación como consecuencia de la insuficiencia o inexistencia de medios, podrá el tribunal encargar que cualquier notificación sea efectuada por un carabinero, en la forma señalada previamente.".

Artículo 11.- *El Ministerio Público, Carabineros de Chile, la Policía de Investigaciones de Chile, Gendarmería de Chile y el Poder Judicial deberán intercambiar, de conformidad con el artículo 20 de la ley N°19.628, los datos personales de imputados y condenados, con el objeto de servir de elemento de apoyo a la labor investigativa en las diversas etapas del proceso penal y de colaboración para una eficaz y eficiente toma de decisiones de los tribunales de justicia y de sustento a las políticas de reinserción. El funcionamiento de este banco de datos se regirá por un decreto supremo del Ministerio de Justicia, que llevará la firma del Ministro del Interior y Seguridad Pública, el que podrá determinar otras instituciones u órganos de los señalados en el artículo 1° de la ley orgánica constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, con excepción de aquellos que gocen de autonomía constitucional, para que dentro de la esfera de su competencia, integren el mismo.*

Corresponderá al Ministerio Público la administración del banco de datos que se forme y que se configurará con los datos señalados en el inciso anterior, el que deberá mantener unificado y actualizado y podrá ser consultado o requerido por los organismos referidos en dicho inciso, dentro de la esfera de su competencia, garantizando la interoperatividad de los bancos antes referidos.

Artículo 12.- *En cumplimiento de las funciones de resguardo del orden y la seguridad pública, y sin perjuicio de lo señalado en el artículo 85 del Código Procesal Penal, los funcionarios policiales indicados en*

el artículo 83 del mismo Código podrán verificar la identidad de cualquier persona mayor de 18 años en vías públicas, en otros lugares públicos y en lugares privados de acceso al público, por cualquier medio de identificación, tal como cédula de identidad, licencia de conducir, pasaporte o tarjeta estudiantil o utilizando, el funcionario policial o la persona requerida, cualquier dispositivo tecnológico idóneo para tal efecto, debiendo siempre otorgarse las facilidades necesarias para su adecuado cumplimiento. En caso de duda respecto de si la persona es mayor o menor de 18 años, se entenderá siempre que es menor de edad.

El procedimiento descrito anteriormente deberá limitarse al tiempo estrictamente necesario para los fines antes señalados. En ningún caso podrá extenderse más allá de una hora.

No obstante lo anterior, en aquellos casos en que no fuere posible verificar la identidad de la persona en el mismo lugar en que se encontrare, el funcionario policial deberá poner término de manera inmediata al procedimiento.

Si la persona se negare a acreditar su identidad, ocultare su verdadera identidad o proporcionare una identidad falsa, se sancionará según lo dispuesto en el número 5 del artículo 496 del Código Penal en relación con el artículo 134 del Código Procesal Penal.

En caso de que la persona sometida a este trámite mantuviere una o más órdenes de detención pendientes, la policía procederá a su detención, de conformidad a lo establecido en el artículo 129 del Código Procesal Penal.

En el ejercicio de esta facultad, los funcionarios policiales deberán exhibir su placa y señalar su nombre, grado y dotación, respetando siempre la igualdad de trato y la no discriminación arbitraria.

Constituirá una falta administrativa ejercer las atribuciones señaladas en este artículo de manera abusiva o aplicando un trato denigrante a la persona a quien se

verifica la identidad. Lo anterior tendrá lugar, sin perjuicio de la responsabilidad penal que procediere.

Las Policías deberán elaborar un procedimiento estandarizado de reclamo destinado a aquellas personas que estimen haber sido objeto de un ejercicio abusivo o denigratorio de la facultad señalada en el presente artículo.

Las Policías informarán trimestralmente al Ministerio del Interior y Seguridad Pública sobre los antecedentes que les sean requeridos por este último, para conocer la aplicación práctica que ha tenido esta facultad. El Ministerio del Interior y Seguridad Pública, a su vez, publicará en su página web la estadística trimestral de la aplicación de la misma.".

Artículo 13.- *Las personas naturales o jurídicas que desarrollen actividades de comercio o reparación de objetos nuevos o usados deberán llevar un registro documental e información sobre su adquisición y procedencia a efecto de acreditar su dominio, posesión o legítima tenencia. Además, deberán cumplir con esta obligación quienes administren o tengan a su custodia recintos destinados al bodegaje o almacenamiento.*

Tratándose de bienes usados será obligatorio llevar un libro de actas de procedencia en que se anotarán el nombre y los apellidos del vendedor o empeñante, su firma, número de su cédula de identidad y su impresión digito pulgar derecha, junto con una declaración por la que asegure ser dueño de los objetos que venda o empeñe, sin perjuicio de las demás formalidades que determine el reglamento correspondiente.

La documentación y acta descritas en los incisos anteriores serán exhibidas a petición del funcionario policial que las solicite, quien además estará facultado para cotejar dichos registros con los objetos que se encuentren en el lugar destinado a su comercio, reparación, bodegaje o almacenamiento.

Los funcionarios policiales podrán exigir los documentos señalados en los incisos precedentes, a efectos de acreditar el dominio, posesión o legítima tenencia de las especies. Ante la imposibilidad de acreditar dicho dominio, posesión o legítima tenencia, según corresponda, por carecer de los mencionados documentos o por negarse a su exhibición, los funcionarios policiales procederán a dar aviso inmediato al Ministerio Público. En este último caso, el fiscal podrá solicitar al juez de garantía autorización para incautar dichas especies. Sin perjuicio de lo anterior, las especies deberán devolverse al comerciante cuando lo solicitare, sin perjuicio de tomarse registro fotográfico de las mismas. Las especies incautadas deberán permanecer en poder del Ministerio Público conforme lo dispone el artículo 188 del Código Procesal Penal.

Las policías deberán llevar un registro de todas las fiscalizaciones que realicen conforme a este artículo, individualizando a la persona natural o jurídica fiscalizada, la actividad que realiza, el lugar donde ejerce dicha actividad, los documentos que fueron solicitados, las especies en relación a las cuales se solicitaron esos documentos, la hora y día en que se efectuó la diligencia y si se acreditó o no el dominio o posesión de las especies y de qué manera.

Artículo 14.- *Modifícase la ley N°19.640, orgánica constitucional del Ministerio Público, de la forma que sigue:*

1) Agrégase, en el artículo 3°, el siguiente inciso segundo:

"Por consiguiente, sin perjuicio de la responsabilidad penal que pudiere corresponderle, el fiscal o abogado asistente de fiscal que realizare actuaciones o incurriere en omisiones injustificadamente erróneas o arbitrarias será sancionado administrativamente de conformidad con lo dispuesto en los artículos 48 y siguientes de esta ley.".

2) Sustitúyese el artículo 64 por el que sigue:

"Artículo 64.- Los fiscales deberán abstenerse de emitir opiniones y dar a conocer antecedentes de investigaciones a su cargo a terceros ajenos a la investigación, fuera de los casos previstos en la ley o en las instrucciones impartidas por el Fiscal Nacional.".

Artículo 15.- *Agréganse, en el artículo 12 ter de la ley N°19.665, que reforma el Código Orgánico de Tribunales, a continuación del inciso sexto, los siguientes incisos séptimo a undécimo, nuevos, pasando el actual inciso séptimo a ser duodécimo:*

"Con el fin de garantizar el trabajo coordinado de los actores involucrados, el Fiscal Nacional del Ministerio Público, el General Director de Carabineros de Chile y el Director General de la Policía de Investigaciones de Chile deberán remitir conjuntamente a la Comisión, en el mes de octubre de cada año, un diagnóstico de la gestión institucional y una propuesta de objetivos comunes a partir de los cuales deberán realizar sus planes de trabajo, con el objeto de mejorar el funcionamiento del sistema.

La Comisión, considerando los diagnósticos y resultados obtenidos a partir de la gestión conjunta a que se refiere el inciso anterior, y conforme al análisis que por su propia competencia le corresponde desarrollar, en el mes de marzo de cada año elaborará una propuesta de Plan Anual de Capacitación Interinstitucional para el Poder Judicial, el Ministerio Público, la Defensoría Penal Pública, Carabineros de Chile y la Policía de Investigaciones de Chile, cuyo cumplimiento será informado a la Comisión de manera semestral

Con el fin de analizar la evolución del sistema procesal penal, efectuar las mejoras que corresponda y hacer más eficaz la persecución penal, el Fiscal Nacional del Ministerio Público, el General Director de Carabineros de Chile y el Director General de la Policía de

Investigaciones de Chile deberán remitir a la Comisión y al Consejo Nacional de Seguridad Pública, con anterioridad a las reuniones periódicas que celebre la Comisión y el Consejo en los meses de mayo y octubre de cada año, un diagnóstico respecto del cumplimiento de sus fines institucionales en relación con la persecución penal.

De acuerdo a la información de que cada institución disponga, el diagnóstico contendrá, a lo menos, estadísticas sobre el número de denuncias recibidas por categorías de principales delitos, condenas, archivos provisionales, decisiones de no perseverar, formalizaciones, detenciones efectuadas, órdenes de detención pendientes, suspensiones condicionales del procedimiento, procedimientos abreviados, sobreseimientos, resoluciones que decreten la prisión preventiva, imputados en prisión preventiva e imputados con órdenes de detención pendiente por incumplimiento de medidas cautelares. Estas estadísticas contendrán la información adicional que permita una mejor comprensión de los datos proporcionados, indicando de qué forma éstos dan cuenta del cumplimiento de los fines institucionales de los organismos informantes.

En todo caso, la Comisión y el Consejo Nacional de Seguridad Pública podrán requerir mayor información o antecedentes para una mejor comprensión de los datos proporcionados.".

Artículo 16.- *Introdúcense las siguientes modificaciones en la ley N°20.393, que establece la responsabilidad penal de las personas jurídicas en los delitos de lavado de activos, financiamiento del terrorismo y delitos de cohecho que indica:*

1) Reemplázase, en el inciso primero del artículo 1°, la expresión "artículos 250 y 251 bis", por "artículos 250, 251 bis y 456 bis A".

2) Incorpórase, en el artículo 15, un inciso tercero del siguiente tenor:

"Tratándose del delito contemplado en el artículo 456 bis A del Código Penal, le serán aplicables las penas previstas en esta ley para los simples delitos, de conformidad a lo dispuesto en el artículo anterior. En caso de reincidencia configurada en los términos del artículo 7°, se podrá imponer, además, la pena de disolución de la persona jurídica, regulada en el artículo 9°.".

Disposiciones transitorias

Artículo primero.- *Hasta el 31 de enero de 2020, los proyectos de inversión relativos a la ampliación y,o construcción de establecimientos penitenciarios en las regiones de Valparaíso, del Bío-Bío y Metropolitana se llevarán a cabo por Gendarmería de Chile, de conformidad a lo dispuesto en la letra i), del artículo 3° del decreto ley N°2.859, de 1979, del Ministerio de Justicia, que fija la ley orgánica de Gendarmería de Chile, o mediante contrato adjudicado por cotización privada, sujetándose a las reglas que a continuación se indican:*

1° No les será aplicable lo dispuesto en el artículo 10 del decreto N°75, de 2004, del Ministerio de Obras Públicas, que contiene el Reglamento para Contratos de Obras Públicas. Las obras deberán llevarse a cabo por personas incorporadas en el Registro General de Contratistas a que se refiere el Título II del precitado decreto. Con todo, si por las características de la obra no hubiere contratistas registrados disponibles, se podrá prescindir de dicha exigencia, aplicándose en este caso el procedimiento que establezca al efecto el Ministerio de Obras Públicas.

2° Tratándose de las exigencias asociadas al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental contemplado en la ley N°19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente, éstas deberán materializarse en un plazo no superior a tres meses. Transcurrido este plazo, se prescindirá de dicho pronunciamiento, entendiéndose aprobado el proyecto

de inversión en los términos propuestos por Gendarmería de Chile.

3° Respecto de los actos administrativos que aprueben los respectivos contratos, se aplicará el plazo contemplado en el inciso tercero del artículo 111 del decreto con fuerza de ley N°850, de 1997, del Ministerio de Obras Públicas, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N°15.840, de 1964, y del decreto con fuerza de ley N°206, de 1960.

4° Los proyectos de inversión relativos a la ampliación y, o construcción de establecimientos penitenciarios, así como los relativos a su administración, que se lleven a cabo de conformidad con esta disposición, incluirán como objetivos para una efectiva protección de la sociedad contra el delito y la reducción de la reincidencia, el fomento en las personas condenadas a una pena o medida privativa de libertad del respeto de sí mismas, la voluntad de vivir conforme a la ley, de mantenerse con el producto de su trabajo y el desarrollo de su sentido de la responsabilidad. Para lograr estos objetivos, los proyectos contemplarán el empleo del máximo de espacios, infraestructura y medios de todo tipo destinados a su tratamiento, que incluyan desarrollo físico, fortalecimiento de principios morales y cívicos, instrucción y formación técnica y,o profesional, métodos de asistencia social individual y asesoramiento laboral para la futura reintegración a sus familias y reinserción en la comunidad, de conformidad con las necesidades individuales de cada recluso. Para ello se tendrá en cuenta su pasado social y delictivo, su capacidad y aptitud física y mental, su temperamento personal, la duración de su pena y sus perspectivas después de la liberación.

En todo lo no previsto en la presente disposición transitoria se aplicará la normativa general respectiva.

Con el objeto de dar cuenta del avance y estado de las obras que se realicen de conformidad al presente artículo, el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos

informará trimestralmente a las Comisiones de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento y de Hacienda de cada una de las Cámaras del Congreso Nacional y constituirá una mesa técnica con el Ministerio de Hacienda y los demás organismos involucrados.

Artículo segundo.- *El mayor gasto que irrogue el artículo 11 de esta ley, en su primer año presupuestario de aplicación, se financiará con los recursos consultados en la Partida del Ministerio Público y, en lo que faltare, con recursos provenientes de la Partida 50 Tesoro Público. Para los años siguientes, será financiado en las respectivas leyes de presupuestos.".*

III. NORMA DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA QUE ESTABLECE EL ÁMBITO DE LA LEY ORGÁNICA CONSTITUCIONAL RELACIONADA CON EL CONTENIDO DEL PROYECTO DE LEY REMITIDO.

QUINTO: Que, el artículo 84 de la Constitución Política, señala que:

" ***Una ley orgánica constitucional determinará la organización y atribuciones del Ministerio Público,*** *señalará las calidades y requisitos que deberán tener y cumplir los fiscales para su nombramiento y las causales de remoción de los fiscales adjuntos, en lo no contemplado en la Constitución. Las personas que sean designadas fiscales no podrán tener impedimento alguno que las inhabilite para desempeñar el cargo de juez. Los fiscales regionales y adjuntos cesarán en su cargo al cumplir 75 años de edad.*

La ley orgánica constitucional establecerá el grado de independencia y autonomía y la responsabilidad que tendrán los fiscales en la dirección de la

investigación y en el ejercicio de la acción penal pública, en los casos que tengan a su cargo.";

IV. NORMAS DEL PROYECTO QUE REVISTEN NATURALEZA DE LEY ORGÁNICA CONSTITUCIONAL.

SEXTO: Que, de acuerdo a lo expuesto en el considerando segundo de esta sentencia, corresponde a este Tribunal pronunciarse sobre las normas del proyecto de ley remitido que estén comprendidas dentro de las materias que el Constituyente ha reservado a una ley orgánica constitucional;

SÉPTIMO: Que, los artículos 11 permanente; 14, que modifica los artículos 3° y 64 de la Ley Orgánica Constitucional N° 19.640, del Ministerio Público; y, 15, que modifica el artículo 12 ter de la Ley N° 19.665, que reforma el Código Orgánico de Tribunales, en lo que respecta a los nuevos incisos séptimo y noveno, del proyecto de ley, son propios, todos, de la Ley Orgánica Constitucional que establece el Ministerio Público, de que trata el artículo 83 de la Constitución Política;

OCTAVO: Que, en efecto, el artículo 11 permanente del proyecto de ley, mandata al Ministerio Público, Carabineros de Chile, la Policía de Investigaciones de Chile, Gendarmería de Chile y al Poder Judicial, el intercambio de datos personales de imputados y condenados, a efectos de servir de apoyo a las labores investigativas en el proceso penal, así como a las decisiones jurisdiccionales y de reinserción, entregando al persecutor penal público la administración del referido banco de datos que se forme, en conformidad con el fin ya explicitado, con el deber de mantenerlo unificado y actualizado;

NOVENO: Que el artículo 11 del proyecto de ley establece en incisos diferenciados, la creación de un banco de datos sobre imputados y condenados (inciso primero) y su administración por el Ministerio Público (inciso segundo);

DÉCIMO: Que ésta es materia de ley orgánica constitucional puesto que establece una nueva atribución para el Ministerio Público, esto es, la administración del Banco de datos aludidos, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 84 de la Constitución. En el mismo sentido, razonó esta Magistratura en la Sentencia Rol N° 2.764;

DECIMOPRIMERO: Que esta norma, adicionalmente, es constitucional puesto que se inscribe dentro de las funciones que el ordenamiento fundamental ha definido como finalidades constitucionalmente legítimas para el Ministerio Público. El banco de datos contribuye a perfeccionar "la investigación de los hechos constitutivos de delitos" y, especialmente, "los que determinen la participación punible y los que acrediten la inocencia del imputado". Asimismo, es un mecanismo que puede contribuir a la "adopción de medidas para proteger a las víctimas y a los testigos" sin que se comprometa, bajo ningún aspecto el carácter "exclusivo" (artículo 83 de la Constitución) de la investigación llevada a cabo por cada fiscal;

DECIMOSEGUNDO: Que no se puede estimar que las consultas de otros organismos cuestionen la especificidad de las funciones constitucionales del Ministerio Público. Por dos razones. Primero, porque el Banco de Datos es una función administrativa que se realiza por un órgano que "en caso alguno podrá ejercer funciones jurisdiccionales" (artículo 83 de la Constitución). Y, segundo, porque las consultas de otros organismos se pueden realizar en el marco específico "de su competencia" (artículo 11 del proyecto de ley);

DECIMOTERCERO: Que, el artículo 14 del proyecto de ley, que introduce modificaciones a los artículos 3° y 64 de la Ley Orgánica Constitucional N° 19.640, es propio, precisamente, de dicho cuerpo orgánico constitucional a que se refiere el artículo 83 de la Constitución Política, en tanto estatuye responsabilidad a fiscales y abogados asistentes de fiscal por actos u omisiones injustificadamente erróneas o arbitrarios, así como la prohibición a dicho interviniente de entregar información a terceros ajenos a la investigación, con las excepciones que contempla la norma, por lo que, de conformidad con la jurisprudencia de esta Magistratura, se trata de una nueva atribución para el referido órgano constitucional, resultando inequívoco que la modificación introducida por el legislador alcanza a la mencionada Ley Orgánica Constitucional N° 19.640, en tanto se refiere a la organización y atribuciones del Ministerio Público (en el mismo sentido, STC Roles N°s 1001, c. 7°; 1939, c. 6°; y, 2764, c. 9°);

DECIMOCUARTO: Que, finalmente, el artículo 15 del proyecto de ley, que modifica el artículo 12 ter de la Ley N° 19.665, que reforma el Código Orgánico de Tribunales, es propio, en los nuevos incisos séptimo y noveno del referido artículo, también de la ley orgánica constitucional a que alude el artículo 84 del Texto Fundamental, dado que, mandatando al órgano encargado de la persecución penal pública, el envío de un diagnóstico de gestión institucional para el cumplimiento de los fines institucionales del ejercicio de dicha potestad, a la Comisión de Coordinación del Sistema de Justicia Penal contemplada en la ley, implica una modificación que incide en la organización y atribuciones del Ministerio Público, en las formas que, en la referida jurisprudencia previamente enunciada, ha tratado ya este Tribunal Constitucional;

V. NORMA DEL PROYECTO DE LEY QUE NO FUE REMITIDA A CONTROL Y QUE REVISTE CARÁCTER DE LEY ORGÁNICA CONSTITUCIONAL.

DECIMOQUINTO: Que, el artículo 2°, numeral 15 del proyecto de ley, que intercala un nuevo inciso segundo en el artículo 170 del Código Procesal Penal, es propio de la Ley Orgánica Constitucional de que trata el artículo 84 de la Constitución Política;

DECIMOSEXTO: Que, para arribar a la conclusión anterior, se tiene presente que la modificación aludida se refiere a nuevas atribuciones al Ministerio Público, en materia del principio de oportunidad, facultad que se regulará por instrucciones generales, dictadas por el ente persecutor;

VI. NORMAS ORGÁNICAS CONSTITUCIONALES DEL PROYECTO DE LEY REMITIDO, QUE EL TRIBUNAL DECLARARÁ CONFORMES CON LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA.

DECIMOSÉPTIMO: Que, los artículos 2°, N° 15, que intercala un nuevo inciso segundo al artículo 170 del Código Procesal Penal; 11 permanente; 14, sólo en lo que respecta al numeral 2°, que sustituye el artículo 64 de la Ley Orgánica Constitucional N° 19.640, del Ministerio Público; y, 15, que modifica el artículo 12 ter de la Ley N° 19.665, que reforma el Código Orgánico de Tribunales, en lo que concierne a los nuevos incisos séptimo y noveno, son conformes con la Constitución Política;

VII. NORMAS DEL PROYECTO DE LEY SOMETIDAS A CONTROL PREVENTIVO DE CONSTITUCIONALIDAD SOBRE LAS CUALES ESTA MAGISTRATURA NO EMITIRÁ PRONUNCIAMIENTO.

DECIMOCTAVO: Que, las disposiciones del proyecto de ley contenidas en los artículos 1°; 2°, -con excepción de su numeral 15-; 3°; 4°; 5°; 6°; 7°; 8°; 9°; 10; 12; 13; 15, en lo que respecta a los nuevos incisos octavo, décimo y decimoprimero del artículo 12 ter de la Ley N° 19.665, que reforma el Código Orgánico de Tribunales; 16, y, artículos primero y segundo transitorios, no son propias de la ley orgánica constitucional mencionada en el considerando quinto de esta sentencia, ni de otras leyes que tengan dicho carácter orgánico.

De esta forma, este Tribunal Constitucional no emitirá pronunciamiento, en examen preventivo de constitucionalidad, respecto de dichas normas del proyecto;

VII.1. Regla especial de determinación de penas del nuevo artículo 449 del Código Penal.

DECIMONOVENO: Que el artículo 449 que se busca incorporar al Código Penal por el N° 3 del artículo 1° del proyecto, establece una serie de reglas para el juez al momento de aplicar las penas, que sustituyen las establecidas en el artículo 65 y 69, respecto de los delitos de robo, hurto, abigeato, con ciertas excepciones;

VIGÉSIMO: Que consideramos que estas materias no son propias de ley orgánica, toda vez que el

establecimiento de los delitos y sus penas es materia de ley simple de conformidad al artículo 19 N° 3 de la Constitución. Cuando la Constitución ha querido que sea una ley de distinto tipo, lo ha señalado. Así, respecto de las conductas antiterroristas, esta ley debe ser de quórum calificado (artículo 9);

VIGESIMOPRIMERO: Que no consideramos que las facultades que ahí se establecen sean parte de la Ley Orgánica del artículo 77 de la Constitución. Por de pronto, porque este tipo de leyes son excepcionales. Enseguida, porque conforme al artículo 63 N° 3, son materias de ley simple todas aquellas que tengan que ver con codificación civil, penal, procesal o comercial. Finalmente, se trata de una normativa que no altera cuál es el tribunal competente ni sus atribuciones para aplicar la pena. Lo que se cambia son las reglas que rigen dicha aplicación. Y eso, por mandato del artículo 19 N° 3, es materia de ley simple.

VII.2. Ejercicio de funciones fiscalizadoras de los funcionarios municipales.

VIGESIMOSEGUNDO: Que el proyecto incorpora un nuevo numeral al artículo 496, contenido en el N° 6 del artículo 1° del proyecto, agregando como falta impedir el ejercicio de las funciones fiscalizadoras de los inspectores municipales;

VIGESIMOTERCERO: Que consideramos que esta materia no es propia de ley orgánica, porque el establecimiento de las conductas penales, aunque sea a título de falta penal, así como de sus penas, son materia de ley simple, de acuerdo al artículo 19 N° 3 de la Constitución;

VIGESIMOCUARTO: Que no consideramos que estemos en presencia de la ley orgánica a que se refiere el artículo 77 de la Constitución, porque no se entrega una nueva competencia a los tribunales. Sólo se agrega una falta más de las listadas en el artículo 496;

VII.3. Normas de procedimientos y apelaciones.

VIGESIMOQUINTO: Que el artículo 2°, numeral 6°, literal c); numeral 8°, literal a); numeral 10°; numeral 12°, numeral 17°, literal b); numeral 22°, literal a); numeral 24°; numeral 26°, literal a); numeral 27°; numeral 28°; numeral 30° y el artículo 6°, numeral 2°, no son materias de ley orgánica constitucional por las consideraciones que se indican a continuación;

VIGESIMOSEXTO: Que los asuntos que regulan estos preceptos no corresponden a cuestiones signadas por la Constitución como propias de norma orgánica constitucional, sea como organización y atribuciones de los tribunales de justicia (artículo 77), ora del Ministerio Público (artículo 84);

VIGESIMOSÉPTIMO: Que el propio artículo 77 de la Constitución se ha encargado de prevenir que, en la intención del Constituyente, la expresión "organización y atribuciones de los tribunales que fueren necesarios para la pronta y cumplida administración de justicia en todo el territorio de la República", tiene un alcance limitado, ya que, no obstante ello, acto seguido dispone que esta misma ley orgánica deberá contener las normas destinadas a señalar "las calidades que respectivamente deban tener los jueces y el número de años que deban haber ejercido la profesión de abogado las personas que fueren nombradas ministros de Corte o jueces letrados".

Si la intención del Constituyente no fuere la que se ha indicado, toda esta segunda parte del inciso primero del artículo 77 carecería de sentido, por cuanto ella, indudablemente, habría quedado comprendida dentro de la expresión "organización y atribuciones de los tribunales" (Sentencias Roles 171, 304, 418 y 442, entre otras);

VIGESIMOCTAVO: Que, asimismo, tal distinción es reforzada por el inciso final del mismo artículo 77. En éste se hace una diferenciación entre las reglas orgánicas para la organización y atribuciones de los tribunales respecto de las reglas procesales que regulan el enjuiciamiento. En tal sentido, la norma dispone que "la ley orgánica constitucional relativa a la organización y atribuciones de los tribunales, así como las leyes procesales que regulen un sistema de enjuiciamiento (…)". En tal sentido, la determinación sobre el sistema recursivo al interior de un procedimiento es una materia que el constituyente ha reservado a la ley común y no la califica de ley orgánica constitucional. Hay que hacer hincapié en que esta norma constitucional se incorporó a la Constitución mediante la ley de reforma constitucional N° 20.245, de 10 de enero de 2008, estableciendo una regla más precisa y restrictiva de delimitación entre estas materias;

VIGESIMONOVENO: Que estos artículos del proyecto de ley se refieren a dos tipos de materias: los procedimientos y las apelaciones. Los procedimientos han sido atribuidos como deber al legislador, a objeto de "establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos" (artículo 19, numeral 3°, inciso sexto de la Constitución). Y la determinación de los recursos procesales, sus requisitos, así como su ausencia, constituyen una materia de procedimiento que, de acuerdo a lo explicado anteriormente, es materia de ley común y no de la ley

orgánica constitucional a que se refiere el inciso primero del artículo 77 de la Constitución Política. Al ser establecida primariamente una competencia a un tribunal, inmediatamente, está predefinido su sistema recursivo.

VII.4. Prueba anticipada en el proceso penal.

TRIGÉSIMO: Que el proyecto incorpora un nuevo inciso final al artículo 191 del Código de Procedimiento Penal. Esta normativa regula la anticipación de la prueba.

El proyecto establece que la inasistencia del imputado, válidamente emplazado, no obsta a la validez de la audiencia en la que se rinda la prueba anticipada;

TRIGÉSIMO PRIMERO: Que consideramos que esta disposición no es materia de ley orgánica, por ser una norma de procedimiento. Se trata de un imputado válidamente emplazado, que no puede concurrir a la audiencia en que se rinda la prueba anticipada, producto de que el testigo, al concluir su declaración, manifiesta la imposibilidad de concurrir nuevamente. Para tal efecto, el fiscal puede solicitar al juez de garantía que reciba su declaración anticipadamente. Si el imputado válidamente emplazado no puede asistir, no por ello la audiencia deja de ser válida, porque a ella puede concurrir su abogado;

TRIGÉSIMO SEGUNDO: Que no consideramos que estemos en presencia de la Ley Orgánica del artículo 77 de la Constitución, pues no se altera la competencia del Tribunal respectivo. Tampoco se tocan las atribuciones de los fiscales, para que pudiera considerarse que estamos

en presencia de la ley orgánica constitucional del artículo 84.

VII.5. Técnicas especiales de investigación.

TRIGÉSIMO TERCERO: Que el artículo 2°, numeral 21 del proyecto de ley incorpora un nuevo artículo 226 bis del Código Procesal Penal, relativo a técnicas especiales de investigación en delitos específicos, materia que no es propia de Ley Orgánica Constitucional alguna, según los argumentos que se reseñarán;

TRIGÉSIMO CUARTO: Que esta Magistratura ha conocido materias similares en anteriores controles preventivos de constitucionalidad, delimitando adecuadamente los contornos de las materias que son propias de ley orgánica constitucional, respecto de las que no lo son;

TRIGÉSIMO QUINTO: Que, en tal sentido, la Sentencia Rol N° 433 declaró como norma orgánica constitucional el establecimiento transitorio en la Región Metropolitana de la regulación de determinadas medidas intrusivas en materia de drogas como una competencia que se le otorgaba a los jueces de letras con competencia en lo criminal. De esta manera, mientras no entrase en vigencia la reforma procesal penal en la capital en cuanto a la instalación del Ministerio Público, serían esos jueces los que reemplazarían la aplicación de esas medidas especiales. Por tanto, eran materias propias del artículo 74 (hoy 77) de la Constitución, puesto que correspondían a una atribución jurisdiccional de los tribunales de justicia, no por las medidas mismas sino que por el órgano que las autorizaba;

TRIGÉSIMO SEXTO: Que, asimismo, la Sentencia Rol 2764 conoció del control de constitucionalidad de diversas modificaciones a la ley N° 19.913, que creó la

Unidad de Análisis Financiero. Entre ellas, se especificó el procedimiento unilateral de autorización del levantamiento del secreto bancario por parte de un Ministro de la Corte de Apelaciones de Santiago, junto con otras medidas especiales autorizadas, de conformidad con la regla general del Código Procesal Penal, solo por el juez de garantía. A la primera normativa, el Tribunal la calificó de norma orgánica constitucional asociada al artículo 77 de la Constitución, y el segundo tipo de reglas no fueron calificadas como tales;

TRIGÉSIMO SÉPTIMO: Que, en consecuencia, establecer un acápite de técnicas especiales de investigación para graves delitos determinados, respecto de un tipo de participación punible organizada especialmente compleja, en donde "el Ministerio Público, deberá siempre requerir la autorización del juez de garantía" (inciso final del artículo nuevo propuesto), no hace sino reproducir la regla general del Código Procesal Penal. Este estándar no es otro que el exigido por el artículo 83 de la Constitución que señala que "las actuaciones que priven al imputado o a terceros del ejercicio de los derechos que esta Constitución asegura, o lo restrinjan o perturben, requerirán de aprobación judicial previa". Y aquí la Constitución no determina expresamente que sea una materia orgánica constitucional, siguiendo la jurisprudencia de las Sentencias Roles N° 433 y 2764, respectivamente.

VII.6. Medidas cautelares en el proceso penal.

TRIGÉSIMO OCTAVO: Que el artículo 2°, numeral 5°, literales a) y b) del proyecto de ley modifica el artículo 127 del Código Procesal Penal relativo a la

detención judicial;

TRIGÉSIMO NOVENO: Que esta materia no se refiere ni a la organización ni a las atribuciones de los tribunales de justicia y no hace otra cosa sino regular la aplicación de una medida cautelar;

CUADRAGÉSIMO: Que las medidas cautelares son medidas provisionales e instrumentales a una decisión que esté basada en la apariencia de buen derecho y en el peligro en la demora. La más intensa de estas limitaciones la regula la propia Constitución, al contemplar la "detención o prisión preventiva" disponiendo que "la ley establecerá los requisitos y modalidades para obtener" la libertad del imputado (literal e) del numeral 7° del artículo 19 de la Constitución). O las "medidas de vigilancia de la autoridad que la ley contemple" (parte final del literal e) del numeral 7° del artículo 19 de la Constitución). Por tanto, es doblemente incoherente con la lógica constitucional que existan medidas cautelares que se aprueben con quórums diferentes y que la más grave de ellas pueda adoptarse, por mandato constitucional expreso, por una norma legal y que otras de menor incidencia en los derechos fundamentales tengan un rango de aprobación más exigente;

CUADRAGÉSIMO PRIMERO: Que este tipo de medidas cautelares están sometidas al régimen del artículo 83 de la Constitución, esto es, que "las actuaciones que priven al imputado o a terceros del ejercicio de los derechos que esta Constitución asegura, o lo restrinjan o perturben, requerirán de aprobación judicial previa", constituyendo esta función una garantía que se da dentro del marco del proceso y sometido a la exigencia formal de una norma simple;

CUADRAGÉSIMO SEGUNDO: Que la letra b), que establece un recurso de apelación, asimismo, no es materia de Ley Orgánica Constitucional, porque la determinación de los

recursos procesales, sus requisitos, así como su ausencia, constituyen una materia de procedimiento que, de acuerdo a lo explicado en el párrafo anterior, es materia de ley común y no de la ley orgánica constitucional a que se refiere el inciso primero del artículo 77 de la Constitución Política. Asimismo, tal distinción es reforzada por el inciso final del mismo artículo. En éste se hace una distinción entre las reglas orgánicas para la organización y atribuciones de los tribunales respecto de las reglas procesales que regulan el enjuiciamiento. En tal sentido, la norma dispone que "la ley orgánica constitucional relativa a la organización y atribuciones de los tribunales, así como las leyes procesales que regulen un sistema de enjuiciamiento (…)". En tal sentido, la determinación sobre el sistema recursivo al interior de un procedimiento es una materia que el constituyente ha reservado a la ley común y no la califica de ley orgánica constitucional. Hay que hacer hincapié en que esta norma constitucional se incorporó a la Constitución mediante la ley de reforma constitucional N° 20.245, de 10 de enero de 2008, estableciendo una regla más precisa y restrictiva de delimitación entre estas materias.

VII.7. Modificación al artículo 8°, literal b) de la Ley N° 18.216, que Establece Penas Sustitutivas a las Penas Privativas o Restrictivas de Libertad.

CUADRAGÉSIMO TERCERO: Que el precepto establece que no cabe aplicar una pena sustitutiva si antes ya se aplicó una pena de reclusión parcial, en el caso de los delitos de robo, hurto y abigeato, con ciertas excepciones;

CUADRAGÉSIMO CUARTO: Que consideramos que estas materias no son propias de ley orgánica, toda vez que el establecimiento de los delitos y sus penas es materia de ley simple de conformidad al artículo 19 N° 3 de la Constitución;

CUADRAGÉSIMO QUINTO: Que no consideramos que las facultades que ahí se establecen sean parte de la Ley Orgánica del artículo 77 de la Constitución. Por de pronto, porque este tipo de leyes son excepcionales. Enseguida, porque conforme al artículo 63 N° 3, son materias de ley simple todas aquellas que tengan que ver con codificación civil, penal, procesal o comercial. Finalmente, se trata de una normativa que no altera cuál es el tribunal competente ni sus atribuciones para aplicar la pena. Lo que se cambia son las reglas que rigen dicha aplicación. Y eso, por mandato del artículo 19 N° 3, es materia de ley simple.

VII.8. Control preventivo de identidad.

CUADRAGÉSIMO SEXTO: Que el Congreso Nacional no calificó como orgánica constitucional el artículo 12 del proyecto de ley y no hay razón para estimar que exista algún fundamento normativo que lo justifique, según las consideraciones que detallamos;

CUADRAGÉSIMO SÉPTIMO: Que en primer lugar, hay que indicar que dos normas se refieren al asunto de manera diferenciada. El artículo 2°, numeral 2° del proyecto de ley (que modifica el artículo 85 del Código Procesal Penal) y el artículo 12° del proyecto de ley regulan cuestiones disímiles. La primera norma modifica el control de identidad en el ejercicio de funciones investigativas de las policías, y la segunda, norma el

control preventivo de identidad fundado en las funciones de seguridad y orden público de las policías, "sin perjuicio de lo señalado en el artículo 85 del Código Procesal Penal", desvinculando ambas figuras. Por tanto, la primera regla se inserta dentro de las reglas de "codificación procesal" (artículo 63, numeral 3° de la Constitución) y de establecimiento legislativo de un "procedimiento y una investigación racionales y justos" (artículo 19, numeral 3°, inciso 6° de la Constitución). Por tanto, incluso la eventual calificación extendida que se estime referida a las funciones de control que se dan en el marco de las atribuciones del Ministerio Público o de los tribunales de justicia no alcanza al artículo 12 del proyecto de ley. Es simplemente una materia ajena a ellas;

CUADRAGÉSIMO OCTAVO: Que, en segundo lugar, el control de identidad derivado de las funciones de seguridad y orden público de las policías, se vincula con el artículo 101, inciso segundo de la Constitución, en orden a "garantizar el orden público y la seguridad pública interior, en la forma que lo determinen sus respectivas leyes orgánicas". Estas "leyes orgánicas" que indica el artículo 101 de la Constitución no significa que nos encontremos frente a una materia propia de "ley orgánica constitucional". El texto constitucional solo considera materias propias de normas orgánicas constitucionales a las cuestiones policiales referidas en el artículo 105 de la Constitución. Esto es a los "nombramientos, ascensos y retiros de los oficiales (…) de Carabineros", y "normas básicas referidas a la carrera profesional, incorporación a sus plantas, previsión, antigüedad, mando, sucesión de mando y presupuestos de (…) Carabineros";

CUADRAGÉSIMO NOVENO: Que la Constitución, y la reiterada jurisprudencia de esta Magistratura, habilitan

a pronunciarse sobre una determinada materia siempre que exista la norma orgánica constitucional que otorgue competencia para realizar tal pronunciamiento. Por tanto, no cabe incluir, por la vía interpretativa, en la expresión "respectivas leyes orgánicas" (artículo 101 de la Constitución), el apellido de "constitucional" para poder pronunciarse, ejerciendo las competencias del artículo 93, numeral 1° de la Constitución. Nuestra norma fundamental no tiene ningún ejemplo de alusión implícita a una "ley orgánica constitucional" y no puede tenerlo. Por de pronto, porque estamos vinculados por el artículo 7°, inciso segundo de la Constitución, que impide hacerlo. ("Ninguna magistratura (…) pueden atribuirse ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido en virtud de la Constitución o las leyes"). Adicionalmente, no solo porque las materias orgánicas constitucionales deben estar definidas expresamente por la Constitución, sino que taxativamente por ella (artículo 63, numeral 1° de la Constitución). Y, porque, su condición restrictiva está reforzada por la existencia de un procedimiento legislativo que consulta la intervención excepcional de esta Magistratura, a diferencia de las reglas normales de formación de la ley. Estas materias no pueden ser objeto de normación por la vía de un decreto con fuerza de ley (artículo 64 de la Constitución) y tienen quórums más elevados para su aprobación, modificación o derogación (artículo 66 de la Constitución);

QUINCUAGÉSIMO: Que, formalmente, a fs. 113 de este expediente constitucional así como a fs. 243, la H. Diputada Karla Rubilar y el H. Senador Alejandro Guillier, respectivamente, hicieron reserva de constitucionalidad dirigida al artículo 2°, numeral 2° del proyecto de ley que modifica el artículo 85 del Código Procesal Penal. Algunos de sus argumentos parecen,

también, estar referidos al artículo 12° del proyecto de ley. Como se verá, más adelante, respecto de estas reservas de constitucionalidad esta Magistratura no se pronuncia por no estar referidas a materias propias de leyes orgánicas constitucionales;

QUINCUAGÉSIMO PRIMERO: Que, en consecuencia, esta Magistratura no examinará el cuestionamiento planteado en estas reservas, no pudiendo derivarse de esta decisión argumento alguno que permita entenderlas como constitucionales o inconstitucionales, teniendo el mismo valor que poseen las normas legales no examinadas específicamente, esto es, gozan de presunción de constitucionalidad hasta que tal presunción pueda ser estimada o desestimada por las vías que el propio ordenamiento ha establecido al efecto, inclusive ante esta misma Magistratura.

VIII. NORMA DEL PROYECTO DE LEY SOMETIDA A CONTROL PREVENTIVO DE CONSTITUCIONALIDAD QUE SERÁ DECLARADA INCONSTITUCIONAL.

QUINCUAGÉSIMO SEGUNDO: Que el artículo 84 de la Carta Fundamental, respecto del Ministerio Público, dispone que la ley orgánica constitucional de este organismo determinará, entre otras materias, "las causales de remoción de los fiscales adjuntos" (inciso primero). Agrega que esa misma ley "establecerá el grado de independencia y autonomía y la responsabilidad que tendrán los fiscales en la dirección de la investigación y en el ejercicio de la acción penal pública, en los casos que tengan a su cargo" (inciso segundo).

Precisa, más adelante, en el artículo 89, que el Fiscal Nacional y los fiscales regionales sólo podrán ser

removidos por la Corte Suprema, a requerimiento de las autoridades que indica, "por incapacidad, mal comportamiento o negligencia manifiesta en el ejercicio de sus funciones" (inciso primero).

No pudiendo menos que destacarse la importancia que el constituyente asigna al establecimiento de la responsabilidad de los fiscales, atendida la trascendencia de sus delicadas funciones, lo cual fuerza al legislador a dejar manifiesto y claro en qué casos precisos puede ella declararse;

QUINCUAGÉSIMO TERCERO: Que, respecto de los fiscales adjuntos, la Constitución remitió la determinación de la responsabilidad y de las eventuales causales de remoción a una ley orgánica constitucional, sin modulaciones especiales, de modo que al regularlas el legislador sólo debe ceñirse a los principios generales de la razón y del derecho que rigen en esta clase de materias.

En cambio, tratándose del Fiscal Nacional y de los fiscales regionales, es la propia Carta la que previene que la "remoción", como medida disciplinaria, sólo puede proceder por tres causales taxativas: "por incapacidad, mal comportamiento o negligencia manifiesta en el ejercicio de sus funciones", calificadas en definitiva por la Corte Suprema.

Correspondiendo anotar que el adjetivo "manifiestamente" -así como cuando el legislador emplea las expresiones "patente" o "notoriamente"- busca remarcar el extremo rigor que es exigible a la prueba, demostrativa del supuesto de hecho constitutivo de la respectiva infracción;

QUINCUAGÉSIMO CUARTO: Que, por contraste, el nuevo inciso segundo que el Proyecto agrega al artículo 3° de dicha ley orgánica, contempla que el fiscal que "realizare actuaciones o incurriere en omisiones injustificadamente erróneas o arbitrarias" será

sancionado administrativamente de conformidad con lo dispuesto en los artículos 48 y siguientes de este mismo cuerpo legal.

Empero, lejos de brindar aquella certeza requerida por la Constitución, estableciendo con claridad y precisión las situaciones que comprometen la responsabilidad disciplinaria de los fiscales, la nueva norma puede propiciar, y de hecho propicia, interpretaciones contradictorias;

QUINCUAGÉSIMO QUINTO: Que, de un lado, los términos indeterminados con que aparece redactada la nueva norma, permitiría entender que se ha querido consagrar un grado de imputación más restrictivo que el que impera en la responsabilidad disciplinaria en general, estatuyendo ahora -respecto de todos los fiscales- la necesidad de que concurra una especie de negligencia grave en el ejercicio de sus funciones, para hacerse acreedores de una cualquiera sanción administrativa.

Lo cual no reconoce parangón en el derecho estatutario chileno, desde que tal especie de descuido grave equivaldría a asumir que a dichos servidores públicos puede exigírseles poco más que a las personas negligentes y carentes de prudencia, lo cual, por cierto, no se condice con la realidad ni con el nivel de desempeño que les impone la legalidad vigente.

Sin perjuicio ello, como es obvio, de que al aplicárseles las medidas disciplinarias que correspondan, correctivas o expulsivas, se deba atender siempre a la gravedad concreta de la infracción producida, conforme al principio constitucional de proporcionalidad;

QUINCUAGÉSIMO SEXTO: Que, de otro lado, la misma ambigüedad de la norma lleva a sostener que la responsabilidad disciplinaria de los fiscales quedaría comprometida por cualquier irregularidad que pudieran

cometer en el ejercicio de sus cargos, por nimia e intrascendente que ésta sea.

Puesto que la calificación de una conducta como "injustificadamente errónea o arbitraria", queda librada a una mera apreciación de valor y subjetiva, por parte de los órganos de sanción, sin parámetros normativos de comprobación. Situación de incertidumbre que no se compadece con la necesidad de asegurar a los fiscales la estabilidad en sus cargos, mientras dure efectivamente su buen comportamiento;

QUINCUAGÉSIMO SÉPTIMO: Que este nuevo inciso segundo del artículo 3°, que el Proyecto revisado introduce en la Ley N° 19.640, amerita todavía más claridad y certeza, por ubicarse en su Título I, que versa precisamente sobre "El Ministerio Público, funciones y principios que orientan su actuación".

Calidades que no satisface dicha norma, pues al prestarse para interpretaciones antagónicas, confunde respecto de un tema donde la Carta Fundamental exige un tratamiento con la máxima precisión y justeza.

En las condiciones anotadas, forzoso es concluir entonces que el contenido del referido inciso segundo no es conforme con los artículos 6°, 7°, 84 y 89 de la Constitución;

IX. CONCURRENCIA DE CUESTIONES DE CONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DEL PROYECTO DE LEY.

QUINCUAGÉSIMO OCTAVO: Que, en el Oficio remisor de la Cámara de Diputados, individualizado en el considerado primero de esta sentencia, se especificó que se

suscitaron cuestiones de constitucionalidad en la tramitación del proyecto de ley enviado a examen preventivo de constitucionalidad.

Al efecto, fueron remitidas copias de las actas correspondientes a la Sesión 67ª de la Cámara de Diputados, de fecha 9 de septiembre de 2015, de la Legislatura 363ª; y, copias de las actas en que se consignan las Sesiones 5ª, de fecha 23 de marzo de 2016, y, 7ª, del día 5 de abril de 2016, ambas del Senado, y referidas a la Legislatura 364ª;

QUINCUAGÉSIMO NOVENO: Que, el inciso final del artículo 48 de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional dispone que "*si durante la discusión del proyecto o del tratado se hubiere suscitado cuestión de constitucionalidad de uno o más de sus preceptos, deberán enviarse al Tribunal, además, las actas de las sesiones, de sala o comisión, o el oficio del Presidente de la República, en su caso, donde conste las cuestión de constitucionalidad debatida o representada*". Por su parte, el inciso quinto del artículo 49 de la misma ley establece que "*si el Tribunal encontrare que el proyecto es constitucional y se hubiere producido la situación prevista en el inciso final del artículo anterior, el Tribunal deberá declarar la constitucionalidad del proyecto fundándola respecto de los preceptos que, durante su tramitación, hubieren sido cuestionados*";

SEXAGÉSIMO: Que, en las enunciadas actas, consta, en la primera, reserva de constitucionalidad formulada por la H. Diputada doña Karla Rubilar Barahona, en lo que concierne al control preventivo de identidad que el proyecto de ley introduce, argumentando, en la Sala de la Cámara de Diputados, bajo los siguientes términos, (Fojas 113 y 113 vuelta):

"Con esta iniciativa vamos a sacar a los carabineros de la calle hasta por cuatro horas cada vez que una persona no tenga su documento de identificación, pues deberán subirla a un furgón y conducirla a una unidad policial. Con ese procedimiento -reitero- los sacaremos de la calle hasta por cuatro horas. ¿Es eso lo que queremos que haga Carabineros cuando a alguien sometido a un control de identidad preventivo se le haya quedado el carné de identidad en la casa o haya perdido la mochila en la que lo guardaba?

Este tipo de políticas son voladores de luces, puesto que no combaten la delincuencia.

Con este proyecto estamos engañando a la ciudadanía. Esa es la verdad.

Uno de los argumentos esgrimidos para justificar la medida que se propone es que hay muchas detenciones que son declaradas ilegales, en circunstancias de que las estadísticas señalan que son declaradas en esa condición poco más del 1 por ciento de estas. Por tanto, pido a mis colegas que no ocupen ese argumento, porque es completamente falso.

La Alianza por Chile -se lo señalo a los diputados de ese sector, por su intermedio, señora Presidenta- envió una nota de protesta por lo que le pasó al diputado Felipe Kast en Cuba. Imagino que el gobierno de ese país señalará que lo que se hizo fue un control de identidad preventivo al diputado Kast.

En esta materia hay que tener una sola línea. No estamos aquí para hacernos populares, por mucho que este tipo de medidas tenga un ochenta y tantos por ciento de adhesión ciudadana, sino para hacer buenas leyes y establecer requisitos que ayuden a combatir la delincuencia, lo cual no ha ocurrido en el caso de este proyecto.

La forma en que fue presentada esta iniciativa demuestra que el abogado penalista señor Miguel Soto Piñeiro tenía razón cuando planteó que la justicia está

siendo una moledora de carne de gente pobre. ***Debido a ello, anuncio que haremos reserva de constitucionalidad respecto del control de identidad preventivo, y, si es aprobada esa disposición, recurriremos al Tribunal Constitucional.****";*

SEXAGÉSIMO PRIMERO: Que, en las actas en comento también consta, respecto del artículo 12 permanente del proyecto de ley, que introduce el control preventivo de identidad, reserva de constitucionalidad formulada por el H. Senador don Alejandro Guiller Álvarez, formulada en la Sesión 7ª de fecha 5 de abril de 2016, de la 364ª Legislatura, bajo los siguientes términos:

"Señor Presidente, según Carabineros de Chile, en el año 2014 se realizaron cerca de 2 millones de controles de identidad, lo cual significa que la institución tiene hoy esa facultad.

Por su parte, la Policía de Investigaciones señala que no es necesaria esta norma, pues ellos aplican el principio de "investigar para detener y no detener para investigar".

Ese es incluso el lema del organismo.

Por lo tanto, estamos discutiendo algo que es absolutamente innecesario, según la PDI.

Además, no se ha demostrado la eficacia que esos 2 millones de controles de identidad han tenido. Habría que conocer las estadísticas de cuántos de aquellos casos redundaron en una acción positiva para identificar a alguien prófugo de la justicia o que estaba por cometer algún delito. Pero no está la evidencia, no se muestra.

Por otro lado -ya lo decíamos-, en el artículo 85 del Código Procesal Penal que se propone en el proyecto, en especial su inciso segundo, señala que "Procederá también tal solicitud cuando los funcionarios policiales tengan algún antecedente que les permita inferir que una determinada persona tiene alguna orden de detención pendiente". La verdad es que, salvo por telepatía, no veo cómo podría ocurrir aquello.

También se habla de "inferir" si una persona tiene una orden de detención o está por cometer un delito, o que se pudiera disponer a cometerlo.

Vale decir, se trata de una serie de artículos que se van sucediendo y que, en verdad, van generando más problemas que soluciones y complican lo anterior.

Una norma que esgrime su fundamento en la "deducción" que se hace respecto de una persona en base a antecedentes que se ignora cuáles son y que no están determinados por la ley se transforma, por lo tanto, en un riesgo de discriminación.

¿Dónde van a encontrar los indicios? Yo les puedo apostar que eso se va a asociar con ciertos barrios, con condiciones sociales, con edades, etcétera.

Además, la propia norma establece que sin un nuevo indicio se podría proceder al registro de las vestimentas, equipaje o vehículo de una persona.

¿Se dan cuenta de la humillación que puede ser eso en la vía pública, en una plaza o en otro lugar?

También se alude al aumento de las tasas de detenciones pendientes en Chile. ¿Nadie se ha hecho la pregunta de si ello no será más bien producto de una insuficiente técnica de la policía?

¿Se imaginan la cantidad de policías haciendo controles de identidad al azar para ver si pueden detener a alguien, ocupando mucho personal para esa labor? Y la comisaría deberá disponer de un verdadero ejército de funcionarios para buscar los antecedentes y poder conseguir la identidad de esas personas. En otras palabras, es un método poco eficaz.

¿Qué sentido tiene? ¿Por qué los funcionarios no se concentran en una acción policial más inteligente?

La iniciativa establece, además, que una detención podría llegar a cuatro horas. ¿Por qué una persona que sale a trotar por el sector o que va a otro barrio donde no lo conocen los vecinos y no funciona el plan cuadrante,

porque viene desplazándose de larga distancia, tiene que arriesgarse a terminar cuatro horas en una comisaría? ¿O alguien que va al cine con su pareja o a otro lugar? ¿Qué sentido tiene?

¿O un menor de edad? ¿Alguien se ha preguntado el trauma que es para un niño de 14, 15 años que lo detengan en una comisaría durante una hora? (Yo he visto casos, entre paréntesis: ¡"cabros chicos" llorando!). Si a un hijo de ustedes le pasara eso no sé si lo mirarían con simpatía. Serían los primeros en ir a reclamar.

Ahora bien, hay reclamaciones de organismos internacionales.

La UNICEF ha hecho presente que esto podría vulnerar los derechos de los menores.

La Corte Suprema ha establecido que el allanamiento sin autorización y la mayor severidad para aplicar las penas distorsiona la gravedad de los delitos.

El Instituto de Derechos Humanos ha dicho que la fórmula elegida afecta el derecho a la libertad e integridad de las personas; que no respeta el principio de no discriminación; que se opone al criterio básico de que las afectaciones a derechos fundamentales que autorice el ordenamiento deben ser impuestas de forma progresiva y proporcional.

¡Nada de eso se garantiza!

¡Y todo ese riesgo es para hacer más controles, cuando ya se realizan casi 2 millones al año!

Entonces, ¿qué sentido tiene lo que estamos haciendo? Lo encuentro insensato y, además, ineficaz. Pero también puede terminar siendo otro problema que tendremos que corregir en un tiempo más.

Votaré absolutamente en contra, señor Presidente, y hago reserva de constitucionalidad.";

SEXAGÉSIMO SEGUNDO: Que, este Tribunal Constitucional, conforme lo prescribe el artículo 93, N° 1 de la Constitución Política, y, en la forma en que ha

sido asentado en su jurisprudencia reciente (STC Rol N° 3023, c. 31), sólo puede revisar la constitucionalidad de normas que revistan carácter de ley orgánica constitucional, circunstancia que no ocurre con el artículo 12 del proyecto de ley, al que hacen mención la aludida Diputada y el Senador ya referido, norma que, como fue señalado en los considerandos precedentes, no fue declarado como propio de ley orgánica constitucional, siendo materia de ley simple su preceptiva, por lo que omitirá pronunciarse respecto a las cuestiones de constitucionalidad formuladas a su respecto;

SEXAGÉSIMO TERCERO: Que, también consta, en el segundo grupo de actas remitidas, reserva de constitucionalidad formulada por el H. Senador don Francisco Chahuán Chahuán, en lo que concierne al artículo 6°, numeral 4° del proyecto de ley enviado con fecha 9 de septiembre de 2015, por la Cámara de Diputados al Senado, que agregaba nuevos incisos al artículo 33 de la Ley N° 18.216, que Establece Penas Sustitutivas a las Penas Privativas o Restrictivas de Libertad, argumentando la referida reserva bajo los siguientes términos, (Fojas 526 vuelta):

"Señor Presidente, siguiendo la línea planteada por los Senadores señores Allamand y Espina, acá se establece una limitación a la facultad de otorgar beneficios por razones humanitarias a los condenados por determinados delitos.

Nosotros pedimos un comparado sobre la política de regímenes penitenciarios que existe en todos los países de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos.

¡Curiosidad! Respecto de las naciones de la OCDE, hay normas claras para optar a beneficios por razones humanitarias y de edad.

Entonces, llamo a Sus Señorías a hacer un debate serio, de fondo.

Acá, incluso, hay tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentran vigentes.

Me gustaría que la Ministra de Justicia, primero, nos escuchara, y segundo, que nos explicara cómo esta norma entra a jugar finalmente con los tratados ratificados por nuestro país que están rigiendo en materia de cumplimiento de regímenes penitenciarios.

Porque claramente aquí hay una vulneración.

Además, yo diría que también podríamos hacer reserva de constitucionalidad con relación a esta norma, debido a que incorpora delitos adicionales.

Yo voy a votar en contra.

Me encantaría que hiciéramos el debate de fondo. Pero veo institucionalidades distintas respecto de la materia que se halla incorporada acá.";

SEXAGÉSIMO CUARTO: Que, conforme consta en el Diario de Sesiones del Senado, correspondiente a la Sesión 6ª Especial, de 5 de abril de 2016, de la 364ª Legislatura, la norma respecto de la cual fue efectuada la reserva de constitucionalidad por el H. Senador Francisco Chahuán, fue votada negativamente en la Sala del Senado, por treinta y seis votos más un pareo, criterio mantenido, a su turno, por la Cámara de Diputados en Sesión 14ª, celebrada el día 19 de abril de 2016, de la 364ª Legislatura, en que fue aprobada la modificación -rechazo de la norma en comento- con el voto favorable de ciento cinco Diputados.

Por lo anterior, la norma materia de la reserva de constitucionalidad formulada, no es parte integrante del proyecto de ley remitido a esta Magistratura, por lo que no se formulará pronunciamiento a su respecto;

SEXAGÉSIMO QUINTO: Que, junto a lo anterior, en presentación de fecha 1 de junio de 2016, a fojas 334 de estos autos, la Asociación de Fiscales del Ministerio Público A.G., a través de su Presidente, don Claudio

Uribe Hernández, solicitó se tuviera presente la inconstitucionalidad del artículo 14, numeral 1° del proyecto de ley, en cuanto modifica el artículo 3° de la Ley N° 19.640, Orgánica Constitucional del Ministerio Público, ya que dicha norma infringiría los artículos 19, N° 3, inciso octavo; y, 69, inciso primero, ambos de la Constitución Política, en tanto la modificación configuraría una ley penal en blanco, dada su indeterminación, entregando a la autoridad administrativa el llenado de la conducta y sanción, cuestión que sería, aduce, materia de reserva legal, excediendo las ideas matrices del proyecto;

SEXAGÉSIMO SEXTO: Que, finalmente, con fecha 5 de junio de 2016, a fojas 352, el H. Diputado don Osvaldo Andrade Lara, junto al abogado Enrique Aldunate Esquivel, a través de presentación al efecto, formularon diversas consideraciones a esta Magistratura respecto del proyecto de ley en examen preventivo de constitucionalidad de autos, referidas al artículo 1°, numeral 6°, que sustituye el artículo 496, numeral 3° del Código Penal; al artículo 2°, numerales 10, 18, 28 y 29, que introducen diversas modificaciones al Código Procesal Penal; y, al artículo 12 permanente, que establece un control preventivo de identidad;

SEXAGÉSIMO SÉPTIMO: Que, respecto de la última de estas presentaciones y, siguiendo el criterio adoptado por esta Magistratura en la STC Rol N° 3023, no se emitirá pronunciamiento a dicho respecto, ya que no configuró para ello el requisito que ha establecido el artículo 93, N° 1 de la Constitución Política, que posibilita a este Tribunal Constitucional la revisión de constitucionalidad sólo de normas que revistan el carácter de ley orgánica constitucional, circunstancia que no ocurre respecto del grupo de normas a que alude la

presentación del considerando precedente, las que fueron declaradas, todas, como propias de ley simple.

Así, respecto de normas de proyectos de ley que no deben someterse a control obligatorio de constitucionalidad, puede operar lo dispuesto en el artículo 93, N° 3 de la Constitución, en orden a someter una cuestión de constitucionalidad de una disposición del proyecto a este Tribunal, siendo legitimados a dicho efecto sólo el Presidente de la República, cualquiera de las Cámaras del Congreso Nacional o de una cuarta parte de sus miembros en ejercicio, situación que tampoco se ha configurado respecto de las normas aludidas en la presentación a que se ha hecho lata mención (STC Rol N° 3023, c. 31);

SEXAGÉSIMO OCTAVO: Que, respecto de la presentación de la Asociación Nacional de Fiscales del Ministerio Público A.G., también se omitirá pronunciamiento, no obstante lo resolutivo de esta sentencia, en tanto, conforme lo establece el artículo 48 de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, dicha persona jurídica no está legitimada a efectos de plantear reservas de constitucionalidad en la tramitación de un proyecto de ley, como el sometido a control preventivo en estos autos;

X. INFORMES DE LA CORTE SUPREMA EN MATERIAS DE SU COMPETENCIA.

SEXAGÉSIMO NOVENO: Que, conforme consta en autos, en lo pertinente, se ha oído previamente a la Corte Suprema, dándose cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 77 de la Constitución Política, conforme consta en Oficio N° 23-2015, de 5 de marzo de 2015, dirigido al señor

Presidente de la Cámara de Diputados; Oficio N° 102-2015, de 14 de septiembre de 2015, enviado al señor Presidente de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de dicha Corporación; y, Oficio N° 31-2016, de 14 de marzo de 2016, remitido al señor Presidente de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado;

XI. CUMPLIMIENTO DE LOS QUÓRUM DE APROBACIÓN DE LAS NORMAS DEL PROYECTO DE LEY EN EXAMEN.

SEPTUAGÉSIMO: Que, de los antecedentes tenidos a la vista, consta que las normas sobre las cuales este Tribunal emite pronunciamiento, fueron aprobadas, en ambas Cámaras del Congreso Nacional, con las mayorías requeridas por el inciso segundo del artículo 66 de la Constitución Política;

Y TENIENDO PRESENTE, además, lo dispuesto en los artículos 66, inciso segundo; 84, 93, inciso primero, N° 1°, todos de la Constitución Política de la República y lo prescrito en los artículos 48 a 51 de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional de esta Magistratura,

SE DECLARA:

1°. Que, el artículo 2°, numeral 15 del proyecto de ley, que intercala un nuevo inciso segundo al artículo 170 del Código Procesal Penal, es constitucional.

2°. Que, el artículo 11 permanente del proyecto de ley, es constitucional.

3°. Que, el artículo 14, numeral 2° del proyecto de ley, que modifica el artículo 64 de la Ley Orgánica Constitucional N° 19.640, del Ministerio Público, es constitucional.

4°. Que, el artículo 15 del proyecto de ley, que modifica el artículo 12 ter de la Ley N° 19.665, que reforma el Código Orgánico de Tribunales, en los nuevos incisos séptimo y noveno del referido artículo, es conforme con la Constitución Política.

5°. Que, este Tribunal Constitucional no emite pronunciamiento, en examen preventivo de constitucionalidad, de las disposiciones contenidas en los artículos 1°; 2°, -con excepción de su N° 15, conforme el numeral 1° resolutivo-; 3°; 4°; 5°; 6°; 7°; 8°; 9°; 10; 12; 13; 15, en lo que respecta a los nuevos incisos octavo, décimo y decimoprimero del artículo 12 ter de la Ley N° 19.665, que reforma el Código Orgánico de Tribunales; 16, y, artículos primero y segundo transitorios, por no versar sobre materias propias de ley orgánica constitucional.

6°. Que, la disposición contenida en el artículo 14, numeral 1° del proyecto de ley, que modifica el artículo 3° de la Ley N° 19.640, Orgánica Constitucional del Ministerio Público, es inconstitucional, y, en consecuencia, debe eliminarse del texto del proyecto de ley sometido a control de constitucionalidad.

Acordada la calificación de ley simple de las siguientes normas con el voto dirimente del Ministro Presidente del Tribunal Constitucional:

1°. Artículo 1°, numeral 3° del proyecto de ley, que incorpora los artículos 449 y 449 bis, nuevos, al Código Penal.

2°. Artículo 2°, numeral 30 del proyecto de ley, que modifica el artículo 407 del Código Procesal Penal.

3°. Artículo 12 permanente del proyecto de ley.

Prevenciones

I. Ministros señores Carlos Carmona Santander, Gonzalo García Pino y Domingo Hernández Emparanza, respecto al artículo 84 de la Constitución Política.

Los Ministros señores Carlos Carmona Santander, Gonzalo García Pino y Domingo Hernández Emparanza, previenen en el sentido que la ley orgánica a que hace referencia el artículo 84 de la Constitución comprende

únicamente a los fiscales adjuntos, no a otro personal del Ministerio Público.

II. Ministra señora Marisol Peña Torres, respecto de la declaración de inconstitucionalidad del artículo 14, numeral 1° del proyecto de ley.

La Ministra señora Marisol Peña Torres concurre a la declaración de inconstitucionalidad del artículo 14, numeral 1° del proyecto de ley, que introduce un nuevo inciso al artículo 3° de la Ley Orgánica Constitucional N° 19.640, del Ministerio Público, pero, sobre la base de las siguientes consideraciones:

1°. Que, como se ha expresado, la Cámara de Diputados ha sometido a control el artículo 14 del Proyecto de Ley que facilita la aplicación efectiva de las penas establecidas para los delitos de robo, hurto y receptación, y mejora la persecución penal en dichos delitos (Boletín N° 9885-07).

El numeral 1) de la aludida norma agrega un inciso segundo al artículo 3° de la Ley N° 19.640, Orgánica Constitucional del Ministerio Público, en los siguientes términos:

> *"Por consiguiente, sin perjuicio de la responsabilidad penal que pudiera corresponderle, el fiscal o abogado asistente de fiscal que realizare actuaciones o incurriere en omisiones injustificadamente erróneas o arbitrarias será sancionado administrativamente de conformidad con lo dispuesto en los artículos 48 y siguientes de esta ley.";*

2°. Que el examen de constitucionalidad que realice este Tribunal deberá situar la norma sometida a control en el contexto de la materia a la que se refiere.

En este sentido, debe tenerse presente que, en su redacción actual, el artículo 3° de la Ley N° 19.640 prescribe que:

> *"En el ejercicio de su función, los fiscales del Ministerio Público adecuarán sus actos a un criterio objetivo, velando únicamente por la correcta aplicación de la ley. De acuerdo con ese criterio, deberán investigar con igual celo no sólo los hechos y circunstancias que funden o agraven la responsabilidad del imputado, sino también los que le eximan de ella, la extingan o atenúen."*

De esta forma, el artículo 3° de la Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público no hace más que reproducir parte del contenido preceptivo del artículo 83, inciso primero, de la Carta Fundamental, según el cual el Ministerio Público, en cumplimiento de las funciones que se le han encomendado, deberá investigar tanto los hechos que determinen la participación punible como los que acrediten la inocencia del imputado ejerciendo, en su caso, la acción penal pública en la forma prevista por la ley;

3°. Que, por su parte, el fundamento constitucional de la norma que el proyecto de ley examinado viene agregando, como inciso segundo, al artículo 3° de la Ley N° 19.640, se encuentra en el artículo 84, inciso final, de la Carta Fundamental que precisa: *"La ley orgánica constitucional establecerá el grado de independencia y autonomía y la responsabilidad que tendrán los fiscales en la dirección de la investigación y en el ejercicio de la acción penal pública, en los casos que tengan a su cargo."*

Como puede advertirse, la norma recordada confía a la ley orgánica constitucional del Ministerio Público la regulación de aquellas materias que inciden en la responsabilidad en que puedan incurrir los fiscales con ocasión del desempeño de las funciones que la

Constitución y la misma ley les confían. Estas responsabilidades pueden ser de orden civil, disciplinario o penal, según se desprende de lo preceptuado en el artículo 45 de la Ley N° 19.640.

A su vez, el artículo 84, inciso final, de la Constitución, da concreción, en el caso del Ministerio Público, al principio general de responsabilidad aplicable a los órganos del Estado conforme a lo dispuesto en el inciso final del artículo 6° de la Constitución: *"La infracción de esta norma (que consagra los principios de supremacía constitucional y de vinculación directa de los preceptos del mismo orden respecto de toda persona, institución o grupo) generará las responsabilidades y sanciones que determine la ley.";*

4°. Que, en consecuencia, la norma que se introduce al artículo 3° de la Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público regula una materia confiada a ésta correspondiendo, ahora, analizar su conformidad con la Constitución Política;

5°. Que, para estos efectos, es necesario precisar que la norma que se examina alude a dos tipos de responsabilidades de aquéllas mencionadas en el artículo 45 de la Ley N° 19.640: a) Una penal, relacionada con la imputación de un hecho que revista caracteres de delito y que debe someterse a lo previsto en el artículo 46 de ese cuerpo legal; y b) Una disciplinaria, en caso de realizarse actuaciones o de incurrirse en omisiones injustificadamente erróneas o arbitrarias, la que se regirá por lo dispuesto en los artículos 48 y siguientes de la Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público;

6°. Que, en base a la regulación contenida en los artículos 48 y siguientes de la mencionada ley orgánica constitucional, puede afirmarse que:

a) Dicha responsabilidad disciplinaria se hace efectiva por la autoridad superior respectiva (artículo 48, inciso primero).

b) La aludida responsabilidad disciplinaria puede perseguirse tanto respecto de los fiscales como de los abogados asistentes de fiscal (artículo 48, inciso segundo).

c) Comprobada la responsabilidad disciplinaria, el responsable puede hacerse acreedor a medidas de amonestación privada, censura por escrito, multa equivalente hasta media remuneración mensual, suspensión de funciones hasta por dos meses, con goce de media remuneración y remoción en el cargo (artículo 49). En consecuencia, y a diferencia de lo que sugiere la sentencia, la remoción en el cargo es sólo una de las sanciones que puede acarrear la determinación de la responsabilidad disciplinaria;

d) El fiscal inculpado puede ser suspendido de sus funciones, como medida preventiva, si la gravedad de los hechos lo aconsejare (artículo 51, inciso primero);

7°. Que, en el caso de los fiscales adjuntos, una de las causales de remoción que pueden afectarlos puede originarse en el "incumplimiento grave de sus obligaciones, deberes o prohibiciones." Esta norma debe relacionarse, obligadamente, con el artículo 44 de la misma Ley N° 19.640 que precisa cuáles son esas obligaciones y deberes mientras que las prohibiciones están señaladas en los artículos 63 y 64 de la misma ley;

8°. Que, a diferencia de lo que acaba de recordarse, en virtud de la norma que se agrega al inciso segundo del artículo 3° de la Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público, los fiscales o los abogados asistentes de fiscal podrían ser sancionados por realizar actuaciones o incurrir en omisiones "injustificadamente erróneas o arbitrarias" sin que la ley especifique los

criterios o parámetros conforme a los cuales la autoridad superior respectiva del Ministerio Público pueda efectuar tal apreciación que, incluso, podría llegar a la remoción del responsable. Tampoco la norma examinada remite a otra ley la determinación del contenido de estas causales ni menos se remite, para el mismo efecto, a una norma reglamentaria habiendo definido previamente el núcleo esencial de la conducta que se sanciona;

9°. Que las consideraciones que preceden resultan determinantes para afirmar la inconstitucionalidad de la norma que se viene analizando, pues la falta de determinación de las conductas a que ella alude -"realizar actuaciones o incurrir en omisiones injustificadamente erróneas o arbitrarias"- viene a constituir una "ley penal en blanco" de aquéllas prohibidas por el artículo 19 N° 3°, inciso final, de la Carta Fundamental, según el cual "Ninguna ley podrá establecer penas sin que la conducta que se sanciona esté expresamente descrita en ella.";

10°. Que, en este sentido, desde la sentencia recaída en el Rol N° 244, este Tribunal ha afirmado que la exigencia de tipicidad contenida en el precepto constitucional recién aludido se aplica tanto al derecho penal como al derecho administrativo sancionador, en la medida que ambos constituyen manifestaciones del *ius puniendi* del Estado.

Específicamente, sentenció que "los principios inspiradores del orden penal contemplados en la Constitución Política de la República han de aplicarse, por regla general, al derecho administrativo sancionador, puesto que ambos son manifestaciones del *ius puniendi* propio del Estado." (Considerando 9°). (En el mismo sentido SSTC roles N°s 1203, 1205, 1221, 1223, 1229, 1233 y 1245).

Agregó que "*entre ellos, es necesario destacar los principios de legalidad y de tipicidad, los cuales no se identifican, sino que el segundo tiene un contenido propio como modo de realización del primero. La legalidad se cumple con la previsión de los delitos e infracciones y de las sanciones en la ley, pero la tipicidad requiere de algo más, que es la precisa definición de la conducta que la ley considera reprochable, garantizándose así el principio constitucional de seguridad jurídica y haciendo realidad, junto a la exigencia de una ley previa, la de una ley cierta.*" (Considerando 10°);

11°. Que, en el mismo orden de consideraciones, este sentenciador ha expresado que "*El art. 19 N° 3 inc. 8° CPR consagra el principio de legalidad en su manifestación de tipicidad o taxatividad. Su aplicación requiere que el legislador formule las normas penales de manera precisa y determinada, excluyendo la analogía. Un hecho sólo puede ser castigado cuando reviste todas las características contenidas en la descripción del delito; el tipo es la descripción abstracta de una conducta humana punible. La descripción típica acabada y plena constituye un ideal, limitado en la práctica por la imprecisión del lenguaje y la generalidad de la norma. La función garantista de la ley cierta y expresa se entiende cumplida cuando la conducta que se sanciona esté claramente descrita en la ley, pero no es necesario que sea de un modo acabado, perfecto, de tal manera llena que se baste a sí misma, incluso en todos sus aspectos no esenciales. El carácter expreso -claro, patente, especificado- que, conforme a la CPR, debe contener la descripción de la conducta, no se identifica con totalidad o integridad, sino que está asociado a la comprensión y conocimiento por las personas de sus elementos esenciales.*" (STC Rol N° 549, c. 4°);

12°. Que, en consecuencia, tal y como se recordó en sentencia Rol N° 468, la historia del establecimiento del precepto contenido en el artículo 19 N° 3°, inciso final, de la Carta Fundamental registra que se eliminó la expresión "completamente", contenida en la redacción original de dicho precepto y como exigencia del principio de tipicidad, para dejar sólo la referencia a la determinación "expresa" de la conducta punible (considerando 3°), lo que explica la precisión efectuada por esta Magistratura;

13°. Que, por lo mismo, este Tribunal ha señalado, que las leyes penales en blanco no están afectas a una prohibición absoluta en la Constitución. Desde luego, se admiten aquéllas denominadas "impropias" o de reenvío, esto es, las que contemplan una remisión a otra ley para la descripción completa de la conducta punible o sancionatoria y también aquellas que se remiten a una norma infralegal siempre que sea la ley la que describa el núcleo esencial de la conducta que se sanciona.

Por el contrario, resultan contrarias a lo preceptuado en el inciso final de la Carta Fundamental las leyes penales en blanco "propias", es decir, aquellas que se remiten a una norma infralegal sin que la ley describa el núcleo esencial de la conducta punible y, también, las leyes penales en blanco "abiertas" que entregan la determinación de la conducta punible al juzgador;

14°. Que el artículo 14 del proyecto de ley examinado -que introduce un nuevo inciso segundo al artículo 3° de la Ley N° 19.640- constituye, precisamente, una ley penal en blanco "abierta" en los términos ya definidos. En efecto, se trata de una norma vaga, indeterminada, cuya precisión quedará entregada el órgano superior jerárquico del Ministerio Público. Es éste quien, en definitiva, determinará la responsabilidad

administrativa de un fiscal o de un asistente de fiscal sin sujeción a parámetros claros que limiten posibles arbitrariedades.

Puede observarse, en este sentido, que las expresiones "realizare actuaciones o incurriere en omisiones injustificadamente erróneas o arbitrarias" ni siquiera aluden a los deberes y prohibiciones a que están afectos los fiscales y asistentes de fiscal en conformidad a los artículos 44, 63 y 64 de la Ley N° 19.640 abriendo paso a la primacía de criterios subjetivos de parte del juzgador. Por el contrario, la norma objetada sólo se remite al procedimiento establecido por la ley para hacer efectiva la responsabilidad disciplinaria de dichas autoridades en conformidad a sus artículos 48 y siguientes;

15°. Que, por las razones consignadas precedentemente, esta Ministra previniente considera que el artículo 14 del proyecto de ley sometido a control -que introduce un inciso segundo al artículo 3° de la Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público- es inconstitucional por contravenir el artículo 19 N° 3°, inciso final, de la Constitución Política

III. Ministro señor Gonzalo García Pino, en relación con el artículo 2°, numeral 15° del proyecto de ley.

El Ministro señor Gonzalo García Pino previene que concurre a la declaración de norma orgánica constitucional del artículo 2°, numeral 15° del proyecto de ley, que intercala un nuevo inciso segundo al artículo 170 del Código Procesal Penal, atendidas las siguientes consideraciones:

1°. Que las instrucciones específicas que este proyecto de ley define para aplicar el principio de oportunidad, no innovan realmente en el poder normativo que ya tiene el Ministerio Público, de conformidad con los artículos 84 y 91 de la Constitución, discrepando del modo en que se ha definido tal naturaleza orgánica constitucional como una nueva atribución del Ministerio Público;

2°. Que, no obstante, concurro a la declaración orgánica y constitucional de tal norma porque incide en el inciso final del artículo 84 de la Constitución, esto es, que "la ley orgánica constitucional establecerá el grado de independencia y autonomía (…) que tendrán los fiscales en la dirección de las investigación (…)". Lo anterior, fundado en el hecho de que el propio precepto controlado busca definir estas instrucciones con el preciso "objetivo de establecer un uso racional de la misma" aplicación del principio de oportunidad, lo que deviene en una delimitación normativa de la autonomía fiscal.

IV. Ministro señor Nelson Pozo Silva, respecto de la declaración de inconstitucionalidad del artículo 14, numeral 1° del proyecto de ley.

1°. El artículo 14 del proyecto, igualmente, es de carácter **orgánico constitucional**, conforme al artículo 84 de la Carta Fundamental, pues versa sobre la organización y atribuciones del Ministerio Público, y es **inconstitucional** respecto del contenido en el artículo 14 en examen N° 1 que reza: "… Por consiguiente, *sin perjuicio de la responsabilidad penal que pudiere corresponderle, el fiscal o abogado asistente de fiscal*

que realizare actuaciones o incurriere en omisiones injustificadamente erróneas o arbitrarias será sancionado administrativamente de conformidad con lo dispuesto en los artículos 48 y siguientes de esta ley…".

2°. La norma del N° 1 del artículo en examen constituye una norma administrativa sancionadora y como ha dictaminado este Tribunal Constitucional, es expresión del *ius punniendi* estatal de lo que se sigue que le son aplicables los principios reguladores del Derecho Penal, hoy constitucionalizados.

3°. La disposición establece un estándar excesivamente amplio, quedando entregada a la valoración subjetiva del aplicador la determinación del núcleo de la conducta que se sanciona, configurándose una especie de ley penal en blanco que infringe los límites del art. 19, N° 3, inciso octavo, constitucional.

4°. Que resulta, además, una norma excesiva, al sancionar conductas indeterminadas al responsabilizar al fiscal o abogado asistente de fiscal que realizare actuaciones o incurriere en omisiones injustificadamente erróneas o arbitrarias, puesto que, toda norma es mediadora de lo real, donde la semántica de las normas, por cuanto los enunciados normativos remiten a una realidad extramental constituida por las relaciones deónticas existentes, y en la aplicación de la norma al caso, en el que se produce la máxima concreción de aquella a la realidad. Lo anterior, resulta insuficiente para contar con un lenguaje jurídico especializado para reducir ambigüedades. Teniendo en consideración que la principal función del lenguaje jurídico se advierte en la fundamentación de las sentencias. Para lo cual debemos tener conciencia de qué es lenguaje jurídico y qué no.

5°. Que el entregar la "discrecionalidad" en la calificación de conductas y de sanciones a la autoridad administrativa, importa afectar el principio de igualdad,

pues los fiscales y abogados asistentes de fiscal, pasarían a constituir los únicos funcionarios de la administración del Estado, susceptibles de ser sancionados por equívocos u omisiones, en el desempeño de su labor, entregados a la arbitrariedad de la autoridad jerárquica correspondiente.

6°. Que existiendo en el Código Penal una norma relativa al desempeño de los fiscales en el cumplimiento, resulta poco pertinente el legitimar la dictación de una norma como la analizada, teniendo en cuenta que el artículo 269 ter del Código punitivo cubre de forma plena cualquier conducta de obstrucción a la investigación realizada por un fiscal o abogado asistente.

Disidencias

I. Ministros señores Carlos Carmona Santander, Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Emparanza y Juan José Romero Guzmán, respecto de la declaración de inconstitucionalidad del artículo 14, numeral 1° del proyecto de ley.

Acordada la declaración de inconstitucionalidad del artículo 14, numeral 1° del proyecto de ley, que modifica el artículo 3° de la Ley Orgánica Constitucional N° 19.640, del Ministerio Público, con el voto en contra de los Ministros señores Carlos Carmona Santander, Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Emparanza y Juan José Romero Guzmán, quienes estuvieron por declarar la constitucionalidad del precepto, atendidas las siguientes razones:

1°. Que para la mayoría, la norma que se agrega al artículo 3° de la Ley N° 19.640, Orgánica Constitucional del Ministerio Público, es inconstitucional por establecer conductas abiertas, sin tipificar la conducta infraccional ni establecer algún resultado para hacer efectiva la responsabilidad administrativa;

2°. Que la norma impugnada establece que para hacer efectiva la responsabilidad disciplinaria del Fiscal o del abogado asistente del Fiscal, estos deben incurrir en actuaciones o en omisiones injustificadamente erróneas o arbitrarias de aquellas a que se refiere el artículo 48 y siguientes de la Ley N° 19.640;

3°. Que para un adecuado razonamiento de estos disidentes, es necesario formular los criterios interpretativos que lo van a guiar.

En primer lugar, la norma que se analiza tiene que ver con la potestad disciplinaria, no con la responsabilidad penal o extracontractual del Estado. El artículo 45 de la Ley Orgánica del Ministerio Público señala que los fiscales tienen responsabilidad civil, disciplinaria y penal por los actos realizados en el ejercicio de sus funciones.

Dicha responsabilidad se funda en el carácter jerarquizado del Ministerio Público (artículo 83, Constitución y 1° Ley N° 19.640); en que los fiscales y funcionarios del Ministerio Público deben velar por el debido cumplimiento de sus funciones (artículo 6°, Ley N° 19.640) y en que tienen responsabilidad (artículo 45).

En segundo lugar, como toda responsabilidad disciplinaria, ésta tiene ciertos elementos que la configuran. Por de pronto, la ilicitud de una conducta que tenga que ver con los deberes, prohibiciones u obligaciones del servicio. Enseguida, es necesario que el infractor sea miembro de la organización pública correspondiente. Ese es el elemento subjetivo. El tercer

elemento es el objetivo. Se traduce en la aplicación de una medida aflictiva (sanción disciplinaria). A continuación, se encuentra el elemento teleológico, pues la sanción disciplinaria busca salvaguardar el orden interno de cada organización. Finalmente, se encuentra el elemento formal, ya que cada potestad disciplinaria ha de ejercerse conforme a un procedimiento disciplinario.

La potestad disciplinaria se diferencia de la potestad sancionadora de la administración porque sólo se ejerce respecto de los funcionarios, no de cualquier particular. Además, se distinguen por la finalidad. La potestad disciplinaria busca, como ya se indicó, el resguardo del orden interno de la entidad. En cambio, la potestad sancionadora de los órganos de la administración, pretende el resguardo del orden social general.

En tercer lugar, la conducta infraccional, las sanciones administrativas, las circunstancias que debe ponderar el que aplica la sanción y el procedimiento disciplinario, se encuentran regulados en el artículo 48 y siguientes de la Ley N° 19.640.

La conducta infraccional se establece en el artículo 49 y en el artículo 50 N° 4. Para que surja la responsabilidad disciplinaria, los funcionarios tienen que infringir "los deberes y prohibiciones" (artículo 49) o incumplir "sus obligaciones deberes o prohibiciones" (artículo 50 N° 4).

De la misma forma, el Estatuto Administrativo regula la infracción que da lugar a la responsabilidad disciplinaria. El artículo 119 señala que para que esta surja, tiene que haber una infracción de las "obligaciones o deberes funcionarios" (Ley N° 18.834).

Lo mismo hacen los estatutos especiales. Por ejemplo, el Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas (D.F.L. N° 1/1997, Defensa) señala que el personal que

infrinja sus obligaciones y deberes funcionarios incurrirá en responsabilidad administrativa (artículo 153).

En cuarto lugar, para que haya responsabilidad disciplinaria, de acuerdo a los artículos 45 y siguientes, es necesario el cumplimiento de al menos tres requisitos. Por de pronto, que la infracción sea producto de actos realizados en el ejercicio de sus funciones por parte del funcionario. Enseguida, es necesario que haya una infracción a los deberes, prohibiciones y obligaciones (artículo 48, 50). Finalmente, es necesario que la responsabilidad se haga efectiva por la autoridad superior respectiva (artículo 48) después de un procedimiento disciplinario (artículo 48 y 51);

4°. Que ahora estamos en condiciones de hacernos cargo del reproche que se formula a la norma.

Para tal efecto, es necesario formular, previamente un par de puntualizaciones.

En primer lugar, la norma no puede ser separada de los artículos 48 y siguientes, porque el propio precepto reprochado remite a esas disposiciones. Es en esas disposiciones donde se encuentra la conducta infraccional.

En segundo lugar, no es en la norma reprochada, entonces, la que establece la conducta infraccional. Esta se encuentra tipificada en el artículo 48 y siguientes. Infringir las obligaciones, deberes o prohibiciones está en una ley vigente, que no ha sido objeto de reproche y que no puede ser cuestionada por esta vía;

5°. Que la norma lo que hace es establecer un requisito adicional para que proceda la responsabilidad disciplinaria del fiscal y del abogado asistente del fiscal. Además de realizar una acción en el ejercicio de sus funciones e infringir sus obligaciones, deberes o

prohibiciones la norma exige que la actuación u omisión sea "injustificadamente errónea o arbitraria". No establece una conducta típica nueva, distinta a la infracción de los deberes, prohibiciones u obligaciones;

6°. Que la norma agrega un elemento objetivo para determinar si hay o no responsabilidad disciplinaria. Se deberá demostrar en el procedimiento disciplinario respectivo que el funcionario actuó sin fundamento, por capricho, sin antecedentes, con grave negligencia en el desempeño de sus funciones;

7°. Que, como se observa, más que perjudicar a los funcionarios, los favorece, pues establece un requisito adicional para que se les haga efectiva la responsabilidad disciplinaria.

Por lo demás, las expresiones no son para nada desconocidas en nuestro sistema, ya que las emplea el constituyente para la responsabilidad del Estado juez (19 N° 7, letra i), y para la responsabilidad extracontractual del propio Ministerio Público (artículo 5°, Ley N° 19.640);

8°. Que, por lo mismo, estos disidentes consideran que la norma es perfectamente constitucional.

II. Ministros señores Carlos Carmona Santander, Gonzalo García Pino y Nelson Pozo Silva, respecto de la declaración de ley orgánica constitucional del artículo 15 del proyecto de ley.

Los Ministros señores **Carlos Carmona Santander, Gonzalo García Pino y Nelson Pozo Silva,** no concuerdan con la declaración orgánica constitucional del artículo

15 del proyecto de ley que introduce nuevos incisos al artículo 12 ter de la Ley N° 19.665, por las siguientes razones:

1°. Que no es orgánico porque ni el Congreso Nacional ni el Tribunal Constitucional así lo han estimado. Esta norma se inserta dentro de la Comisión de Coordinación del Sistema de Justicia Penal creada por la Ley N° 20.534 del año 2011, la que no fue objeto de control de constitucionalidad por parte de esta Magistratura. Asimismo, está referido a la colaboración con el Consejo Nacional de Seguridad Pública, creado por la Ley N° 20.502 y regulado en su artículo 6°, el cual tampoco fue objeto de pronunciamiento por parte de este Tribunal en la Sentencia Rol 1901, excluyendo este asunto de su conocimiento;

2°. Que las nuevas disposiciones que incorpora este precepto vienen a profundizar el carácter permanente y consultivo de cooperación al interior de ambos organismos y entre las diversas instituciones integrantes del sistema de justicia penal. Se trata de compartir diagnósticos y estadísticas que perfeccionan la coordinación sin afectar ninguna de las competencias y atribuciones propias de cada uno de los organismos;

3°. Que no es materia orgánica constitucional pues no se refiere a ningún asunto que esta Constitución así lo exija. No constituye una nueva atribución propia de los tribunales de justicia ni del Ministerio Público. La cooperación o la coordinación misma no puede ser considerada una nueva atribución. La propia Constitución define que la coordinación al interior de un mismo órgano del Poder Ejecutivo y con otros órganos, es una decisión del Presidente de la República como de su representante inmediato y natural en el territorio (artículos 24, 33 y 112 de la Constitución). Asimismo, la coordinación de los órganos de la Administración del Estado es un principio

de organización básico reconocido como tal en el artículo 5° de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, válido dentro de ese ámbito. Que la coordinación específica inter-órganos entre instituciones con autonomía constitucional y los servicios públicos es materia de ley (artículos 118 y 123 de la Constitución). Y, por tanto, la coordinación y cooperación inter-institucional entre organismos constitucionales autónomos debe partir por el respeto de la autonomía de cada órgano y no le es vedado al legislador propiciar en abstracto tal coordinación (artículo 63 numeral 20° de la Constitución) puesto que la autonomía no es sinónimo de autarquía. Esta coordinación en nada afecta ni puede afectar a las funciones institucionales del Ministerio Público ni menos a las atribuciones de los fiscales en la dirección de la investigación y en el ejercicio de la acción penal pública.

III. Ministro señor Iván Aróstica Maldonado, Ministra señora María Luisa Brahm Barril, y, Ministros señores Cristián Letelier Aguilar, y José Ignacio Vásquez Márquez, por declarar propio de ley orgánica constitucional y conforme con la Constitución Política, el artículo 1°, numeral 3° del proyecto de ley.

Artículo 1°, N° 3), que agrega el artículo 449, del Código Penal, sobre sistema de determinación de penas.

2°. Es de naturaleza orgánica constitucional sólo en lo que respecta al artículo 449, del Código Penal, en cuanto modifica las atribuciones de los tribunales, al limitar la facultad de los jueces del orden penal, de aplicar las

disposiciones contenidas en los artículos 65 a 69 del citado código, que comprende el sistema de determinación de penas.

IV. Ministro señor Iván Aróstica Maldonado, Ministra señora María Luisa Brahm Barril, y, Ministro señor Cristián Letelier Aguilar por declarar propio de ley orgánica constitucional y conforme con la Constitución Política, el artículo 2°, numeral 5°, letra a) del proyecto de ley.

Artículo 2°, N° 5), letra a) que introduce modificaciones al artículo 127 del Código Procesal Penal, sobre detención judicial.

1°. En consideración a que amplía las facultades de los jueces de la jurisdicción penal para ordenar la detención de una persona, en términos que sólo baste que al imputado se le atribuya un hecho que constituya un delito de crimen o, concurra ante el Fiscal o la Policía auto incriminándose, para que el juez tenga razón suficiente para decretar su detención, conforme a lo cual, y en mérito de lo dispuesto en el artículo 77° constitucional, modifica la atribución de los tribunales, entendida ésta como "sinónimo de 'competencia', esto es, como la facultad que tiene cada juez o tribunal para conocer de las materias que la ley ha colocado dentro de la esfera de sus funciones" (STC Rol N°273 c.10).

V. Ministro señor Iván Aróstica Maldonado, Ministra señora María Luisa Brahm Barril, y, Ministro señor Cristián Letelier Aguilar, por declarar propio de ley orgánica constitucional y conforme con la Constitución Política, el

artículo 2°, numeral 8°, letra a) del proyecto de ley.

Artículo 2°, N°8), letra a), que modifica el inciso primero del artículo 132 del Código Procesal Penal, referido a la comparecencia judicial del ente persecutor.

1°. Considerando lo dispuesto en el artículo 77 de la Constitución, modifica las atribuciones del juez garantía, respecto a la posibilidad de suspender la primera audiencia judicial del detenido, en caso de que no concurra el fiscal o su abogado asistente, por un plazo no superior a dos horas.

VI. Ministro señor Iván Aróstica Maldonado, Ministra señora María Luisa Brahm Barril, y, Ministro señor Cristián Letelier Aguilar, por declarar propio de ley orgánica constitucional y conforme con la Constitución Política, el artículo 2°, numeral 17, letras a) y b) del proyecto de ley.

Artículo 2°, N°17, letras a) y b), que modifican el artículo 183 del Código Procesal Penal, de la proposición de las diligencias.

1°. Considerando el artículo 84 constitucional, dado que modifican la ley orgánica del Ministerio Público, a fin de imponer la obligación de los fiscales de pronunciarse sobre las diligencias solicitadas por los intervinientes en un plazo determinado.

VII. Ministro señor Iván Aróstica Maldonado, Ministra señora María Luisa Brahm Barril, y, Ministro señor Cristián Letelier Aguilar, por

declarar propio de ley orgánica constitucional y conforme con la Constitución Política, el artículo 2°, numeral 27 del proyecto de ley.

Artículo 2°, N°27, que agrega un inciso segundo al artículo 395 del Código Procesal Penal, respecto de resolución inmediata en juicio simplificado.

1°. En consideración al artículo 84 constitucional, al incorporar una nueva atribución al Ministerio Público, de poder solicitar una pena inferior en un grado al mínimo de los señalados por la ley penal, en juicio simplificado.

VIII. Ministro señor Iván Aróstica Maldonado, Ministra señora María Luisa Brahm Barril, y, Ministros señores Cristián Letelier Aguilar, Nelson Pozo Silva y José Ignacio Vásquez Márquez, por declarar propio de ley orgánica constitucional y conforme con la Constitución Política, el artículo 2°, numeral 30 del proyecto de ley.

Artículo 2°, N°30, intercala un nuevo inciso cuarto al artículo 407 del Código Procesal Penal, respecto a la oportunidad para solicitar el procedimiento abreviado.

1°. En virtud de lo dispuesto en el artículo 84 constitucional, pues incorpora una nueva atribución al Ministerio Público, por cuanto, el fiscal podrá solicitar una pena inferior en un grado al mínimo de los señalados por la ley, en juicio abreviado.

IX. Ministro señor Iván Aróstica Maldonado, Ministra señora María Luisa Brahm Barril, y, Ministro señor Cristián Letelier Aguilar, por

declarar propias de ley orgánica constitucional e inconstitucionales por forma, las disposiciones que a continuación indican.

Las siguientes disposiciones, tienen el carácter de ley orgánica constitucional son inconstitucionales por forma:

a) Artículo 2°, N°9) que sustituye el artículo 132 bis del Código Procesal Penal, respecto de la apelación de la resolución que declara la ilegalidad de la detención.

b) Artículo 2°, N°12) reemplaza el inciso segundo del artículo 149, del Código Procesal Penal, que amplía el catálogo de los delitos en los que no se hace efectiva la libertad, mientras no se encuentre ejecutoriada la resolución que negare, sustituyere o revocare la prisión preventiva.

c) Artículo 2° N°21, que incorpora el artículo 226 bis, del Código Procesal Penal, respecto de las técnicas especiales de investigación.

d) Artículo 2°, N°22, letras a) y b), que modifica el artículo 247, del Código Procesal Penal, respecto del plazo para declarar el cierre de la investigación.

e) Artículo 2°, N°24, letra a), que introduce modificaciones al artículo 308, del Código Procesal Penal, respecto a la protección a los testigos.

f) Artículo 2°, N°26, letra c), que modifica el artículo 331, incorporando una nueva letra e), respecto de la reproducción de declaraciones anteriores en la audiencia del juicio oral.

g) Artículo 2°, N°28, que agrega al artículo 396, un inciso final, respecto a la realización del juicio simplificado

Estas disposiciones legales, contenidas en el proyecto de ley analizado, son del orden orgánico constitucional, por las razones que en cada caso se expresa:

a) Artículo 2°, N°9) que sustituye el artículo 132 bis del Código Procesal Penal, respecto de la apelación de la resolución que declara la ilegalidad de la detención.

1°. La norma jurídica agrega que serán apelables también la resoluciones que declaren la ilegalidad de la detención, tratándose de los delitos contemplados en la Ley N°17.798, sobre control de armas, y aparte, de los crímenes ahora también podrá deducirse dicho recurso respecto de los simples delitos y, además, de los delitos de castración, mutilaciones y lesiones contra miembros de Carabineros, de la Policía de Investigaciones y de Gendarmería de Chile, en el ejercicio de sus funciones;

2°. Que, conforme a lo anterior, la sustitución del artículo 132 bis del Código Procesal Penal, amplía la competencia de las Cortes de Apelaciones para conocer de aquellas resoluciones que declara la ilegalidad de una detención;

3°. Que, considerando que esta Magistratura ha señalado que el concepto de atribuciones a que se refiere el artículo 77°, de la Constitución es sinónimo de competencia como lo señala la sentencia Rol N°273, es materia de ley orgánica constitucional.

b) Artículo 2°, N°12), reemplaza el inciso segundo del artículo 149 del Código Procesal Penal, que amplía el catálogo de los delitos en los que no se hace efectiva la libertad, mientras no se encuentre ejecutoriada la resolución que negare, sustituyere o revocare la prisión preventiva.

1°. La norma jurídica agrega que tampoco podrá ser puesto en libertad el imputado, tratándose de los delitos contemplados en la Ley N°17.798, sobre control de armas, y de los delitos de castración, mutilaciones y lesiones contra

miembros de Carabineros, de la Policía de Investigaciones y de Gendarmería de Chile, en el ejercicio de sus funciones;

2°. Que, la modificación del artículo 149, del Código Procesal Penal amplía la competencia de las Cortes de Apelaciones para conocer aquellas resoluciones en cuanto agrega el verbo sustituir que lo faculta para aplicar una medida cautelar distinta a la prisión preventiva;

3°. Que, considerando que esta Magistratura ha señalado que el concepto de atribuciones a que se refiere el artículo 77°, de la Constitución Política de la República es sinónimo de competencia como lo señala la sentencia rol N°273.

c) Artículo 2° N°21, que incorpora el artículo 226 bis, del Código Procesal Penal, respecto de las técnicas especiales de investigación. A esta decisión concurre, también, el Ministro señor José Ignacio Vásquez Márquez.

1°. El artículo 226 bis, del Código Procesal Penal, al incorporar nuevas atribuciones al Ministerio Público, por cuanto podrá aplicar las técnicas previstas en los artículos 222 a 226 del citado código, en la investigación de los delitos mencionados en el inciso primero y bajo ciertas circunstancias, en virtud del artículo 84° constitucional, es materia de ley orgánica constitucional;

2°. Que, el artículo 226 bis, del Código Procesal Penal, agrega en su inciso final "Para la utilización de las técnicas referidas en este artículo, el Ministerio Público deberá siempre requerir la autorización del juez de garantía".;

3°. Que, se le confiere al juez de garantía la atribución de autorizar al Ministerio Público para que utilice las técnicas especiales de investigación, en los casos señalados, en virtud del artículo 77° constitucional.

d) Artículo 2°, N°22, letras a) y b), que modifica el artículo 247 del Código Procesal Penal, respecto del plazo para declarar el cierre de la investigación.

1°. En cuanto la letra a) incorpora nuevas atribuciones del juez de garantía, para el caso el imputado o el querellante soliciten al juez que aperciba al fiscal para el cierre de la investigación, en virtud del artículo 77 de la Carta Fundamental;

2°. En cuanto a su naturaleza de ley orgánica constitucional la letra a) en su parte final, agrega también, que será apelable la resolución que decrete el sobreseimiento definitivo, habiendo transcurrido el plazo de dos años del inciso primero, del artículo 247, sin que el fiscal se pronuncie o si se negare a decretar cerrada la investigación;

3°. Que, conforme a lo anterior, la sustitución del inciso tercero del artículo 247 del Código Procesal Penal, amplía la competencia de las Cortes de Apelaciones para conocer de aquellas resoluciones que decreta el sobreseimiento definitivo, en los casos señalados;

4°. La letra b) incorpora nuevas atribuciones del juez de garantía, que transcurrido el plazo del inciso cuarto, sin haberse deducido acusación y habiendo otorgado los plazos incorporados en esta letra, podrá decretar sobreseimiento definitivo;

5°. Que, considerando que esta Magistratura ha señalado que el concepto de atribuciones a que se refiere el artículo 77°, de la Constitución Política de la República es sinónimo de competencia como lo señala la sentencia Rol N°273;

6°. Además, incorpora nuevas atribuciones al Ministerio Público, por cuanto, el fiscal regional podrá aplicar las sanciones disciplinarias correspondientes, cuando sea informado por el juez, de haberse decretado sobreseimiento definitivo cuando el fiscal no se pronuncie del cierre de la investigación o si se niega a declararla cerrada.

e) **Artículo 2°, N°24, letra a), que introduce modificaciones al artículo 308 del Código Procesal Penal, respecto a la protección a los testigos.**

1°. En cuanto a la naturaleza de ley orgánica constitucional, la letra a) que reemplaza el inciso primero del artículo 308 del citado código, incorpora nuevas atribuciones al tribunal, respecto a la protección a los testigos, en cuanto, el tribunal podrá disponer en casos graves y calificados, medidas especiales para proteger la seguridad de éstos;

2°. La letra b) agrega un inciso final al artículo 308, del código referido, también incorpora nuevas atribuciones al tribunal, en cuanto para determinar la procedencia de la protección al testigo, el tribunal debe analizar si constituye un caso grave y calificado, para adoptar tal decisión podrá oír de manera reservada a un testigo.

f) **Artículo 2°, N°26, letra c), que modifica el artículo 331, incorporando una nueva letra e), respecto de la reproducción de declaraciones anteriores en la audiencia del juicio oral.**

Respecto a su naturaleza de ley orgánica constitucional, la letra c) que incorpora al artículo 331, del Código Procesal Penal, de la reproducción de declaraciones anteriores a la audiencia de juicio oral, una nueva letra e), por cuanto, agrega nuevas atribuciones al tribunal, cuando éste considere esencial la declaración de testigos en las condiciones de la letra a) o de peritos privados, podrá incorporar la respectiva declaración o pericia, previa solicitud de alguno de los intervinientes.

g) Artículo 2°, N°28, que agrega al artículo 396, un inciso final, respecto a la realización del juicio simplificado.

Que, esta disposición legal amplía las atribuciones de los jueces de garantía, al facultarlos para recibir la prueba del Ministerio Público, de la defensa y del querellante, en calidad de prueba anticipada, sin la concurrencia del imputado, con lo cual, modifica la ley orgánica constitucional referida al Poder Judicial.

Estas normas legales, individualizadas en los literales precedentes, adolecen asimismo, de inconstitucionalidad por forma, atendido lo siguiente:

1°. Que, el artículo 77° de la Constitución Política de la República dispone que la ley orgánica constitucional relativa a la organización y atribuciones de los tribunales, sólo podrán ser modificadas oyendo previamente a la Corte Suprema;

2°. Que, las disposiciones antedichas, las cuales modifican las atribuciones del Poder Judicial no fueron objeto de informe por parte de la Corte Suprema, lo que consta en autos, puesto que dicho informe se requirió en forma parcial, lo cual queda acreditado en el oficio N°31-2016, de fecha 14 de marzo de 2016, en que dicho tribunal, al informar la disposición consultada, en su considerando séptimo declara que "junto con lo expuesto precedentemente, esta Corte estima conveniente dejar expresado que no ha tenido la oportunidad de conocer, estudiar e informar, conforme a lo dispuesto en el artículo 77 de la Constitución Política de la República, las demás modificaciones al proyecto de ley contenido en el Boletín en referencia -N°9.885-07- en aquellas materias que conciernen a la organización y atribuciones de los Tribunales de Justicia, razón por la que aguardará el requerimiento que se le dirija formalmente en tal sentido, en su oportunidad."

De tal manera que, la inconstitucionalidad de forma queda establecida en forma irrefragable.

X. Ministro señor Iván Aróstica Maldonado, Ministra señora María Luisa Brahm Barril, y, Ministros señores Cristián Letelier Aguilar y José Ignacio Vásquez Márquez, por declarar inconstitucional el artículo 1°, N° 6 del proyecto de ley.

Artículo 1°, N° 6), que incorpora un nuevo numeral 3° al artículo 496 del Código Penal.

1°. Que, esta disposición legal es de naturaleza orgánica constitucional, porque crea un nuevo ilícito penal como lo es este delito falta que castiga a quienes impidieren el ejercicio de las funciones fiscalizadoras de los inspectores municipales. Sobre este respecto, esta Magistratura ha señalado reiteradamente que las normas creadoras de ilícitos penales o contravenciones tienen tal carácter (STC roles N°s 286, 1894, 2899);

2°. Que, además, al configurar la ley este delito falta, en que el sujeto pasivo del mismo es un inspector municipal, de manera oblicua está modificando la Ley N°18.695, orgánica constitucional de municipalidades, al asegurar de manera compulsiva, por la vía criminal, el pleno respeto al desempeño de sus funciones por parte de los referidos funcionarios municipales;

3°. Que, siendo una disposición de naturaleza orgánica constitucional, resulta además inconstitucional, atendido lo dispuesto en el artículo 69° constitucional, dado que no tiene una relación directa con las ideas matrices o fundamentales del proyecto de ley , como bien lo señala y fundamenta el Honorable Diputado don Osvaldo Andrade Lara en su presentación que rola a fojas 352 de autos;

4°. Que, las ideas matrices expresadas en el Mensaje Presidencial N°1167-362 que contiene el proyecto de ley sujeto a este control de constitucionalidad se denomina "facilita la aplicación efectiva de las penas establecidas para los delitos de robo, hurto y receptación, y mejora la persecución penal en dichos delitos", establecen en lo sustancial un conjunto de

modificaciones a los códigos penal y procesal penal en materia de determinación de penas referido a los delitos contra la propiedad, perfeccionando y robusteciendo la investigación y juzgamiento de ellos, otorgando mayores facultades a las policías, especialmente a Carabineros de Chile;

5°. Que, de lo anteriormente señalado, la disposición legal que crea un nuevo delito falta relacionado con las funciones de inspectores municipales, no se aviene ni dice relación con el propósito del proyecto de ley, por lo que resulta contrario a lo preceptuado en el precitado artículo 69° constitucional.

XI. Ministro señor Iván Aróstica Maldonado, Ministra señora María Luisa Brahm Barril, y, Ministro señor Cristián Letelier Aguilar, por declarar inconstitucional el artículo 2°, N° 5, letra b) del proyecto de ley.

Artículo 2°, N° 5), letra b) que introduce modificaciones al artículo 127 del Código Procesal Penal, respecto de la detención judicial.

1°. Que, tal como lo ha manifestado esta Magistratura "la decisión de sustituir o modificar -en este caso- el sistema de acciones y recursos respecto de las decisiones judiciales en materia de libertad personal constituye una problemática que -en principio- deberá decidir el legislador dentro del marco de sus competencias mediante una ley orgánica constitucional, como lo ordena claramente el artículo 77 de la Constitución Política." (STC Rol N°1065 c.34) y, al contemplar este nuevo inciso final el recurso de apelación en favor del Ministerio Público, para el caso en que se denegare la orden de detención, por parte del juez de garantía, precisamente, esta norma jurídica sujeta a control se encuentra dentro de los márgenes establecidos en la disposición constitucional citada;

2°. Que, en los términos en que se establece el recurso de apelación, no se contempla la posibilidad de que otros intervinientes en el proceso penal puedan interponerlo, como lo sería la parte querellante de existir en el proceso de que se trate, de manera que ésta queda supeditada a la decisión privativa que la ley le otorga al órgano persecutor, lo que redunda en una vulneración a los principios de igualdad ante la ley contemplado en el artículo 19°, N°2 constitucional y al debido proceso, establecido en el artículo 19°, N°3, de la Carta Fundamental;

3°). Que, respecto al artículo 19, N°2, constitucional, que establece el principio de igualdad ante la ley, esta Magistratura ha señalado que consiste en "que las normas jurídicas deben ser iguales para todas las personas que se encuentren en las mismas circunstancias consecuencialmente, diversas para aquellas que se encuentren en situaciones diferentes. No se trata, por consiguiente, de una igualdad absoluta sino que ha de aplicarse la ley en cada caso conforme a las diferencias constitutivas del mismo. La igualdad supone, por lo tanto, la distinción razonable entre quienes no se encuentren en la misma condición". De acuerdo a lo anterior, ha concluido que "la razonabilidad es el cartabón o standard de acuerdo con el cual debe apreciarse la medida de igualdad o la desigualdad" (STC roles Nos, 53, 219, 2935); así, en el proceso penal el Ministerio Público ejerce el ius puniendi del Estado, y el querellante que, por regla generalísima, será la víctima del delito, ejerciendo la acción penal respectiva persigue la concreción de la justicia distributiva. De manera que, aunque ambos intervinientes tengan propósitos distintos están en una misma situación y por lo tanto limitar el recurso de apelación autorizando sólo al ente persecutor para su interposición redunda en una desigualdad ante la ley, y por ende, el legislador ha cometido una infracción al principio constitucional reseñado;

4°. Que, respecto del artículo 19°, N°3, constitucional, esta Magistratura ha manifestado que, si bien la Carta Fundamental no enumera los requisitos que integra el derecho a un procedimiento justo y racional, debe entenderse naturalmente que éste comprende la facultad de las partes o de

los intervinientes en un proceso determinado, para interponer recursos que permitan, por parte del Tribunal Superior, revisar las sentencias que dicten los tribunales inferiores. (STC roles N°s 478 c.14, 481 c.7, 986 c.27, 1432 c.12, 1443 c.11, 1448 c.40, 2658 c.9), asimismo, también ha señalado que "(…) para que exista debido proceso y se cumpla con el mandato constitucional de que toda persona tenga la garantía de un procedimiento y una investigación racionales y justos, es menester que se posibiliten todas las vías de impugnación que permitan finalmente que se revisen por órganos judiciales superiores lo resuelto por un juez inferior…" (STC 2723 c. 11, voto disidente);

5°. Que, al impedirse a la parte querellante en el proceso penal, interponer el recurso de apelación contra la resolución que denegare la orden de detención del imputado, se vulnera el derecho a un procedimiento racional y justo, por lo que el legislador al dictar la norma en los términos que lo ha hecho, incurre en una infracción constitucional que afecta a un interviniente, como lo es el querellante, al derecho al debido proceso.

XII. Ministro señor Iván Aróstica Maldonado, Ministra señora María Luisa Brahm Barril, y, Ministros señores Cristián Letelier Aguilar, y José Ignacio Vásquez Márquez por declarar inconstitucional el artículo 2°, N° 6, letra c) del proyecto de ley.

Artículo 2°, N° 6), letra c), que reemplaza el inciso quinto del artículo 129 del Código Procesal Penal, referido a la detención en caso de flagrancia. Atendido lo dispuesto en los artículos 77 y 84 constitucionales, en el entendido siguiente:

1°. Que, el precepto modificado agrega al anterior artículo 129 del Código Procesal Penal la oración "en este

caso, la policía podrá registrar el lugar e incautar los objetos y documentos vinculados al caso que dio origen a la persecución, dando aviso de inmediato al fiscal, quien los conservará. Lo anterior procederá sin perjuicio de lo establecido en el artículo 215.";

2°. Que, la nueva facultad que se le concede a la policía de registrar el lugar e incautar los objetos y documentos en situaciones de persecución de un sujeto sorprendido en delito flagrante, debe ser ejercida previa autorización del juez de garantía competente, a fin de que se respeten las garantías constitucionales referidas al derecho a la intimidad y al respecto a la inviolabilidad del hogar y a toda forma de comunicación privada, que asegura a toda persona el artículo 19°, N°s 4 y 5 de la Constitución Política;

3°. Que, se comparte lo expuesto por el Diputado de la República don Osvaldo Andrade Lara, en su escrito de fojas 352 y siguientes de autos, en cuanto hace presente la atribución privativa de los tribunales de justicia, en orden a autorizar en forma muy excepcional allanamientos al hogar y acceso a las comunicaciones privadas.

XIII. Ministro señor Iván Aróstica Maldonado, Ministra señora María Luisa Brahm Barril, y, Ministro señor Cristián Letelier Aguilar, por declarar inconstitucional el artículo 2°, N° 10 del proyecto de ley.

Artículo 2°, N°10), reemplaza el inciso cuarto del artículo 134 del Código Procesal Penal, que se refiere a citación, registro y detención en caso de flagrancia agregando el numero 3°, relativo al delito falta que este proyecto de ley incorpora al artículo 496, en el artículo 1°, N°6.

Por las razones mencionadas *ut sufra* respecto del artículo 1°, N°6), a que se refiere el literal a) precedente, es ley orgánica constitucional e inconstitucional.

XIV. Ministro señor Iván Aróstica Maldonado, Ministra señora María Luisa Brahm Barril, y, Ministro señor Cristián Letelier Aguilar, por declarar inconstitucional el artículo 2°, N° 18 del proyecto de ley.

Artículo 2°, N°18, referida a validez de audiencia de prueba anticipada en caso de inasistencia del imputado.

1°. Que, esta disposición legal amplía las atribuciones de los jueces integrantes de los tribunales orales en lo penal, al facultarlos para validar las audiencias en que se rinda prueba anticipada, sin la concurrencia del imputado, con lo cual, modifica la ley orgánica constitucional referida al Poder Judicial;

2°. Que, el principio de presunción de inocencia, tiene un reconocimiento implícito en la ley fundamental, al establecer en el artículo 19, N°3, la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos, garantía constitucional que tiene una doble función: por una parte, proteger los derechos de la víctima para ejercer la acción penal correspondiente y obtener la reparación del daño que se le ha causado, en alguno de sus bienes jurídicos y, por la otra, asegurar a la persona que se le atribuye la comisión de un delito, las condiciones mínimas para ser investigada y juzgada con pleno respeto a los principios y normas que comprenden el debido proceso, entre los cuales se encuentra, la inocencia de este imputado, mientras el ente persecutor no pueda acreditar lo contrario, lo que redunda en lo que la doctrina procesal penal se denomina "la igualdad de armas", en cuya virtud, el enjuiciamiento penal chileno establece la obligación de que en las audiencias judiciales siempre esté presente el imputado, y su defensor letrado, a objeto de concretar las condiciones de un procedimiento racional y justo, lo que en la disposición que se objeta no ocurre, posibilitando que ello ocasione la infracción a una debida defensa, pudiendo traer como

consecuencia situaciones reñidas con la garantía constitucional mencionada;

3°. Que, el Diputado don Osvaldo Andrade Lara al impugnar esta disposición, funda su presentación en la vulneración al derecho a la defensa, citando la sentencia Rol N°2137 c.5 y 6, "Sustantivamente, debido proceso significa que tal decisión jurisdiccional terminal debe ser racional y justa en sí, vale decir, proporcional, adecuada, fundada y motivada en el derecho aplicable, que no en criterios arbitrarios", además, "el derecho a defensa se afecta o disminuye cuando dichos elementos no son respetados, en términos tales que el proceso dejaría de ser debido (racional y justo) y conduciría por ello a una "decisión final inaceptable".

XV. Ministro señor Iván Aróstica Maldonado, Ministra señora María Luisa Brahm Barril, y, Ministro señor Cristián Letelier Aguilar, por declarar inconstitucional el artículo 2°, N° 28 del proyecto de ley.

Artículo 2°, N°28, que agrega al artículo 396, un inciso final, respecto a la realización del juicio simplificado, en ausencia del imputado.

1°. Uno de los pilares básicos para un procedimiento racional y justo, en el orden penal, es que los intervinientes tanto el imputado, como la víctima, comparezcan ante los tribunales de justicia, con el claro propósito de conocer, participar, y escuchar los antecedentes y resoluciones que los afecten. Así lo expresa el mensaje del Código Procesal Penal, en términos de fundamentar el nuevo sistema que sobre la materia rige en nuestro país desde el año 2000, señalándose que el sistema de lectura de expedientes reemplaza al debate de las partes, el cual se hará en forma pública y directa en el respectivo juicio, dándose así cumplimiento al imperativo

constitucional manifestado como garantía de toda persona en el artículo 19, N°3 del texto fundamental;

2°. Que, atendido lo anterior, ningún procedimiento, sea juicio oral, abreviado o simplificado, puede llevarse a efecto sin la comparecencia, particularmente, de la persona a quien se le atribuye participación en un hecho punible; en tal virtud, es que el Código de Enjuiciamiento Penal preceptúa la cautela de garantías en favor del imputado, instruyendo al juez de garantía la obligación de adoptar todas las medidas necesarias para que dicho interviniente ejerza sus derechos de conformidad a la Constitución y a las leyes;

3°. Que, el inciso final, que el proyecto de ley agrega al artículo 396 del código citado, el que se refiere a la realización del juicio simplificado por ausencia injustificada a la audiencia respectiva, con el objeto de recibir prueba anticipada, cercena indudablemente el derecho a defensa que le garantiza a toda persona la Constitución Política, en este caso, al imputado en el proceso de que trate;

4°. Que, en este sentido, el legislador podrá tener fundamentos derivados de la observación de la realidad, para aprobar una disposición como la que se trata, pero al momento de regular la situación que pretende, debe hacerlo con respeto a las garantías constitucionales que asegura a toda persona la ley suprema, debiendo, en consecuencia, hacer el esfuerzo de conseguir el propósito que se tuvo en vista, pero adecuándolo a los requerimientos que en materia constitucional le está ordenado;

5°. Que, por otra parte, el Estado, en ejercicio del ius puniendi cuenta con los procedimientos y la infraestructura material y personal para obtener que el imputado rebelde comparezca ante los tribunales de justicia y, para ello, el Código Procesal Penal ha establecido en el artículo 33, facultades al juez para obtener la comparecencia de este interviniente;

6°. La prueba anticipada, por regla general, es de suma importancia en el proceso penal, sea para acreditar el hecho punible, sea para probar la participación de una determinada persona en el mismo y es por ello que, la concurrencia del

afectado con dicha prueba y del letrado defensor, resulta esencial para una adecuada y justa causa, dado que el imputado y su defensor tienen la posibilidad de controvertir e impugnar la prueba que presente quienes sustentan la acción penal. En este caso hipotético legal no se da tal posibilidad, con lo cual se ve restringida la posición jurídica ante la eventual dictación de la sentencia, por parte del presunto sujeto activo del delito;

7°. Que, tal como lo expresa el Honorable Diputado Osvaldo Andrade Lara, en su presentación, de fecha 5 de junio de 2016, en la parte pertinente, esta norma afecta severamente el derecho a defensa que el Código Político asegura a toda persona en el artículo 19, N°3 constitucional y por ende, resulta inconstitucional.

XVI. Ministro señor Iván Aróstica Maldonado, Ministra señora María Luisa Brahm Barril, y, Ministro señor Cristián Letelier Aguilar, por declarar inconstitucional el artículo 11 permanente del proyecto de ley, catalogado como propio de ley orgánica constitucional en la sentencia.

Artículo 11, del proyecto de ley, sobre la administración del Banco de Datos

1°. Que el inciso primero del artículo 11 del Proyecto, sobre la base del principio de coordinación entre los órganos del Estado, establece la obligación de intercambiar entre ellos los datos personales referentes a imputados y condenados, así como la existencia un banco de datos integrado, el que habrá de regirse por un decreto gubernamental.

El inciso segundo entrega al Ministerio Público la administración de este banco de datos unificado;

2°. Que esta última atribución es ajena a los cometidos que la Constitución confía al Ministerio Público, los cuales se circunscriben a dirigir la investigación de los hechos constitutivos de delito, los que determinen la participación punible y los que acrediten la inocencia del imputado y, en su caso, ejercer la acción penal pública en la forma prescrita por la ley.

El artículo 83, inciso primero, de la Carta cierra la enumeración taxativa de atribuciones que le competen, añadiendo que, además, le corresponde la adopción de medidas para proteger a las víctimas y a los testigos.

No se observa, pues, en esta enumeración, la existencia de una norma constitucional abierta que le permita, al legislador orgánico constitucional, agregar otras potestades al Ministerio Público, sin perjuicio de poder precisar las indispensables funciones complementarias o de apoyo y que digan relación directa con tales cometidos;

3°. Que el acopio y ordenación de información, con fines de intelección criminal, atañe a los organismos centrales que son dependientes del Jefe de Estado, en cumplimiento de aquella misión amplia que le asigna el artículo 24 de la Constitución, y que -sin mengua- "se extiende a todo cuanto tiene por objeto la conservación del orden público en el interior" de la República. Tales, el Ministerio del Interior y de Seguridad Pública y las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, referidos en el artículo 101, inciso primero, de la propia Constitución.

Por lo demás, resulta impropio que el Ministerio Público, en tanto reviste la calidad de interviniente y puede asumir la condición de parte en los procesos penales, pueda valerse de una fuente de información como la concebida en el Proyecto, en circunstancias que un criterio más acorde con el derecho a un procedimiento justo y racional -en todo caso- justificaría depositar esta función en el Poder Judicial.

Esto último, atendido su calidad de garante y último y definitivo decisor en materias penales, desde que, por mandato del artículo 76 de la Carta Fundamental, le "pertenece

exclusivamente", entre otras atribuciones, "resolver las causas criminales".

XVII. Ministro señor Iván Aróstica Maldonado, Ministra señora María Luisa Brahm Barril, y, Ministros señores Cristián Letelier Aguilar, Nelson Pozo Silva y José Ignacio Vásquez Márquez, por declarar propio de ley orgánica constitucional el artículo 12 permanente del proyecto de ley, así como su carácter de inconstitucional, en forma total o parcial.

Los Ministros Srs. Iván Aróstica Maldonado, María Luisa Brahm Barril, Cristián Letelier Aguilar, Nelson Pozo Silva y José Ignacio Vásquez Márquez, estuvieron por declarar orgánico constitucional, e inconstitucional, el artículo 12 del Proyecto de Ley controlado, por las siguientes consideraciones:

1°. Que la citada norma confiere a los funcionarios de Carabineros y de la Policía de Investigaciones la facultad de "verificar la identidad de cualquier persona mayor de 18 años en vías públicas, en otros lugares públicos y en lugares privados de acceso público, por cualquier medio de identificación", en las condiciones que señala.

Añade el inciso segundo que "El procedimiento descrito anteriormente deberá limitarse al tiempo estrictamente necesario para los fines antes señalados. En ningún caso podrá extenderse más allá de una hora";

2°. Que dicha norma reviste la naturaleza de ley orgánica constitucional, con arreglo al inciso segundo del artículo 101 de la Carta Fundamental, que establece la existencia de las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, con el propósito de darle eficacia al derecho,

garantizar el orden público y la seguridad pública interior, en la forma que lo determinen sus respectivas leyes orgánicas.

En efecto, la norma legal bajo examen alude precisamente al "cumplimiento de las funciones de resguardo del orden y la seguridad pública" que le incumbe a dichas instituciones policiales, repercutiendo directamente en la forma o procedimientos como ellas deben llevar a cabo sus cometidos constitucionales, razón por la cual resulta ineludible calificar a este artículo 12 como orgánico constitucional;

Inconstitucionalidad parcial, del Ministro señor Iván Aróstica Maldonado, Ministra señora María Luisa Brahm Barril, y, Ministros señores Cristián Letelier Aguilar, y José Ignacio Vásquez Márquez.

1°. Que, enseguida, procede justificar la inconstitucionalidad del inciso segundo del artículo 12 del Proyecto, sólo respecto de la frase "en ningún caso podrá extenderse más allá de una hora".

En efecto, el tiempo determinado de una hora, durante el cual se puede extender el procedimiento de verificación de identidad de una persona, resulta difuso y se presta para abusos, al punto que su aplicación puede dar como resultado -en la práctica- un evidente exceso, incluso gravemente lesivo para la libertad personal en los términos que asegura el artículo 19, N° 7, letra b), de la Carta Fundamental.

Como, asimismo, el lapso de una hora puede, en los hechos y según otros casos, resultar absolutamente insuficiente para el cumplimiento eficaz y efectivo de las labores policiales, lo que atentaría, esta vez, contra el deber del legislador de allanar el ejercicio legítimo de aquellos cometidos esenciales del Estado,

aquí descritos en el artículo 101, inciso segundo, de la Constitución Política;

2°. Que, eliminando el tiempo máximo de una hora, referido en el texto legal, se reduce el control de identidad al tiempo "estrictamente necesario" para efectuarlo, expresión que responde a un concepto jurídico que, a pesar de su eventual imprecisión, responde a una esfera de la realidad, cuyos límites quedan entregados a la ponderación y posterior control de cada caso en particular.

De igual manera como esta concepción realista encuentra arraigo en el mismo artículo 44° constitucional, cuando expresa que la ley orgánica constitucional reguladora de los estados de excepción, contemplará "lo estrictamente necesario" para el pronto restablecimiento de la normalidad constitucional.

Lo que permite concebir dicho concepto como aquello ajustado enteramente a la necesidad o a la ley, y a lo que debe hacerse inevitablemente conforme al fin que se persigue;

3°. Que un procedimiento de identificación de esta índole, tiene entonces que durar "lo estrictamente necesario", entendiéndose por ello que ha de llevarse a efecto con toda expedición y en un espacio de tiempo suficiente, conforme al principio de celeridad recogido en la Ley N° 18.575, orgánica constitucional sobre bases generales de la Administración del Estado (artículo 8°, inciso segundo) y en la Ley N° 19.880 sobre procedimientos administrativos (artículo 7°). De modo que así se armonizan el pleno respeto de los derechos de las personas con la consecución del bien común general, según requiere el artículo 1° inciso cuarto, de la Carta Fundamental.

Conciliación, ésta, contra la que conspira la determinación de un período específico, como el que

establece a priori el texto revisado, circunstancia que lo torna inconstitucional, según se ha explicado.

Inconstitucionalidad de la totalidad de la norma, del Ministro señor Nelson Pozo Silva.

1°. El Artículo 12 del proyecto contiene una norma de carácter orgánico constitucional, según el artículo 105 de la Constitución, al entregar a los funcionarios de Carabineros y de la Policía de Investigaciones la facultad de "verificar la identidad de cualquier persona mayor de 18 años en vías públicas, en otros lugares públicos y en lugares privados de acceso al público, por cualquier medio de identificación".

El precepto es inconstitucional pues esta nueva facultad policial, lesiona el derecho a la libertad ambulatoria.

2°. Según el artículo 19, N° 7, letra b) de la Constitución, "[n]adie puede ser privado de su libertad personal ni ésta restringida sino en los casos y en la forma determinados por la Constitución y las leyes". De este modo, la afectación de la libertad personal, sólo puede tener lugar en las hipótesis expresamente determinadas por el legislador, impidiendo que sea el aplicador de la misma quien configure los supuestos de procedencia y las modalidades de las privaciones o restricciones de tal derecho.

3°. Que el derecho a la presunción de inocencia significa la ruptura definitiva con el procedimiento inquisitorio y el abandono del sistema de prueba tasada, fenómenos estos que se iniciaron en virtud del proceso de reforma que culminó con el Código Procesal Penal vigente a contar del 12 de octubre de 2000 (Ley 19.696). El derecho a la presunción de inocencia constituye un derecho fundamental y básico, que a la vez es una norma

procesal de imperativa observancia en todo procedimiento del que puedan derivarse resultados sancionatorios o limitativos de derechos para los ciudadanos.

4°. La constitucionalización del derecho a la presunción de inocencia ha hecho que este derecho haya transcendido al ámbito penal pues al ser un derecho constitucional, fundamental y básico, es indudable que incide en todo tipo de procedimiento.

5°. Desde la constitucionalización del derecho a la presunción de inocencia, el acusado de un ilícito puede probar su inocencia pero en ningún caso tienen la obligación jurídica de demostrarla, por lo cual es obvio que nunca podrá sufrir las consecuencias de aquello que no sea probado por aquel que le acusó.

6°. El control que plantea la norma introduce un nuevo mecanismo, distinto del regulado en artículo 85 del Código Procesal Penal, que no requiere que la persona ponga o pueda potencialmente poner en peligro la seguridad ciudadana para poder ejercer la atribución, quedando entregado a la discrecionalidad de los agentes de Carabineros y de la Policía de Investigaciones, razón por lo cual excede los límites constitucionales y conceptos ampliamente protegidos por nuestro orden constitucional y tratados internacionales suscritos por Chile tales como la presunción de inocencia y el principio de legalidad, entregando facultades desproporcionadas y arbitrarias a la policía.

7°. La jurisprudencia constitucional ha enfatizado la finalidad humanista de la Constitución y el deber de todos los órganos del Estado, incluida esta Magistratura, de promover y respetar los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, los que a su vez se imponen como límite de la soberanía, sosteniendo que " [e]l contenido del artículo 19 de la Carta Fundamental, conjuntamente con sus artículos 1°, 4° y 5°, inciso segundo, configuran

principios y valores básicos de fuerza obligatoria que impregnan toda la Constitución de una finalidad humanista que se irradia en la primacía que asignan sus disposiciones a la persona humana, su dignidad y libertad natural; y al respeto, promoción y protección de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, que se imponen como limitación del ejercicio de la soberanía y como deber de los órganos del Estado. (STC 2747 cc. 11 y 12) (En el mismo sentido, STC 2801 cc. 11 y 12).

8°. Que como ha dicho el Tribunal Supremo español, es: "presupuesto básico e indispensable para la prosperabilidad de la pretensión es la existencia de una detención (SSTC 26/1995, 62/1995 y 21/1996). Como tal debe considerarse cualquier forma de privación de la libertad deambulatoria del ciudadano, sea cual fuere la denominación que a estos efectos quiera utilizarse ("retención", intervención personal, sanción disciplinaria, etc.). En esta línea, las SSTC 98/1986 y 61/1995 han declarado que "debe considerarse como detención cualquier situación en la que la persona se vea impedida u obstaculizada para autodeterminar, por obra de su voluntad, una conducta lícita, de suerte que la detención no es una decisión que se adopte en el curso de un procedimiento, sino una pura situación fáctica, sin que puedan encontrarse zonas intermedias entre detención y libertad" (Hábeas corpus frente a detenciones ilegales, Introducción y selección de Luis Alfredo de Diego Díez, Editorial Tecnos, Madrid, 1997, pp. 12 y 13).

9°. La soberanía es un principio ya antiguo que adquiere aquí un nuevo sentido: el origen de todo poder está en el pueblo, y nada es superior a la voluntad general. El segundo es el de la libertad del individuo respecto de todo poder estatal, legitimo o ilegitimo, en los límites de un ámbito que le es propio. Para

garantizar esta libertad se vela por el pluralismo y por el equilibrio de los diferentes poderes.

10°. Que la norma en cuestión del proyecto adquiere una impronta de inconstitucionalidad, desde el momento mismo que priva la libertad deambulatoria del ciudadano, exigiendo un control de identidad y autorizando restringir o privar de libertad a cualquier persona mayor de 18 años en vías públicas, en otros lugares públicos y en lugares privados de acceso al público, lo cual per se afecta la garantía del artículo 19, N°7, letra b de la Carta Fundamental.

XVIII. Ministro señor Nelson Pozo Silva por declarar propias de ley orgánica constitucional y contrarias a la Carta Fundamental, las normas que a continuación enuncia.

I. **Artículo 1° N° 3) del proyecto de ley.**

1°. La norma bajo control contenida en el artículo 1° N° 3) del proyecto de ley, que agrega al Código Penal los nuevos artículos 449 y 449 bis, reviste caracteres de **ley orgánica constitucional** sobre organización y atribuciones de los tribunales a que se refiere el artículo 77 constitucional, en cuanto modifica las facultades judiciales de determinación de la pena de los delitos referidos, en tanto que los artículos 65 a 69 del mismo Código punitivo, respecto de los delitos de robo y hurto con las excepciones que indica.

2°. Que la doctrina reiterada de esta Magistratura, ha señalado que la expresión **"atribuciones"** del artículo 77, está referida a la **"competencia"**, esto es, la facultad de cada juez o tribunal para conocer de las materias que la ley ha colocado dentro de la esfera de

sus funciones, o en términos amplios, la **"jurisdicción"** (STC 271 c. 14; STC 273 c. 10).

En tal sentido, este disidente comparte el criterio de la Corte Suprema contenido en el informe remitido en cumplimiento del citado artículo 77, en la medida a "… *que son los tribunales los encargados de aplicar las disposiciones sustantivas correspondientes, de acuerdo a las atribuciones que les entregan la Constitución Política y las leyes*".

3°. Si bien la determinación de las penas es competencia del legislador, y su aplicación al caso concreto corresponde al juez de mérito, el ejercicio de dicha facultad no podría quebrantar los límites de un Estado democrático de derecho y de los fines propios de la pena.

Este Tribunal Constitucional ha estimado que el derecho a un procedimiento justo y racional trasciende los aspectos adjetivos o formales, alcanzando, otros elementos sustantivos, la proporcionalidad de las medidas adoptadas, lo que, tratándose de procesos punitivos, se expresa en el equilibrio entre la sanción impuesta y la conducta imputada (STC 2137 c. 5, STC 2723 c. 5, STC 2798 c. 6).

4°. Las normas introducidas por los nuevos artículos 449 y 449 bis del Código Penal, infringen la "proporcionalidad" concebida como el adecuado balance entre la reacción penal, ya sea en la individualización legal de la pena (proporcionalidad abstracta), como en su aplicación judicial (proporcionalidad concreta), exigida por la Carta Fundamental.

5°. En el caso en examen se instauran nuevas reglas de determinación de las penas, de cuya aplicación resultarán castigos excesivamente gravosas en relación a otros delitos que protegen bienes de igual o mayor entidad jurídica, en términos que el castigo trasciende

en mucho la gravedad del hecho cometido y la peligrosidad del hechor, resultando contrarias al principio establecido en el artículo 19 N° 3 de la Constitución Política.

6°. Que se violenta el principio de humanidad, el que se opone a penas u otras intervenciones penales en sentido amplio qué, por su excesiva dureza o por la forma en que se producen, resulten incompatibles con el mínimo respeto que merece toda persona por el hecho de serlo. La prohibición que formula el artículo 1° de la Constitución en el sentido que "El Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común,... que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantía que esta Constitución establece", en concordancia con el artículo 19 N°8 del mismo estatuto constitucional, establece en el principio de humanidad, cuyo fundamento ha de verse en el reconocimiento de la dignidad humana por parte de la Carta Fundamental. Dicha prohibición se formuló ya en el artículo 5° de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 y en convenios internacionales en que es parte Chile, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención de Americana sobre Derechos Humanos, todas ellas normas aplicables en nuestro país en virtud del artículo 5° inciso segundo del estatuto constitucional.

II. Artículo 2° N° 5 del proyecto.(LOC letra a.-)

1°. Que el artículo 2° N° 5, introduce diversas modificaciones al artículo 127 del Código Procesal Penal relativas a la detención del imputado, por un hecho a que la ley asigne una pena privativa de libertad y a aquellos imputados, por hechos a los que la ley asigne penas de crimen o simple delito.

2°. La enmienda tiene carácter de **ley orgánica constitucional**, por aplicación del artículo 77 de la Constitución Política, puesto que su objeto es regular una atribución judicial.

3°. Consta del mérito de los antecedentes del proyecto de ley en análisis, que la norma referida, experimentó modificaciones con posterioridad a la emisión del segundo informe emitido por la Corte Suprema, en el mes de marzo de 2016, por tanto, no se cumplió con la obligación constitucional de oír al Máximo Tribunal respecto de esa modificación, lo cual constituye un vicio de inconstitucionalidad formal a la presente reforma en aquella parte por aplicación expresa del artículo art. 77 de **la Constitución.**

4°. Que en cuanto al fondo, la disposición bajo control infringe la garantía constitucional de la igual protección ante la ley, prevista en el artículo 19, N° 3, inciso séptimo, relativa un procedimiento racional y justo, proscribiendo cualquier castigo o sanción previo a la existencia de un procedimiento, en el cual se respeten las garantías establecidas por la ley penal.

5°. Que la regla es que tratándose de hechos, el propio sistema procesal penal prescribe la **"no auto incriminación"** y las circunstancias de facultar al juez a motivar la detención cuando el imputado concurriendo voluntariamente ante el fiscal o la policía y reconozca su participación en un ilícito, atenta contra la noción de un proceso penal contradictorio y adversarial, debido a que la garantía constitucional constituye una especie de derechos subjetivos y configuran límites que poseen los órganos públicos cuando deciden acerca de los derechos de los particulares, funcionando en este caso como normas de organización.

6°. El **"debido proceso penal"** visto como garantía constitucional, donde el gobernado tiene derecho a un

proceso que "le debe" el gobernante; en segundo término, en cuanto el órgano público que realiza el proceso penal tiene, como límite de su actuación, el realizarlo "como es debido".

7°. Que para que exista un Estado de derecho es preciso que los que gobiernan y los que están encargado de administrarlo y de juzgar conforme a la ley, observen las reglas que sean instituido. Si falta lo que los americanos llaman "due process of law", el respeto de una honesta aplicación de la justicia y la idea misma del derecho pueden servir de cortina a los excesos de un poder arbitrario (Perelman, Chaim, La lógica jurídica y la nueva retórica, Civitas, Madrid, 1979, trad. Diez Picazo, p.192).

8°. En síntesis, la normativa procesal penal se convierte así, por vía del "debido proceso" en una instrumentalidad justa en tanto, a su vez, es un medio para la obtención de un fin preciso: la aplicación justa de una pena.

III. Artículo 2°, numeral 18) del proyecto de ley.

1°. El artículo 2°, numeral 18) tiene naturaleza de **ley orgánica constitucional**, en virtud del art. 77 de la Constitución Política y debe ser declarado inconstitucional pues atenta contra el debido proceso en sus vertientes de bilateralidad de la audiencia y derecho a defensa, y del derecho a la igualdad y proscripción de la arbitrariedad del artículo 19, N°2, de la Carta Fundamental.

2°. La enmienda al artículo 191 del Código Procesal Penal autoriza que, en ausencia del imputado, se rinda prueba anticipada, norma que vulnera claramente el debido proceso, principalmente, en lo concerniente al derecho a defensa e igualdad de armas.

3°. El artículo 14.3 letra e) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos consagra el derecho de toda persona acusada de un delito a "*…interrogar y hacer interrogar los testigos de cargo…*". La Convención Americana sobre Derechos Humanos en el artículo 8.2 letra f) reconoce el derecho de las personas acusadas "*… de interrogar a los testigos presentes en el tribunal…*". Las garantías de ambos pactos, constituyen parte fundamental del derecho a un juicio justo que nuestra Carta reconoce en su artículo 19, N° 3, inciso sexto y también, del derecho a la defensa jurídica del inciso segundo del mismo artículo 19 constitucional.

4°. Dichas garantías forman parte del derecho al debido proceso y al principio contradictorio del proceso penal, constituyendo un límite que el legislador no puede superar.

5°. Que se puede definir el derecho al debido proceso como aquel que, franqueando el acceso a la jurisdicción, permite que el proceso se desarrolle con todas las garantías esenciales, racionales y justas que contribuyan a un procedimiento equitativo y no arbitrario. El TC lo define sosteniendo que "el procedimiento legal debe ser racional y justo. Racional para configurar u proceso lógico y carente de arbitrariedad. Y justo para orientarlo a un sentido que cautele los derechos fundamentales de los participantes en un proceso (STC R. 1878-10, c.10) (citado por García Pino y Contreras Vásquez, Cuadernos del Tribunal Constitucional N°55, año 2014, p.245).

6°. Que resulta atentatorio contra la garantía de la igualdad de armas y subsecuentemente, el principio adversarial, las circunstancias de permitir la recepción de prueba anticipada sin la comparecencia de la defensa del imputado.

IV. Artículo 6°, N°3) del proyecto de ley. (LOC sólo letra b)

1°. Que el Artículo 6°, 3; del proyecto contiene una norma que reviste el carácter de **ley orgánica constitucional** en virtud del art. 77 de la Constitución, pues la determinación de la pena para un caso concreto es atribución de los tribunales de mérito y, a juicio de este disidente, es inconstitucional", pues vulnera la garantía de "igualdad ante la ley, al introducir requisitos más gravosos a los condenados por los delitos de que trata el proyecto, respecto de otros que sí podrían hacer uso del beneficio, no divisándose una diferencia razonable, que haga necesaria la distinción.

2°. La Corte Suprema argumenta en su informe, que la obligación de suspender por un año la aplicación de pena sustitutiva, es decir, el cumplimiento de pena efectiva por ese período, para los condenados por los delitos de robo, hurto y receptación, resulta incompatible con la naturaleza y fines de las penas sustitutivas.

3°. Que las penas sustitutivas están orientadas a evitar consecuencias poco satisfactorias de las sanciones privativas de libertad, de corta duración, no aptas para obtener los fines de reinserción y rehabilitación de todo condenado.

4°. Que el aplicar el precepto en los términos modificados, implica desconocer cualquier política criminal destinada a la recuperación de todo ser humano condenado, lo que en sí configura una discriminación, que además en el plano constitucional, infringiría la garantía de igualdad ante la ley, por el sólo hecho de añadir una exigencia más rigurosa a las personas condenadas, produciéndose una inequidad con respecto a los condenados por delitos diversos.

5°. Que en el plano de la legitimidad de la pena estatal cabe considerar que la pena se puede entender

como un justo merecimiento y como un castigo proporcional al hecho si lo decisivo son los efectos en la prevención de delitos y la disminución de las cifras de delincuencia. Pero en ningún caso la pena se puede transformar en un mero castigo, que desconozca que el fin buscado expresamente es la recuperación y reinserción del delincuente en la sociedad y que sus fines preventivos nunca podrán suplir estas últimas características.

Redactaron la sentencia los Ministros señores Carlos Carmona Santander y Gonzalo García Pino, en cuanto a la calificación de normas como propias de materia orgánica, así como la denegación de dicha calidad, y el Ministro señor Iván Aróstica Maldonado, el voto por declarar inconstitucional la norma contenida en el artículo 14, numeral 1° del proyecto de ley. Las prevenciones y disidencias, sus respectivos autores.

Comuníquese a la Cámara de Diputados, regístrese y archívese.

Rol N° 3081-16-CPR.

SR. CARMONA

SRA. PEÑA

SR. ARÓSTICA

SR. GARCÍA

SR. HERNÁNDEZ

SR. ROMERO

SRA. BRAHM

SR. LETELIER

SR. VÁSQUEZ

SR. POZO

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente, Ministro señor Carlos Carmona Santander, y los Ministros señora Marisol Peña Torres, señores Iván Aróstica Maldonado, Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Emparanza, Juan José Romero Guzmán, señora María Luisa Brahm Barril y señores Cristián Letelier Aguilar, Nelson Pozo Silva y José Ignacio Vásquez Márquez.

Autoriza el Secretario del Tribunal Constitucional, señor Rodrigo Pica Flores.