



**UNIVERSIDAD  
ARTURO PRAT  
ESCUELA DE DERECHO  
IQUIQUE**

**DERECHO A DEFENSA EN  
LA LEGISLACIÓN  
CHILENA**

**ALUMNO: MARIO ALFONSO GONZÁLEZ DÍAZ  
PROFESOR GUÍA: CECILIA PAZ LATORRE FLORIDO**

**MEMORIA DE PRUEBA PARA OPTAR AL GRADO  
DE LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS**

**2005**

## INDICE

<b>INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>4</b>
<b>CAPÍTULO I</b>	
CONCEPTO DEL DERECHO A DEFENSA. NATURALEZA JURÍDICA	
1. Concepto.....	6
2. Naturaleza Jurídica.....	7
<b>CAPÍTULO II</b>	
EL DERECHO A DEFENSA EN EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL	
1. El derecho a defensa en los Tratados Internacionales ratificados por Chile.....	9
a. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.....	10
b. Convención Americana de Derechos Humanos.....	14
2. El derecho a defensa en la Constitución Política de 1980.....	16
3. Relación del derecho a defensa con otras garantías constitucionales	30
a. El derecho a defensa y la igualdad ante la ley.....	30
b. El derecho a defensa y el debido proceso.....	31
<b>CAPÍTULO III</b>	
EL DERECHO A DEFENSA EN EL ORDENAMIENTO INFRACONSTITUCIONAL	
1. Ley de la Corporación de Asistencia Judicial.....	33
2. Abogados de Turno.....	37
3. Ley de Protección al Consumidor.....	41
4. El derecho a defensa en materia procesal penal.....	45
a. Órganos Jurisdiccionales.....	51
b. Ministerio Público.....	51
c. El Imputado.....	53
5. El privilegio de pobreza.....	66

**BIBLIOGRAFÍA PRINCIPAL..... 69**

## INTRODUCCIÓN

El principio del Debido Proceso como derecho fundamental cumple una función preponderante en el funcionamiento de los países democráticamente organizados estableciendo, por una parte, límites a los poderes públicos y demarcando, por otra, los campos de acción de las fuerzas privadas, organizadas o no.

Este principio origina un gran número de salvaguardas o garantías a través de las cuales obtiene su concreción teórica y práctica, como son, por ejemplo, la bilateralidad de la audiencia, el derecho que asiste a una persona a no ser juzgado por comisiones especiales, el derecho a obtener una sentencia de un tribunal establecido con anterioridad a la perpetración del delito por el cual se le juzga, etc. Sin embargo, aquella garantía sin la cual no es posible concretar - en la práctica - ninguno de los derechos ya enunciados, es la **Tutela Judicial Efectiva**, cuya expresión en nuestra Constitución y, en la labor de nuestros autores, recibe el nombre de **Derecho a Defensa Jurídica**.

En nuestra Carta Fundamental el principio del Derecho a Defensa o Tutela Judicial Efectiva se desarrolla de la siguiente manera:

Artículo 19º: *"La Constitución asegura a todas las personas"*:

Nº 3: *"La igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos"*;

*"Toda persona tiene derecho a **defensa jurídica**\* en la forma que la ley señale y ninguna autoridad o individuo podrá impedir, restringir o perturbar la debida intervención del letrado si hubiere sido requerida. Tratándose de los integrantes de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública, este derecho se regirá en lo concerniente a lo*

---

\* Destacado por del autor.

*administrativo y disciplinario, por las normas pertinentes de sus respectivos estatutos.”*

*“La ley arbitrará los medios para otorgar **asesoramiento\*** y **defensa jurídica\*** a quienes no puedan procurárselos por sí mismos.”<sup>1</sup>*

La redacción de esta garantía nos lleva a entender, en una primera lectura, que el Estado tiene un deber amplísimo para con sus habitantes, que comienza con un asesoramiento previo a cualquier acto o gestión que estos realicen en la vida jurídica, y que finaliza con la defensa efectiva de sus derechos ante los órganos jurisdiccionales en el evento de un conflicto de relevancia jurídica. Sin embargo, en la práctica dicho enunciado no se cumple como lo establece nuestra Carta Fundamental, sea producto de falta de ley que lo haga aplicable, sea por carencia de recursos que sufre un país en “vías de desarrollo” como el nuestro.

La inquietud principal que se planteará y tratará de desarrollar en la presente Memoria, será determinar los reales alcances del Derecho a Defensa en nuestra legislación, tanto en lo relacionado con aquel asesoramiento señalado en el artículo 19º N° 3, inciso tercero, de la Constitución Política, como la posibilidad de obtener asistencia de un letrado dentro de juicio, esto último como manifestación cabal del Derecho a Defensa. Todo lo anterior, a través del análisis objetivo que se pretenderá hacer a los mecanismos que, de una u otra forma, permiten una existente, aunque en muchas oportunidades precaria, materialización de la garantía en comento.

---

\* Destacado por el autor.

\* Destacado por el autor.

<sup>1</sup> Constitución Política de la República de Chile de 1980, anotada y concordada. Primera Edición actualizada a Marzo de 2001.

## CAPÍTULO I

### CONCEPTO DEL DERECHO A DEFENSA. SU NATURALEZA JURÍDICA

Para dar comienzo a cualquier Memoria de grado siempre es necesario – en lo posible - hacer algunas precisiones conceptuales, así como, también, determinar la naturaleza jurídica de la institución que se pretenda tratar. En este capítulo daremos los datos anteriormente enunciados, pero sin entrar en un análisis muy profundo de tales temas.

#### 1. - CONCEPTO

Conceptualizar el Derecho a Defensa parece ser una tarea fácil, sobre todo con la evolución que ha tenido esta garantía desde finales de la Edad Media hasta nuestros tiempos. Sin embargo, es preciso aclarar que aunque no se ha discutido en demasía el significado conceptual de la garantía en comento, sí se ha desarrollado una extensa discusión acerca de la naturaleza jurídica de los Derechos Humanos, discusión cuya conclusión se conecta de manera directa con el análisis conceptual que ahora pretendemos dar del Derecho a Defensa.

Ahora bien, para acercarnos a una definición acertada del Derecho a Defensa, es propio determinar el alcance del término “Defensa”. Así, el Diccionario de la Lengua Española lo define como: “Razón o motivo que se alega en juicio para contradecir o desvirtuar la acción del demandante”<sup>2</sup>. Se desprende de lo expresado que este derecho es ejercido dentro de juicio, lo que restringe su aplicación, pues como veremos más adelante el alcance del término defensa es mucho más amplio de lo que parece a simple vista. Por ahora, tomaremos la definición entregada como pie de partida para el análisis que desarrollaremos.

---

<sup>2</sup> Diccionario de la lengua, Real Academia Española, vigésima primera edición.

El profesor Enrique Evans conceptúa el derecho a defensa jurídica, de una forma que nos parece muy acertada, indicando que es el *“derecho a solicitar y obtener la intervención de abogado para la defensa de los derechos de las personas, intervención que debe admitirse no sólo en los tribunales de justicia, sino en cualquier otro órgano jurisdiccional o ante cualquier autoridad”*<sup>3</sup>. Sin perjuicio de ser un concepto bastante genérico, se ajusta enormemente a lo que la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución<sup>4</sup> trató de establecer - aunque lo recién anotado resulta obvio, pues el señor Evans integró dicha comisión -. Como se desprende de lo anteriormente transcrito, se deja muy en claro que esta garantía tiene aplicación ante cualquier clase de organismo, dando así una verdadera protección al principio en estudio.

## 2. - NATURALEZA JURÍDICA

Los autores han elaborado un sin número de clasificaciones de los Derechos Fundamentales, incluyendo el derecho a la defensa jurídica en diversas categorías. Para no extendernos más en esta materia, trataremos de insertar este derecho dentro de una clasificación lo más ecléctica posible. La manera de distinguir que se repite con mayor frecuencia y que creemos que se acerca más a una sistematización adecuada, es la que distingue entre *Libertades, Igualdades y Derechos*<sup>5</sup>, quedando comprendido el derecho a defensa dentro de las igualdades, precisamente como igualdad ante la justicia o, como expresa la propia Constitución, *“Igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos.”*<sup>6</sup>

Entonces la naturaleza jurídica de esta institución es la de ser una **igualdad**, lo que nos permite conectarla con mayor facilidad a los principios

---

<sup>3</sup> Evans de la Cuadra, Enrique. *“Los derechos Constitucionales”*. Tomo II, pág. 27.

<sup>4</sup> También la “Comisión Constitucional” o simplemente la “Comisión”.

<sup>5</sup> Molina Guaita, Hernán: “Derecho Constitucional”, págs. 165-166.

<sup>6</sup> Constitución Política de la República de Chile de 1980, anotada y concordada. Edición actualizada a Marzo de 2001.

de la **igualdad ante la ley** y al del **debido proceso**. Que sea una igualdad significa que con su establecimiento se pretende otorgar a todas las personas las mismas posibilidades, tanto para ejercer sus derechos como para defenderlos. Podemos agregar que este derecho tiene un carácter eminentemente social que se enmarca como *“referente al acceso a la justicia de las personas que carecen de los recursos suficientes para hacer respetar sus atributos esenciales”*<sup>7</sup>.

---

<sup>7</sup> Cea Egaña, José Luis. *“Derecho Constitucional Chileno”, Derechos, Deberes Y Garantías*, pág.149.



## CAPÍTULO II

### EL DERECHO A DEFENSA EN EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL

Antes de comenzar el análisis de la normativa que establece y regula el derecho a defensa, trataremos de anotar someramente algunos de los distintos elementos que lo conforman. En un primer plano, de carácter más genérico, nos encontramos con que el derecho a defensa es comprensivo de la posibilidad que tienen todas las personas de obtener de los tribunales de justicia, una sentencia que dirima sus conflictos, cuyas consecuencias inmediatas son la seguridad y la certeza jurídica; en un segundo plano, aunque no menos importante, vemos como el derecho a defensa nos proporciona una serie de otras garantías, como es el acceso al procedimiento, la bilateralidad de la audiencia, la posibilidad de corregir irregularidades procedimentales que ocasionen indefensión, el uso de recursos, etc. Finalmente, este derecho comprende el “asesoramiento”, que en la discusión constitucional (y que luego veremos con más detalle) dice relación con la posibilidad de obtener de un abogado una recomendación o informe acerca de alguna materia jurídica relevante, situación que en la práctica sólo se concreta en forma aislada.

#### **1. El derecho a defensa en los Tratados Internacionales ratificados por Chile**

Es necesario recordar que al hablar de la normativa constitucional que regula y ordena el derecho a defensa, debemos imperiosamente referirnos a los Tratados Internacionales, que se consideran para todos los efectos como ley de la República con rango constitucional. Lo anterior, en orden a lo que establece nuestro Carta Fundamental en su artículo 5º, inciso segundo, a saber: *“El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a*

*los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, **así como por los Tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes***<sup>8\*</sup>

a. *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos fue adoptado por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas el 16 de Diciembre de 1966 y suscrito por Chile en igual fecha. La ratificación por parte de nuestro país se produjo el 10 de Febrero de 1972. El decreto promulgatorio es el número 778, que fue publicado en el Diario Oficial el 29 de Abril de 1989.

Este pacto, en su parte II artículo 2 número 1, establece una disposición que podemos considerar como una “Norma general de Acatamiento”, en virtud de la cual somete a todos los Estados que sean partes en él al respeto de su normativa: *“Cada uno de los Estados Partes en el presente pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente pacto, sin distinción alguna de raza, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”*<sup>9</sup>

Así también, en su artículo 3º se establece el principio de igualdad que sustenta toda la estructura legal y política, tanto del pacto como de las

---

<sup>8</sup> Constitución Política de la República de Chile del año 1980, anotada y concordada. Primera Edición actualizada a Marzo de 2001.

\* Destacado por el autor.

<sup>9</sup> Apéndice de la Constitución Política de la República de Chile del año 1980. Primera Edición actualizada a Marzo de 2001.

normativas internas de cada Estado parte en lo que dice relación con los derechos fundamentales; la norma en cuestión es la siguiente:

*“Los Estados Partes en el presente pacto se comprometen a garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos enunciados en el presente pacto”<sup>10</sup>*

Es interesante ver que, para la redacción del recién citado artículo, fue necesario enfatizar la igualdad existente para hombres y mujeres, lo que nos lleva a concluir y reafirmar, por una parte, la idea (que no es propia) de la imperiosa necesidad de regular dicha materia debido a los constantes e innumerables abusos que durante toda la historia de la humanidad sufrió el mal llamado sexo débil y, por otra parte, la idea de que hace poco tiempo que se discute la urgencia de establecer una regulación no discriminatoria en materia de derechos fundamentales.

Luego, en la parte III artículo 14<sup>o</sup> número 1 del Tratado, se dispone en forma general lo que se puede considerar como principio normativo del derecho a defensa, al establecer dicha norma que:

*“ Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil...”<sup>11</sup>*

---

<sup>10</sup> Apéndice de la Constitución Política de la República de Chile del año 1980. Primera Edición actualizada a Marzo de 2001.

<sup>11</sup> *Ibíd.*

Es claro que en este articulado se establecieron las bases del Debido Proceso, principio que trataremos más adelante relacionándolo con el Derecho a Defensa.

Finalmente, en el mismo artículo 14º pero ahora en su numeral 3, letras b y d, se establecieron disposiciones que especifican aún más el ámbito de desarrollo de la garantía dentro de un proceso o ante el evento de uno, a saber:

*“ Durante el Proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:*

Letra b. *“ A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección”;*

Letra d. *“ A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre un defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo. ”<sup>12</sup>*

Es necesario hacer ciertos alcances respecto de las normas recién transcritas:

Un primer aspecto, dice relación con el contenido de las disposiciones previstas y específicamente con una comparación de ellas con nuestra normativa constitucional. Así, nuestra Carta Fundamental en su artículo 19º N° 3 inciso 2º, en términos análogos a las disposiciones del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, establece el derecho que asiste a toda persona de ser oída por el órgano jurisdiccional y a obtener

---

<sup>12</sup> *Ibídem.*

en ese mismo sentido, la intervención de un defensor o letrado en un proceso llevado en su contra. Pero en nuestro Código Político se establece, conjuntamente y como parte integrante de esta garantía, el derecho de “asesoramiento”, lo que en el pacto no ocurre, situación que marca una diferencia entre ambas normativas (asesoramiento que analizaremos con mayor profundidad más adelante). Por lo pronto, diremos que no se reguló en el tratado la materia aludida, pues el ámbito en que en él se define es distinto del que se da en nuestra Carta Fundamental, ya que en esta última, a nuestro parecer, se le otorga un sentido más amplio que en aquél.

En cuanto a los alcances que tienen ambos cuerpos legales, nuestra Carta Fundamental establece una serie de disposiciones que, en su conjunto, configuran el principio-garantía del derecho a defensa jurídica, y lo hace en términos amplísimos, tanto sobre las materias en que se aplica como en lo que en él se comprende, situación que es similar a lo dispuesto en el referido pacto, pero con las siguientes distinciones: en cuanto a la amplitud de materias, podemos decir que nuestra normativa constitucional abarca tanto el ámbito privado como el público, sin establecer ningún tipo de restricción en su aplicación; en cambio, las disposiciones del tratado que se refieren al derecho a defensa, se circunscriben absolutamente al ámbito penal y procesal penal, sin disponer nada relativo a la defensa en el derecho privado, salvo lo establecido en el artículo 14º. En cuanto a lo que este derecho comprende en nuestra Constitución, podemos indicar que no sólo abarca la defensa en juicio, sino que también le incumbe el asesoramiento jurídico necesario para la obtención, por parte de todas las personas, de la información y asesoría necesarias para desenvolverse adecuadamente en la vida jurídica y judicial; en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y como ya se dijo, no se abarca el asesoramiento en ninguna de sus disposiciones.

Por último, cabe consignar que las disposiciones transcritas del pacto en estudio, no son las únicas que regulan el derecho a defensa jurídica, pero

nos parecieron las de mayor especificidad en esta materia. Lo anterior por cuanto todo el artículo 14º N° 3 desarrolla el debido proceso, materia que contiene el derecho analizado en la presente memoria.

*b. Convención Americana de Derechos Humanos*

La Convención Americana de Derechos Humanos o también llamada “Pacto de San José de Costa Rica” fue suscrita por Chile el día 22 de Noviembre de 1969, y su ratificación por nuestro país se produjo el 21 de Agosto de 1990, promulgándose por el decreto número 873 publicado en el Diario oficial con fecha 5 de Enero de 1991. Esta Convención contiene normas de similar carácter y aplicación que las ya analizadas en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos. Cabe hacer presente que en el estudio del presente tratado no haremos más que transcribir las disposiciones relativas a la materia de la presente memoria, pues su normativa no se aleja más que en pequeños detalles del tratado anterior.

En el Capítulo I de esta convención encontramos una **enumeración de deberes**, que ya en el número 1 de su artículo primero establece la obligación de los Estados partes de respetar todas las normas del Pacto, el cual fue redactado de la manera siguiente:

*Artículo 1. Obligación de respetar los derechos.*

1. “ *Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social*”<sup>13</sup>

---

<sup>13</sup> *Ibidem.*

En el artículo VIII del mismo Capítulo se establecen una serie de disposiciones que vienen a darnos los parámetros fundamentales del derecho a defensa jurídica, disponiendo lo siguiente:

*Art. 8. Garantías judiciales.*

1. *“ Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.”*

En el numerando 2, letras c, d y e del presente artículo, se establecen las llamadas Garantías Mínimas, que vienen a complementar la disposición del numerando 1, a saber:

2. *“Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:*

*c. Concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;*

*d. Derecho del inculcado de defenderse personalmente o ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;*

*e. Derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna,*

*si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley.”<sup>14</sup>*

Finalmente, en el artículo 24º de la Convención se encuentra establecido el principio-garantía de la igualdad ante la ley, principio que complementa y da sustento al Estado de Derecho y con ello a sus normas garantistas. La disposición se redactó de la siguiente forma:

*Art. 24. Igualdad ante la ley.*

*“ Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.”<sup>15</sup>*

Como se expresó anteriormente, no cabe un análisis mayor de las normas transcritas pues - como aparece obvio - las diferencias entre las convenciones estudiadas son de mera redacción, al menos en lo que dice relación con la materia de que trata el presente trabajo.

Corresponde hacer presente que existen otras Convenciones que dan protección a los Derechos Fundamentales, mas nos parece que las ya analizadas son las que de mejor manera recopilan las garantías estudiadas y en su normativa le otorgan una mayor concreción.

## **2. El derecho a defensa en la Constitución Política de Chile de 1980.**

La garantía constitucional del derecho a defensa jurídica, tiene principalmente dos aspectos en nuestra legislación: el primero de ellos es la **defensa** propiamente tal, que se relaciona con la posibilidad efectiva de

---

<sup>14</sup> *Ibídem.*

<sup>15</sup> *Ibídem.*



comparecer ante el órgano que ejerce jurisdicción en amparo de los propios derechos, sea personalmente o mediante la asistencia de un letrado, remunerado o no. Por otro lado, nos encontramos con un segundo aspecto relacionado con el derecho a defensa y que dice relación con la posibilidad de obtener **asesoría** respecto a materias legales, también proporcionadas por un especialista en el área.

Antes de analizar los alcances de lo anteriormente anotado, es necesario recordar lo que nos dice nuestra Carta Fundamental, a saber:

Artículo 19º: *"La Constitución asegura a todas las personas":*

*Nº 3: "La igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos";*

*"Toda persona tiene derecho a **defensa jurídica**\* en la forma que la ley señale y ninguna autoridad o individuo podrá impedir, restringir o perturbar la debida intervención del letrado si hubiere sido requerida. Tratándose de los integrantes de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública, este derecho se regirá en lo concerniente a lo administrativo y disciplinario, por las normas pertinentes de sus respectivos estatutos.*

*La ley arbitrará los medios para otorgar **asesoramiento y defensa jurídica**\* a quienes no puedan procurárselos por sí mismos."<sup>16</sup>*

Trataremos de dar una interpretación somera de cada parte del articulado con el objeto de entender más claramente la garantía en él establecida.

---

\* Destacado por el autor

<sup>16</sup> Constitución Política de la República de Chile del año 1980, anotada y concordada. Primera Edición actualizada a Marzo de 2001.

A. Artículo 19º: “*La Constitución asegura a todas las personas*”:

En el encabezado de este artículo la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución siguió la misma línea de la Constitución de 1833 y de la de 1925, al utilizar el concepto **asegura**, que para ella viene a significar que nuestra carta fundamental protege *derechos innatos y anteriores a cualquier ordenamiento jurídico*<sup>17</sup>, pretendiendo con esto dejar claro que los derechos fundamentales están por sobre cualquier autoridad, fortaleciendo así la concepción del Estado de Derecho. Luego, la Comisión utilizó el concepto de **personas**, que para estos efectos debe entenderse referido a toda clase de personas, *tanto naturales como jurídicas*,<sup>18</sup> existiendo de esta manera plena armonía con la disposición de nuestro Código Civil que establece: “*Las personas son naturales o jurídicas*”.<sup>19</sup> Cabe hacer presente que la Constitución de 1980 innova en esta materia, pues las dos Constituciones anteriores no contemplaban el concepto de **persona** en el articulado referido a los derechos y deberes constitucionales. Tanto la Constitución de 1833, como la de 1925 utilizaban, para aludir a los titulares de las garantías en cuestión, un concepto distinto, que se repitió en ambas cartas fundamentales, en los artículos 12º y 10º respectivamente y que señalaban: “*La Constitución asegura a todos los **habitantes de la República**\**”<sup>20 21</sup> terminología demasiado restrictiva, pero muy acorde al pensamiento de la época, porque como sabemos los derechos políticos y sociales existentes en aquellos tiempos, eran privilegio de pocos.

Es necesario destacar que el somero análisis que hemos hecho del encabezado del artículo 19º de nuestra Carta, responde a la mera síntesis

---

<sup>17</sup> Actas Constitucionales, sesión N° 87, págs. 6 a 8.

<sup>18</sup> Actas Constitucionales, sesión N° 156, pág. 7.

<sup>19</sup> Código Civil Chileno de 1857, anotado y concordado. Primera Edición actualizada a Marzo de 2001.

\* Destacado por del autor.

<sup>20</sup> Constitución Política de la República de Chile del año 1833. [www.microiuris.cl](http://www.microiuris.cl).

<sup>21</sup> Constitución Política de la República de Chile del año 1925. [www.microiuris.cl](http://www.microiuris.cl).

de lo examinado y resuelto tanto por la Comisión Constitucional, como por nuestros autores, especialmente los profesores Cea Egaña<sup>22</sup> y Evans De La Cuadra.<sup>23</sup>

Ahora bien, pasando al estudio del numerando tercero del artículo 19º, es necesario que nos ocupemos de cada uno de sus incisos, obviamente en lo que respecta a la garantía que motivo esta memoria.

B. Nº 3: *"La igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos."*

Es claro que esta igual protección en el ejercicio de los derechos tiene un carácter eminentemente *"cautelar, de defensa de derechos cuando se hallan amenazados o han sido ya conculcados. Como tal, ella configura el núcleo central de las garantías fundamentales y se erige en elemento capital de la certeza o seguridad jurídica"*<sup>24</sup>. Pero ¿cuáles son los verdaderos límites de semejante protección?, ¿qué alcance pretendió dar la Comisión Constitucional al Nº 3 del artículo 19º?

La redacción constitucional es bastante afortunada, pues si bien no utiliza la frase usada por nuestros autores de ***Igualdad ante la Justicia***<sup>25</sup>

- que denota un campo de aplicación restringido al ámbito judicial - aquella nos da una idea más amplia, que no sólo se acota a la protección de los derechos ante los tribunales de justicia, sino que se extiende a toda la vida jurídica, que, en definitiva, es lo que buscó la Comisión, como se desprende de la discusión constitucional respectiva, en que primó el criterio del señor Silva Bascuñan: *"El señor Silva Bascuñan cree que lo que se pretende otorgar al precepto es un sentido que no sólo se refiera a la tramitación ante*

---

<sup>22</sup> Cea Egaña, José Luis. "Derecho Constitucional Chileno". Tomo II, Pág. 139.

<sup>23</sup> Evans de la Cuadra, Enrique. "Los derechos Constitucionales". Tomos I y II.

<sup>24</sup> Cea Egaña, José Luis. "Derecho Constitucional Chileno". Tomo II, Pág. 139.

<sup>25</sup> Verdugo Marinkovic, Mario y otros. "Derecho Constitucional", pág. 217.

*los tribunales, sino a toda la vivencia del ejercicio de los derechos consagrados en la Carta Fundamental. Señala que desea precisar que de ninguna manera ha pretendido que se entregue al poder judicial la resolución de todos los conflictos, pues estima que sólo el ordenamiento jurídico debe tener tal previsión, que procure proporcionar siempre un instrumento jurídico para resolver esos conflictos.”<sup>26</sup>*

El señor Evans concuerda con esta idea, reafirmando con los siguientes argumentos: “...es más rica la expresión **protección en el ejercicio de sus derechos**\*, pues se ampara a través del texto constitucional, el ejercicio de todos los derechos que el ordenamiento jurídico concede a las personas o grupos, ya sea ante la Administración de Justicia, la Contraloría General de la República, el Servicio del Seguro Social o ante quien deba conocer o resolver una situación en que incida un problema de vigencia de derechos...”<sup>27</sup>

C. *“Toda persona tiene derecho a defensa jurídica en la forma que la ley señale y ninguna autoridad o individuo podrá impedir, restringir o perturbar la debida intervención del letrado si hubiere sido requerida. Tratándose de los integrantes de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública, este derecho se regirá en lo concerniente a lo administrativo y disciplinario, por las normas pertinentes de sus respectivos estatutos.”*

El precepto transcrito contiene varios aspectos susceptibles de análisis, los que vamos a revisar en forma separada:

**C.1. Toda persona tiene derecho a defensa jurídica:** Como se definió en el Diccionario de la Lengua Española, la “Defensa” es esencialmente la

---

<sup>26</sup> Actas Constitucionales, sesión 100ª, págs. 15-16.

\* Destacado por el autor.

<sup>27</sup> Actas Constitucionales, sesión 100ª, pág. 25.

posibilidad de contradecir las acusaciones del denunciante, demandante o querellante, pero dicha definición nos presenta un campo de acción muy restringido, pues nos limita a lo puramente judicial, situación que no armoniza con la historia fidedigna del establecimiento de la norma en cuestión, ni tampoco con el alcance que la doctrina le da a dicha garantía, ni menos aún con la aplicación práctica que tal disposición ha tenido. Entonces, nuestra tarea es determinar cuál es el sentido que se le quiso dar a esta garantía, por la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución.

La idea que tuvo en mente dicha Comisión – por supuesto luego de la discusión previa - fue que el derecho a defensa tuviera una aplicación de carácter general y no adscrito sólo a la judicatura, sino que también se pudiera hacer efectiva tal garantía ante otros órganos, estatales o no. Es así como durante la discusión constitucional se dieron los siguientes argumentos a favor de esta postura: El señor Silva Bascuñan afirmó *“que la intervención del letrado que se quiere consagrar es toda la asistencia jurídica en la vivencia de la ley: no sólo en relación al proceso, sino en relación a todas las consultas, a toda la labor propia del abogado, a la actividad administrativa.”* De esta forma vemos que hablar de la intervención del letrado en defensa de una persona por aplicación de esta garantía, conlleva más que asistirle en juicio; exige, además, su actuar en todas aquellas consultas que necesariamente se vinculan al ámbito jurídico, como también su representación ante todos aquellos órganos que puedan dirimir situaciones en que se encuentren involucrados los derechos de las personas.

**C.2. En la forma que la ley señale:** A este respecto podemos afirmar que será la ley la que determine el modo en que las personas obtendrán el cumplimiento efectivo de la garantía. Pero en este punto ahondaremos más adelante.

**C.3. Ninguna autoridad o individuo podrá impedir, restringir o perturbar la debida intervención del letrado si hubiere sido requerida:** Solamente

diremos aquí que será el legislador quien determine la forma en que “**debidamente**” deberá intervenir el letrado, remitiéndonos a lo que se discutió en la Comisión, a saber: el señor Ovalle concluye que “... se subentiende que la expresión **debida\*** implica que el legislador será quien regulará la participación del abogado en el proceso.”<sup>28</sup> De lo anterior se desprende que el término autoridad dice relación con cualesquiera organismo público o privado.

**C.4. Tratándose de los integrantes de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública, este derecho se regirá en lo concerniente a lo administrativo y disciplinario, por las normas pertinentes de sus respectivos estatutos:** La disposición es muy clara en esta materia, pero eso no significa que sea del todo afortunada, pues vemos que tanto la garantía de la defensa jurídica, como la garantía de la igualdad ante la ley se encuentran disminuidas en materia de justicia militar, sobretodo en cuanto a la esfera de facultades que los subalternos de dichos servicios públicos pueden ejercer en su propia defensa ante un eventual conflicto de intereses de relevancia jurídica, pues como es sabido, en los procedimientos militares quien resuelve es juez y parte a la vez, lo que contraviene absolutamente las garantías señaladas así como también al principio del debido proceso. Todo esto es causa de una doble desigualdad: por un lado nos encontramos que en caso de un conflicto entre un particular y un uniformado en el ejercicio de sus funciones, quien conoce del asunto en sede jurisdiccional es el tribunal militar, que no nos garantiza imparcialidad por su propio carácter y conformación; y por otro lado, en caso de un conflicto entre militares o entre éstos y la rama propiamente tal, como ya se dijo, el tribunal militar es juez y parte, teniendo exclusividad en la investigación, tanto de hechos que revistan carácter de delito como en hechos que revistan responsabilidades administrativas de sus miembros, lo que tampoco asegura imparcialidad.

---

\* Destacado del autor.

<sup>28</sup> Actas Constitucionales, sesión 112<sup>a</sup>, págs. 9-10.

D. *“La ley arbitrará los medios para otorgar asesoramiento y defensa jurídica a quienes no puedan procurárselos por sí mismos.”*

Al igual que en la letra anterior desglosaremos el inciso citado.

**D.1. La ley arbitrará los medios para otorgar...** En efecto, será la ley quien determine la forma y medios para entregar a las personas el debido asesoramiento y defensa jurídica. Aunque parece muy clara la disposición, haremos algunas precisiones de dicho enunciado: se habla aquí de entregar a una norma con rango de ley la atribución de disponer los mecanismos necesarios para hacer efectiva la garantía, lo que viene a restringir su regulación a esta clase de norma, no pudiendo disponerse ni por reglamentos, decretos, ni ninguna otra norma de inferior jerarquía. En lo que se refiere al motivo de tal decisión por la Comisión Constitucional, se funda esta posición argumentando de la siguiente manera: el señor Ortúzar al sugerir la ampliación de los márgenes de la ayuda estatal, sostuvo que *“... hay una razón que le parece fundamental, y es la que dio el señor Evans, en el sentido de que sería extraordinariamente grave que en una materia tal delicada pudiera la autoridad administrativa arbitrar estos medios y, con carácter obligatorio, para la asistencia jurídica a quienes no puedan procurársela por sí mismos.”*<sup>29</sup> Aunque dicha intervención tenía un propósito distinto al que se pretende dar en este momento, no es menos cierto que se aprecia lo inoficiosa que sería para la garantía en estudio, entregar su regulación y aplicación a una autoridad distinta de la ley.

Los mecanismos legales que actualmente existen y que responden al mandato constitucional de que la ley determinará la forma de hacer efectiva la garantía del derecho a defensa, están dados en diferentes normativas, que podemos separar en dos clases: la primera dice relación con cuerpos legales creados especialmente para dar cumplimiento a lo dispuesto en

---

<sup>29</sup> Actas Constitucionales, sesión 103<sup>a</sup>, pág. 9.

nuestra Carta Fundamental, entre las que encontramos la Ley de la Corporación de Asistencia Judicial y las disposiciones que regulan la Institución de los Abogados de Turno, como también la ley que crea la Defensoría Penal Pública y las Licitadas. La segunda clase de leyes son aquellas que fueron creadas con un propósito distinto al de la clase anterior, pero que dentro de sus disposiciones se establecen normas que vienen a cumplir con dicho mandato y que ayudan a complementar tanto la materia específica de que trata tal cuerpo legal, como también la garantía del derecho a defensa en general. En esta última clase de leyes encontramos, en materia penal, las disposiciones que obligan a los Jueces de Garantía y del Tribunal del Juicio Oral en lo Penal a mantener las condiciones necesarias para la debida protección de las garantías judiciales mínimas, situación que incumbe también al Ministerio Público. En materia privada o civil, en general, nos encontramos con leyes que contienen similares disposiciones, como lo es la Ley de Protección al Consumidor.

D.2. El **Asesoramiento**: son dos las cosas de que nos ocuparemos en este tema: en primer lugar el significado ordinario y el que le dio la Comisión al concepto de asesoría; y en segundo lugar, su cumplimiento efectivo en nuestra realidad práctica.

Asesorar es *dar consejo*<sup>30</sup>, ilustrar a alguien acerca de determinada materia. La Comisión Constitucional lo entendió de la misma forma. Así el señor Diez señaló, entendiendo por asesoramiento que “... *la asistencia puede interpretarse como un consejo, recomendación o informe que se entrega a una persona para que haga valer sus derechos.*”<sup>31</sup>

Es claro que este asesoramiento responde a una fase previa a la de la defensa y que comprende dos aspectos: Primero, es comprensivo de la asesoría extrajudicial o, mejor dicho, la asesoría sobre materias que

---

<sup>30</sup> Diccionario Enciclopédico “Pequeño Larousse”, Ediciones Larousse. Buenos Aires, Argentina. 1986.

<sup>31</sup> Actas Constitucionales, sesión 103ª, pág. 5.



escapan a un litigio, como es, por ejemplo, la información que se puede obtener del letrado para la adecuada confección o entendimiento de un contrato de trabajo, para la elaboración de un testamento, para la creación de una persona jurídica o simplemente para no caer en ilícitos como la evasión tributaria, etcétera. El segundo aspecto tiene directa relación con materias de juicio, pero no la defensa propiamente tal, ya que de igual forma nos encontramos en una etapa previa o preparatoria, como por ejemplo lo es el determinar las ventajas o desventajas de una estrategia judicial o los requisitos a cumplir en el ejercicio de una acción o una defensa determinada, pero sin entrar a ejercitar efectivamente esa acción o defensa. En los dos aspectos enunciados es manifiestamente claro que la asesoría *“resulta, casi siempre, decisiva para el éxito o fracaso de la fase siguiente, es decir, la que se desenvuelve ya en el proceso propiamente tal o en la gestión pública de que se trate.”*<sup>32</sup>

Ahora bien, debemos analizar si se lleva a efecto, en la realidad, este asesoramiento que la Constitución asegura a todas las personas. La respuesta inmediata a tal cuestionamiento es negativa, lo que se demuestra categóricamente mediante una indagación somera del desempeño de los organismos llamados por la ley a entregar dicho servicio. Detengámonos en este aspecto, ya que simplemente no se puede dejar pasar semejante falta, sobre todo si consideramos que el Estado se encuentra obligado por la Constitución a dicha prestación.

Como ya dijimos es la propia Constitución quien concede a la ley el arbitrio de establecer los medios para asegurar el asesoramiento, pero ese arbitrio igual debe sujetarse a ciertos parámetros, los que se encuentran naturalmente preestablecidos, como son las facultades económicas y sociales de los beneficiarios directos de la prestación. Con esa orientación

---

<sup>32</sup> Cea Egaña, José Luis. *“Derecho Constitucional Chileno”, Derechos, Deberes Y Garantías*, pág. 149.

es que se crea la ley de la Corporación de Asistencia Judicial, como también la Institución de los Abogados de Turno - las que analizaremos en su oportunidad - y que tienen como principal objeto el resguardo del derecho a defensa de personas que no cuentan con suficientes medios para obtenerlo en forma particular.

Las leyes mencionadas en el párrafo anterior son el instrumento a través del cual el Estado cumple con la obligación que le impone la Constitución de asesorar jurídicamente a las personas que se hagan merecedoras de ello; es en ese sentido que el constituyente lo establece y no puede entenderse en ningún otro, sin perjuicio de que en la práctica sean particulares quienes, en definitiva, lleven a efecto la prestación referida, en una absoluta situación de desigualdad en el soportamiento de las cargas públicas.

En la práctica, ni la Corporación de Asistencia Judicial ni los Abogados de Turno cumplen a cabalidad con la prestación en comento, sea por falta de recursos (tiempo, personas o dinero), sea como manera de rebelarse contra un sistema claramente injusto. Así, ambas Instituciones sólo cumplen la garantía del artículo 19º N° 3 en lo que dice relación con la defensa en juicio de los intereses de las personas más menesterosas y la asesoría que llegan a entregar es, en su mayoría, deficiente. Sin embargo el legislador ha tratado de salvar la situación actual, mediante la entrega a ciertos organismos de facultades y atribuciones que, dentro del área que les compete, vienen a materializar (aunque sólo como medida de parche) la garantía en cuestión.

Pero, afortunadamente, la redacción constitucional deja abierta la posibilidad de que, en forma particular, se logre el objetivo de entregar gratuitamente y a personas de escasos recursos la debida asesoría y defensa jurídica, a través de otros órganos distintos a los establecidos por la ley y que no necesariamente dependen del Estado. Asimismo lo propone el

señor Ortúzar de la manera que a continuación se transcribe: *“En cambio, no cree que haya ningún inconveniente para que, con la redacción propuesta por el señor Evans, puedan el día de mañana, por propia iniciativa, organismos particulares, organizaciones intermedias, crear sistemas de asistencia jurídica como los que existen actualmente, pero que no tendrían, naturalmente, el carácter de obligatorios, sino de voluntarios para quienes deseen hacer uso de los mismos.”*<sup>33</sup>

Es así como se han creado distintos organismos para suplir la deficiente función estatal en esta materia, los cuales generalmente se desenvuelven bajo la tutela de establecimientos de estudios universitarios, con lo que estas últimas suplen además la necesidad de sus estudiandos de aplicación de los conocimientos teóricos ya obtenidos.

Estos organismos a que nos referimos pueden ser de dos clases: en primer lugar nos encontramos con las Clínicas Jurídicas, que generalmente asumen una función asesora y de defensa efectiva ante los órganos jurisdiccionales, de los derechos de sus beneficiarios y que, a través de convenios con las autoridades competentes se logran transformar en Centros de Práctica Profesional (como lo que sucede por ejemplo en la Universidad Central). Por otro lado, o en segundo lugar, nos encontramos con organismos con menos atribuciones o alcances, como son los Centros de Información o Asesorías, que no cuentan dentro de sus facultades con la de representar en juicio a sus usuarios y por tanto, sólo cumplen labores de asesoramiento, como ocurre con el Centro de Información y Asesoría Jurídica de la Escuela de Derecho de la Universidad Arturo Prat, que nació como iniciativa estudiantil y que fue posteriormente acogida y amparada por dicha Escuela, insertándose lentamente en la comunidad con muy buenos resultados en su gestión.

---

<sup>33</sup> Actas Constitucionales, sesión 103<sup>a</sup>, pág. 9.

Para finalizar esta materia sólo nos queda decir que con respecto al asesoramiento, lamentablemente nos queda mucho camino por recorrer y decimos lamentablemente, pues el derecho a defensa sin una adecuada asesoría que lo complementa se ve menoscabado en forma intensa.

D.3. La **defensa jurídica**: Este tópico ya fue analizado parcialmente con anterioridad en el apartado C.1., por lo que solamente complementaremos dicho examen con algunas precisiones.

Durante el debate constitucional el señor Silva Bascuñan propuso que el numerando en estudio consignara los conceptos de asistencia y asesoramiento, a lo que el señor Evans respondió que: *“ el inciso segundo emplea la expresión defensa y el señor Silva Bascuñan propone las palabras asesoramiento y asistencia. Agrega que tiene la impresión de que el concepto defensa es más amplio y que permitirá o puede permitir una intervención más eficaz del letrado, porque asistir y asesorar son términos sinónimos según el diccionario. En cambio, el concepto defensa implica una labor activa del abogado, que requiere compenetrarse de los antecedentes; entrevistarse y estar en contacto con su defendido y hacer valer los derechos de éste.”*<sup>34</sup> A su vez el señor Diez limita el concepto de defensa consignando lo siguiente: *“el concepto de defensa requiere asumir la representación del defendido. Por eso le agrada esta expresión ya que lo importante es que el defendido pueda ser representado por el abogado.”*<sup>35</sup> Complementa todo lo anterior lo expresado finalmente por el señor Diez en el siguiente sentido: *“existen muchos casos de asistencia en que sólo se dan consejos, como los de jurisdicción voluntaria y adopción; pero hay muchos otros que son de defensa, en que se asume el patrocinio y la representación del ofendido.”*<sup>36</sup> Así es como en definitiva se cerró el debate sobre los conceptos que debía incluir la disposición estudiada.

---

<sup>34</sup> Actas Constitucionales, sesión 103ª, pág. 4.

<sup>35</sup> *Ibidem*.

<sup>36</sup> Actas Constitucionales, sesión 103ª, pág. 5.

No está de más reiterar que la Comisión Constitucional pretendía establecer que la intervención del letrado fuese de carácter integro, esto es, en materia judicial intervenir en defensa de los derechos de su mandante ante todos aquellos órganos que ejercieren la jurisdicción, tanto voluntaria como contenciosa, además de intervenir en toda la tramitación de solicitudes a órganos de la administración pública.

D. 4. “... **a quienes no puedan procurárselos por sí mismos**”: es muy importante esta parte del precepto, pues establece en definitiva la posibilidad real de las personas de escasos recursos, de desenvolverse en el vasto campo del derecho en igualdad de condiciones con respecto a los más afortunados económicamente. El legislador crea en esta materia la Institución del Privilegio de Pobreza, mecanismo en virtud del cual se logra, en teoría, la pretendida Igualdad; y digo teóricamente, pues el Estado se obliga a entregar la debida asesoría y defensa jurídica, pero no la mejor, al menos en el ámbito del derecho privado, pues como es sabido en materia penal, se suplió esta desigualdad en forma absoluta, ya que quienes se encargan de la defensa del imputado son profesionales especialmente capacitados y tienen prácticamente y en general dedicación exclusiva para realizar dicha labor, especialmente los pertenecientes a la Defensoría Penal pública.

Para finalizar este capítulo, no cabe más que mencionar que la obligación-facultad del Estado en materia del derecho a defensa jurídica, nace de su rol subsidiario, pues no sólo compete al ente público por excelencia el proporcionar justicia, sino que además, y como lo ordena la Constitución, debe asegurar que todas las personas tengan acceso a ella en igualdad de condiciones.

### **3. Relación del derecho a defensa con otras garantías constitucionales.**

La relación del derecho a defensa con otras garantías constitucionales es tan estrecha y sus límites son a veces tan difusos que no es posible imaginar la existencia de unas sin las otras, ya que el sistema de protección de derechos se desenvuelve en un devenir armónico que sólo puede verse afectado por el no respeto de sus normas o por la legislación inconstitucional, situación que se neutraliza con dos principios pilares del sistema garantista y que son **La Igualdad ante la Ley y el Debido Proceso**, que configuran junto al derecho a defensa las bases del Estado de Derecho. En adelante trataremos de establecer el sustento que cada uno de estos principios se proporciona mutuamente.

#### **a. El derecho a defensa y la igualdad ante la ley**

Para comenzar, podemos inferir, que la isonomía planteada en la garantía de la igualdad ante la ley es distinta a la igualdad que trata de establecer el derecho a defensa jurídica, puesto que esta última “*se refiere a la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico en casos o situaciones concretas*”,<sup>37</sup> y la primera es de aplicación más general y abstracta. Pero lo anterior no obsta a que entre ellas exista una relación directa y compenetrada, que trataremos de dilucidar en este apartado.

Del enunciado del artículo 19º de nuestra Carta Fundamental, en lo que se refiere a que la Constitución asegura a todas las personas, podemos inferir que nos encontramos, como lo afirma el profesor Cea Egaña, con la igualdad en la ley, o sea, que todas las personas tienen los mismos derechos, deberes y garantías, de lo que deriva que nuestra Constitución nos otorga a todos por igual el derecho a defensa, tal y como lo señalamos

---

<sup>37</sup> Cea Egaña, José Luis. “Derecho Constitucional Chileno”. Tomo II, Pág. 150.

en su oportunidad. Ahora bien, en el N° 3 del mismo artículo, el código político reconoce la igualdad en el derecho a defensa de todas las personas ante los órganos que imparten justicia, quienes deben respetar sin distinción todas y cada una de las garantías fundamentales.

Una vez validada la garantía de la defensa en un proceso determinado, se obtiene no sólo su propia concreción, sino que también se cumple con el postulado de la igualdad en y ante la ley. Es así como el sistema de las Igualdades se autosustenta.

#### **b. El derecho a defensa y el debido proceso**

Quizás la materia más importante en esta memoria, pero no por eso la de mayor extensión, es la relación que existe entre el debido proceso y el derecho a defensa.

Podemos conceptualizar el principio del debido proceso como el conjunto de normas y reglas de carácter superior que tiene por objeto el establecimiento y respeto de las condiciones mínimas y necesarias que exige un proceso justo, llevado a cabo ante los órganos llamados por la ley a impartir justicia y que tenga por finalidad la averiguación de determinado hecho de relevancia jurídica.

Es claro que entre aquellas condiciones mínimas indicadas se encuentra el aseguramiento constitucional del derecho a defensa, que se manifiesta como una garantía adjetiva, esto es, de carácter formal, pero que en el fondo da legitimidad a lo que la Constitución llama “procedimiento justo”, ya que si la justicia se ha buenamente definido como el acto de dar a cada uno lo suyo, lo mínimo que se puede esperar en un procedimiento denominado “justo” es tener acceso a él en amparo de los propios derechos,

mediante las garantías y mecanismos que nos entrega nuestra Carta Fundamental y las leyes respectivas.

En menester hacer presente que el sistema se retroalimenta en su conjunto y cada una de las garantías fundamentales mencionadas en este párrafo es complemento de las otras.



## **CAPÍTULO III**

### **EL DERECHO A DEFENSA EN EL ORDENAMIENTO INFRACONSTITUCIONAL**

Las distintas normativas que regulan, por mandato de la Constitución, el derecho a defensa tienen principalmente un carácter público con disposiciones tanto orgánicas como funcionales, pero cuya aplicación depende igualmente de los particulares, pues son ellos quienes en definitiva harán uso de los derechos que dichas normas les confieren, debiendo cumplir con ciertos requisitos exigidos. Así es como el Estado se hace cargo del cumplimiento de la garantía que motiva esta memoria, sea a través de organismos especialmente creados para ello (corporaciones de asistencia judicial), sea por medio de facultades concedidas a organismos no especialmente creados para ello, pero cuyo objetivo es proteger derechos de particulares (Sernac, Sename, etc.).

En este capítulo analizaremos sólo algunas leyes y decretos con fuerza de ley que nos parecen de mayor relevancia en el tema, ya que si bien es cierto existen muchos cuerpos legales que contienen disposiciones pertinentes a nuestro trabajo, es por la naturaleza del mismo que no podemos extendernos en su examinación.

#### **1. Ley de la Corporación de Asistencia Judicial**

La Ley N° 17.995, del 8 de Mayo de 1981, del Ministerio de Justicia, crea las denominadas Corporaciones de Asistencia Judicial, distinguiéndose entre ellas sus cuatro Corporaciones de Asistencia Judicial, el Programa de Asistencia Jurídica (PAJ) y la Fundación de Asistencia Legal y Social de la Familia (FALAF).

Los objetivos principales que cumplen los citados organismos son principalmente la representación judicial ante los tribunales de justicia; la orientación e información sobre los derechos de las personas (lo que en la práctica se realiza parcialmente por falta de tiempo y recursos); la promoción de acuerdos entre las partes y resolución alternativa de conflictos (a través de los centros de mediación); la asesoría para hacer efectivos sus derechos ante el gobierno central, municipal u otras instituciones del Estado; la facultad de ejercer las acciones de difusión, promoción y educación de los derechos en conjunto con otras organizaciones comunitarias; la asistencia psico-jurídica a las víctimas de delitos violentos, en todas aquellas comunas en que existen unidades especiales para ello, y; finalmente la posibilidad de realizar en ellas la práctica profesional a postulantes a obtener el título de abogado.

Por su parte la Ley N° 18.632, publicada el 24 de Julio de 1987, crea la Corporación de Asistencia Judicial de las Regiones de Tarapacá y Antofagasta, disponiendo en sus artículos primero y segundo lo siguiente:

Art. 1º. “ Créase la Corporación de Asistencia Judicial de las Regiones de Tarapacá y de Antofagasta con domicilio en Iquique.

*Esta Corporación gozará de personalidad jurídica, tendrá patrimonio propio y no perseguirá fines de lucro...”<sup>38</sup>*

Art. 2º. “ La Corporación de Asistencia Judicial de las Regiones de Tarapacá y Antofagasta será, para todos los efectos, la continuadora legal de la Corporación de Asistencia Judicial de la Región de Valparaíso en relación a los Consultorios de Asistencia Jurídica que ésta actualmente mantiene en la Primera y en la Segunda Regiones, así como también respecto del personal de estos Consultorios...”<sup>39</sup>

---

<sup>38</sup> [www.microiuris.cl](http://www.microiuris.cl).

<sup>39</sup> Ibídem.

Así vemos que las Corporaciones de Tarapacá y Antofagasta son entes que se descentralizaron de la Corporación de Asistencia Judicial de Valparaíso, pero que en ningún caso cumplen funciones o tiene una finalidad distinta que su antecesora, lo que es destacando categóricamente en la ley que las crea:

Art. 1º, inciso 2º, en su segunda parte dispone: “ *Su finalidad será la de prestar asistencia jurídica y judicial gratuita a personas de escasos recursos. Además, será institución habilitada para que en ella se efectúe la práctica necesaria para el ejercicio de la profesión a los postulantes a obtener el título de abogado*”<sup>40</sup>

El artículo 4º de la misma ley faculta al Presidente de la República para que en el plazo de seis meses y por medio de un Decreto establezca los estatutos por los que se regirán las aludidas Corporaciones. Para cumplimiento de la disposición señalada se dictó el D.F.L. 1-18.632 del 04 de Diciembre de 1987, cuyas normas atinentes a esta memoria pasaremos a analizar:

El artículo 3º del citado cuerpo legal establece las finalidades principales de las Corporaciones de Tarapacá y Antofagasta de la siguiente manera:

“ *La citada Corporación no perseguirá fines de lucro y tendrá por objeto:*

A) *Proporcionar asistencia judicial y/o jurídica gratuita a personas de escasos recursos, y*

---

<sup>40</sup> *Ibíd.*

*B) Proporcionar a los egresados de Derecho, postulantes a obtener el título de Abogado, la práctica necesaria para obtenerlo en conformidad a la ley* <sup>41</sup>

La letra A) de la citada norma distingue entre asistencia judicial y jurídica, siendo la primera aquélla que se presta dentro de un juicio y la segunda aquélla que dice relación con el asesoramiento de que habla nuestra Constitución y que ya fue examinado en su oportunidad. Es curioso ver que, sin perjuicio del mandato constitucional y del mandato del presente decreto, no se lleve a efecto realmente la asistencia jurídica mencionada, pues si bien es cierto, la Corporación atiende a personas que concurren a ella en busca de orientación en el mundo de los conflictos jurídicos, también es cierto que la asistencia que en esta materia brinda dicho organismo es de carácter superficial y en ningún caso íntegro. Lo anterior es comprensible debido al recargo de trabajo existente y a la falta de infraestructura que permita un mejor desempeño.

La segunda parte del artículo 4º de dicho decreto es la norma que permite la existencia de otros entes que ofrezcan asistencia jurídica y judicial, además de la posibilidad de realizar la práctica profesional para postulantes al título de abogado de la misma forma que en la Corporaciones, señalando lo siguiente:

Art. 4º, segunda parte: *“...Podrá también, en consecuencia, suscribir convenios con otras instituciones públicas o privadas, así como con personas naturales y jurídicas, para complementar, ampliar y fomentar sus funciones de asistencia.”* <sup>42</sup>

---

<sup>41</sup> *Ibídem.*

<sup>42</sup> *Ibídem.*

Así es como se han firmado convenios con las Corporaciones de Asistencia Judicial correspondiente a un territorio determinado, en virtud de los cuales instituciones universitarias, particularmente Escuelas y Facultades de Derecho, complementan la labor de ellas, posibilitando con ello la práctica profesional a sus egresados bajo la supervisión de la planta docente de la misma casa de estudios, lo que permite un mejor desempeño de los practicantes, ya que son sus propios maestros quienes los orientan en las distintas tareas a desarrollar en la referida asistencia, sin perjuicio de la valiosa oportunidad de interactuar con la comunidad que con este sistema obtiene la institución mencionada. Todo lo anterior manteniendo obviamente la gratuidad establecida en la ley.

## **2. Abogados de Turno**

La institución de los “Abogados de Turno” la encontramos en el Código Orgánico de Tribunales en los artículos 595<sup>o</sup>, 597<sup>o</sup>, 598<sup>o</sup> y 599<sup>o</sup>, que establecen la base orgánica y funcional de la institución misma, a saber:

*Art. 595<sup>o</sup>, inciso primero. “ Corresponde a los jueces de letras designar cada mes y por turno, entre los no exentos, un abogado que defienda gratuitamente las causas civiles y otro que defienda las causas del trabajo de las personas que hubieren obtenido o debieran gozar del mencionado privilegio. Con todo, cuando las necesidades lo requieran, y el número de abogados en ejercicio lo permita, la Corte de Apelaciones respectiva podrá disponer que los jueces de letras designen dos o más abogados en cada turno, estableciendo la forma en que se deban distribuir las causas entre los abogados designados.”<sup>43</sup>*

---

<sup>43</sup> Código Orgánico de Tribunales Chileno de 1943, anotado y concordado. Primera Edición actualizada a Marzo de 2001.

Vemos como esta norma establece el sistema del turno sólo para causas civiles y del trabajo, pero en la práctica esta institución es utilizada en los distintos ámbitos del ejercicio del derecho. Así y lamentablemente, en el proceso penal antiguo muchas de las veces (si no la mayoría), los inculpados tenían este tipo de defensor, que en definitiva no demostraba un mayor interés en la defensa, pues el sistema es bastante injusto, tanto para el beneficiario como para quien debe realizar la prestación del servicio. Sin perjuicio de lo anterior, debemos subrayar que en este precepto se establece sólo la forma de distribución del turno, quién deberá hacer la designación y las reglas a seguir en cada caso.

*Art. 597º. “ En las ciudades donde rijan las obligaciones de estar representado y patrocinado por abogados, las personas notoriamente menesterosas, a juicio del tribunal, serán representadas y patrocinadas gratuitamente por el abogado de turno.”<sup>44</sup>*

La disposición es muy clara al acotar el campo de acción del Abogado de Turno, pues dispone que éste representará y patrocinará a las personas de escasos recursos, tarea cuyo desempeño se remite a la acción del abogado dentro de juicio, con lo cual se eximiría de la obligación de otorgar asesoría jurídica, lo que implica que por esta institución no está obligado a cumplir con todo el enunciado constitucional del artículo 19º Nº 3, inciso tercero.

*Art. 598º. “ Es obligación de los abogados defender gratuitamente hasta su término las causas de pobres que se les encomienden en conformidad a los preceptos de este título.*

*Los abogados podrán excepcionarse de esta obligación por motivos justificados que serán calificados por el juez que conozca de la causa en que*

---

<sup>44</sup> *Ibídem.*

*aquél deba cumplir la obligación, el que resolverá esta materia de preferencia y proveerá simultáneamente la designación del reemplazante.*

*El abogado que no cumpliera esta obligación será sancionado con suspensión del ejercicio de la profesión hasta por seis meses, por el tribunal que conozca de la causa en que se hubiere producido el incumplimiento.*

*De la resolución que imponga la sanción se podrá reclamar, dentro de tercero día, ante el tribunal superior jerárquico del que la dictó.*

*Una vez firme la resolución que imponga una suspensión del ejercicio de la profesión deberá ser comunicada por la Corte de Apelaciones respectiva a los tribunales de su territorio jurisdiccional”.*<sup>45</sup>

En el primer inciso de este precepto se establece la obligación de los abogados de defender en forma gratuita y hasta su término, las causas de las personas de muy escasos recursos que por el sistema de turnos les corresponde. Decíamos con anterioridad que el sistema no es muy justo ni para los beneficiarios de él ni para quienes son llamados a prestar los servicios jurídicos, pues bien, este primer inciso nos afianza con suma claridad dicha aseveración por los siguientes motivos:

1. La defensa **gratuita** y hasta el **término de la causa** que debe proporcionar el Abogado de Turno en las causas de pobres: sin perjuicio de la nobleza que conlleva la profesión de Abogado, la excesiva exigencia legal causa un desmedro económico a estos profesionales, ya que no olvidemos que un juicio puede durar incluso décadas desde su comienzo hasta su término. Además esta situación provoca un perjuicio a las personas que se ven beneficiadas por el sistema, lo que podemos ejemplificar recordando que por regla general los abogados de turno que llevaban causas penales del antiguo proceso inquisitorial, sólo se

---

<sup>45</sup> Ibídem.

limitaban a contestar la acusación, renunciando incluso al término probatorio del plenario, aceptando lisa y llanamente la prueba obtenida por el tribunal en la etapa del sumario, lo que de manera alguna podemos llamar cabalmente “Defensa Jurídica”.

2. Debemos necesariamente mencionar la desigualdad que existe respecto de otras profesiones que prestan servicios para el Estado en beneficio de particulares, pues en ningún caso están obligados a hacerlo en forma gratuita. Por ejemplo, un médico que cumple con turnos de un hospital, recibe por esa labor su respectiva remuneración.
3. Por último, cabe recordar que para obtener el título de Abogado es necesario cumplir con una práctica profesional en la respectiva Corporación de Asistencia Judicial, la que se realiza en forma absolutamente gratuita, sin siquiera percibir por los practicantes algún bono de alimentación o movilización; y por un período de seis meses, en el supuesto de que se entregue el informe de práctica inmediatamente de terminada ésta, situación que en la realidad se dificulta enormemente debido a la gran carga de trabajo asumida durante dicha práctica, siempre y cuando no se repruebe y se deba realizar nuevamente.

No obstante lo anterior, en el inciso segundo del artículo 598<sup>o</sup> encontramos la posibilidad de eximirse de la obligación del turno y en los incisos siguientes se establece el procedimiento a seguir para ese efecto. En el artículo 599<sup>o</sup> se encuentran las causales para eximirse:

*“Están exentos de la obligación establecida por el artículo precedente:*

*1° Los abogados que se hallaren en actual ejercicio de algún cargo concejil, y*



2° *Los que estuvieren nombrados por el Presidente de la República para integrar la Corte Suprema y las Cortes de Apelaciones.*<sup>46</sup>

### **3. Ley de Protección al Consumidor**

De la mayoría de la legislación que regula el ámbito privado del derecho, nos parece que la Ley de Protección al Consumidor es la que tiene una mayor aplicación práctica, en lo que se refiere a la tutela estatal de derechos de particulares, ya que, si bien es cierto, existen muchas otras leyes que contienen normas de defensa jurídica de los privados a través de órganos estatales, no tienen estas una aplicación tan categórica, sino más bien sólo cumplen con dicha normativa en forma aislada y somera.

La Ley N° 19.496, publicada en el Diario Oficial el 7 de Marzo de 1997, modificada por la ley 19.955 que se promulgó el 29 de Junio del año 2004 y se publicó el 14 de Julio del mismo año, establece la regulación sobre protección de los derechos de los consumidores, cuyas normas más atinentes al Derecho a Defensa pasaremos a analizar:

Art. 1º. *“La presente ley tiene por objeto normar las relaciones entre proveedores y consumidores, establecer las infracciones en perjuicio del consumidor y señalar el procedimiento aplicable en estas materias.”*<sup>47</sup>

Esta disposición cumple la función de principio troncal del cuerpo legal en comento, en el cual vemos – sobre todo en su segunda parte - que esta ley es eminentemente proteccionista de los intereses de los particulares, situación que además verificamos en la generalidad de dicha normativa.

---

<sup>46</sup> *Ibidem.*

<sup>47</sup> [www.microiuris.cl](http://www.microiuris.cl)

Art. 5º. “ Se entenderá por Asociación de Consumidores la organización constituida por personas naturales o jurídicas, independientes de todo interés económico, comercial o político, cuyo objetivo sea proteger, informar y educar a los consumidores y asumir la representación y defensa de los derechos de sus afiliados y de los consumidores que así lo soliciten, todo ello con independencia de cualquier otro interés.”<sup>48</sup>

En esta disposición el legislador otorga la posibilidad de crear organizaciones para la defensa de los derechos de los consumidores, idea que innova en esta materia, pues antes de la modificación introducida por la Ley N° 19.955, la manera de hacer valer los derechos de los consumidores era a través de demandas interpuestas por ellos mismos o por denuncias hechas ante los órganos que la misma ley establece. De este modo, el Estado encarga a la ciudadanía y la hace partícipe, a través de las organizaciones descritas, de la responsabilidad de asesorar, difundir y proteger a sus asociados, lo que no es otra cosa que el Derecho a Defensa en toda su amplitud. Así, el Estado se quita de encima el carácter de “defensor” de una parte de los particulares respecto de otra parte de ellos.

La forma en que dichas asociaciones participan en la defensa de los derechos de sus asociados dentro de juicio la encontramos en el artículo 52º y siguientes, especialmente en el número 1, letras b y c de la misma disposición:

Art. 51º. “ El procedimiento señalado en este párrafo se aplicará cuando se vea afectado el interés colectivo o difuso de los consumidores...

Nº. 1. ... Se iniciará por demanda presentada por:

B) Una Asociación de Consumidores constituida, a lo menos, con seis meses de anterioridad a la presentación de la acción, y que cuente con la debida autorización de su asamblea para hacerlo, o

---

<sup>48</sup> Ibídem.

C) *Un grupo de consumidores afectados en un mismo interés, en número no inferior a 50 personas, debidamente individualizados.*<sup>49</sup>

Además, esta ley se encarga de crear un organismo especializado en esta materia, denominado Servicio Nacional del Consumidor, de ahora en adelante SERNAC, cuya definición y naturaleza jurídica la encontramos en su artículo 57º: “ *El Servicio Nacional del Consumidor será un servicio público funcionalmente descentralizado y desconcentrado territorialmente en todas las regiones del país, con personalidad jurídica y patrimonio propio, sujeto a la supervigilancia del Presidente de la República a través del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción.*”<sup>50</sup>

Luego, en su artículo 58º encontramos las funciones del SERNAC, de las que mencionaremos sólo las que más directamente se relacionan con el derecho a defensa, a pesar de que la ley tiene una clara denominación proteccionista, de defensa y asesoría de los consumidores:

“ *El Servicio Nacional del Consumidor deberá velar por el cumplimiento de las disposiciones de la presente ley y demás normas que digan relación con el consumidor, difundir los derechos y deberes del consumidor y realizar acciones de información y educación del consumidor.*

*Corresponderán especialmente al Servicio Nacional del Consumidor las siguientes funciones:*

F) *Recibir reclamos de consumidores que consideren lesionados sus derechos y dar a conocer al proveedor respectivo el motivo de inconformidad a fin de que voluntariamente pueda concurrir y proponer las alternativas de solución que estime convenientes. Sobre la base de*

---

<sup>49</sup> *Ibídem.*

<sup>50</sup> *Ibídem.*

*la respuesta del proveedor reclamado, el Servicio Nacional del Consumidor promoverá un entendimiento voluntario entre las partes. El documento en que dicho acuerdo se haga constar tendrá carácter de transacción extrajudicial y extinguirá, una vez cumplidas sus estipulaciones, la acción del reclamante para perseguir la responsabilidad contravencional del proveedor.”<sup>51</sup>*

La disposición recién transcrita nos ofrece una de las más claras manifestaciones de aquel “asesoramiento” que establece la Constitución como elemento integrante del derecho a defensa Jurídica y que puede encontrarse en algún cuerpo legal. Podemos apreciar que el SERNAC tiene una participación activa, tanto en la información que debe dar al afectado por una eventual infracción, como también en la asistencia que dicho consumidor requiere al enfrentarse, fuera de juicio, ante el proveedor que, por regla general, es económicamente más fuerte.

G) “ *Velar por el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias relacionadas con la protección de los derechos de los consumidores y hacerse parte en aquellas causas que comprometan los intereses generales de los consumidores.*

*La facultad de velar por el cumplimiento de normas establecidas en leyes especiales que digan relación con el consumidor, incluye la atribución del Servicio Nacional del Consumidor de denunciar los posibles incumplimientos ante los organismos o instancias jurisdiccionales respectivos, y de hacerse parte en las causas en que estén afectados los intereses generales de los consumidores, según los procedimientos que fijan las normas generales o los que se señalen en leyes especiales...”<sup>52</sup>*

---

<sup>51</sup> Ibídem.

<sup>52</sup> Ibídem.

La norma de la letra G del artículo 58º contiene la defensa jurídica en términos restringidos, esto es, la posibilidad de defender ante los tribunales de justicia los propios derechos que puedan verse afectados por una conducta ajena que los infringe; para estos efectos, en toda la ley se confiere acciones para la protección de estos derechos. Además, esta norma contiene el mandato legal para que un órgano estatal represente a los consumidores ante los entes jurisdiccionales, con el objeto de restaurar el orden legal y social que se hubiere transgredido por una conducta arbitraria.

La principal instancia en que se puede verificar la intervención del SERNAC en estas materias se manifiesta en los artículos 51º y siguientes, en los que se establecen las normas del procedimiento especial para la protección del interés colectivo o difuso de los consumidores y, especialmente, en su número 1 letra a), en que se determina la forma de participación de aquel organismo en el tema en cuestión, a saber:

*“ El procedimiento señalado en este párrafo se aplicará cuando se vea afectado el interés colectivo o difuso de los consumidores...”*

*Nº. 1. ... Se iniciará por demanda presentada por:*

*A) El Servicio Nacional del Consumidor...”<sup>53</sup>*

#### **4. El derecho a defensa en materia Procesal Penal**

El ámbito penal del derecho y especialmente el procesal penal encierran un gran interés para el estudio de la garantía del derecho a defensa, por cuanto ésta se estableció con el objeto de resguardar los derechos fundamentales de las personas, como por ejemplo en la declaración de derechos que se promueve luego de la Revolución Francesa

---

<sup>53</sup> *Ibíd.*

y, posteriormente, en cada una de las declaraciones de derechos del hombre motivadas siempre por etapas oscuras de la humanidad en esta materia.

En fin, en esta rama del derecho se implementó en este naciente siglo XXI un cambio sustancial en el tipo de proceso, lo que trajo consigo una mejor y más amplia aplicación de la protección de las garantías constitucionales que pueden verse afectadas, directa o indirectamente, en un proceso penal. Todo este cambio de legislación se conoce como la Reforma Procesal Penal, que es la mayor reforma legislativa que ha experimentado nuestro país en más de cien años. Ahora bien, a través de un conjunto de leyes se crearon nuevas magistraturas como son el **Juez de Garantía** y el **Tribunal Oral en lo Penal**, además de nuevas instituciones u organismos que participan en forma activa en el desarrollo del proceso acusatorio, como son el **Ministerio Público** y la **Defensoría Penal**. A todos ellos la ley les asignó una serie de atribuciones y facultades que permiten asegurar dentro del procedimiento penal el respeto de los derechos fundamentales. Cabe mencionar que dicho cambio normativo responde a las exigencias del derecho y la política internacionales, pues para el concierto mundial, especialmente para los países más desarrollados, es menester, a la hora de celebrar un convenio o tratado económico o de invertir en un país menos avanzado, que dicha nación tenga estabilidad a lo menos en lo referido a los derechos mínimos de las personas en materia penal, de derechos humanos y de derecho protector del medio ambiente.

Nos damos cuenta de lo importante y significativo que es este cambio de legislación al momento de compararlo con el sistema antiguo, pues, como paradigma garantista, viene a asegurar y proteger muchos de los derechos fundamentales que con la antigua normativa no se respetaban cabalmente.

Para demostrar las falencias del antiguo sistema destacamos como sus principales características las siguientes:

a) Las medidas cautelares personales como la detención, la prisión preventiva o el arraigo se imponían en la mayoría de los casos, transformándose su aplicación en la regla general, lo que se contraponía absolutamente al tratamiento de las personas como inocentes mientras no se compruebe su culpabilidad.

b) El artículo 78º del Código de Procedimiento Penal de 1907, establece el principio formativo del procedimiento del “secreto”, a saber:

*“Las actuaciones del sumario son secretas, salvo las excepciones establecidas por la ley.”<sup>54</sup>*

La situación planteada se presenta como uno de los factores que más dejaban en indefensión al procesado, pues no saber que diligencias se han llevado a cabo ni su resultado, no permiten impugnarlas ni tampoco saber si han obtenido dentro del marco legal.

Esto último sin perjuicio de que el juez puede autorizar el conocimiento de las diligencias del sumario en ciertos casos y a ciertas personas, como lo indica el inciso primero del artículo 79º del mismo cuerpo legal:

*“El juez puede autorizar al procesado para que tome conocimiento de aquellas diligencias que se relacionen con cualquier derecho que trate de ejercitar, siempre que haciéndolo no se entorpezca la investigación.”<sup>55</sup>*

c) Otra característica del antiguo proceso penal se refiere a la extensa labor que desempeñaba el juez, ya que estaba encargado de

---

<sup>54</sup> “Código de procedimiento Penal Chileno del año 1907, anotado y concordado”. Cuarta Edición actualizada al 24 de Marzo de 2004.

<sup>55</sup> *Ibíd.*

investigar, acusar y juzgar, por lo que era imposible eliminar la posibilidad de que el ente juzgador no se perjudicara con los antecedentes que hubiere recabado.

d) Finalmente, podemos destacar la falta de norma expresa que determine la duración del sumario, ya que su cierre correspondía al juez instructor, quien podía prolongarlo por todo el tiempo que él considerase necesario. Situación que se desecha en el nuevo proceso penal, pues en éste existe un plazo máximo establecido en la ley para realizar la investigación, lo que permite a las personas (tanto víctimas como imputados) no estar sujetas extensamente a un proceso, que puede venir a perjudicar tanto su honra como sus labores habituales.

Ahora bien, se contrapone a lo destacado anteriormente todo el cambio de paradigma que significó la reforma procesal penal, pues los principios del nuevo proceso son claramente inversos a las características de la anterior legislación, como lo veremos a continuación.

Antes que todo, es menester recordar que se aplican especialmente a este nuevo proceso todos aquellos principios de derecho internacional y constitucional ya considerados. Además, es preciso hacer presente que las disposiciones que se citarán a continuación no requieren de un análisis exhaustivo, ya que no sólo se mejoró el procedimiento penal con la reforma señalada, sino que se avanzó sobremanera en la técnica legislativa en lo que se refiere a la redacción simple, clara y por sobre todo sistemática de que hace gala el legislador en el nuevo Código Procesal Penal del año 2000.

Para comenzar estudiaremos algunos principios ordenadores de este Código y que encontramos en sus primeros preceptos:



Art. 1º, segunda parte. *“Juicio previo y única persecución. ... Toda persona tiene derecho a un juicio previo, oral y público, desarrollado en conformidad con las normas de este cuerpo legal.”*<sup>56</sup>

Es claro que la norma citada tiene una relación más directa con el principio del Debido Proceso pero, como se señaló en la introducción, existe un fuerte nexo entre el derecho a defensa y aquel. En todo caso un proceso acusatorio, oral y público son las bases esenciales para el efectivo ejercicio de la defensa jurídica.

Luego nos encontramos a este respecto con la siguiente disposición:

Art. 4º. *“ Presunción de inocencia del imputado. Ninguna persona será considerada culpable ni tratada como tal en tanto no fuere condenada por una sentencia firme.”*<sup>57</sup>

El efecto que produce esta disposición es que la defensa se asegura desde dos aspectos, uno de ellos es la protección que la propia ley entrega desde el inicio de la investigación hasta la sentencia y, el otro, es la obligación de probar la culpabilidad del imputado por parte de quien imputa y no de la forma inversa, esto es, que el imputado sea quien deba probar su inocencia.

Art. 7º. *“Calidad de imputado. Las facultades, derechos y garantías que la Constitución Política de la República, este Código y otras leyes reconocen al imputado, podrán hacerse valer por la persona a quien se atribuyere participación en un hecho punible desde la primera actuación del procedimiento dirigido en su contra y hasta la completa ejecución de la sentencia.*

---

<sup>56</sup> Código Procesal Penal Chileno del año 2000, anotado y concordado. Primera Edición actualizada a Marzo de 2001.

<sup>57</sup> *Ibidem.*

*Para este efecto, se entenderá por primera actuación del procedimiento cualquiera diligencia o gestión, sea de investigación, de carácter cautelar o de otra especie, que se realizare por o ante un tribunal con competencia en lo criminal, el ministerio público o la policía, en la que se atribuyere a una persona responsabilidad en un hecho punible.”<sup>58</sup>*

Como vemos con el citado artículo el legislador establece en forma categórica y sin dejar lugar a dudas, la seguridad o protección suficientes para que la persona imputada de un delito pueda, desde el inicio hasta el término del proceso, hacer uso de todas las herramientas de forma y fondo que la ley le otorga para su defensa. Debemos consignar también que además concuerda con los artículos antes transcritos, especialmente con el N° 4º, que asienta el principio de inocencia.

Finalmente citaremos el artículo 10º del cuerpo legal en cuestión, que señala:

*Art. 10º. “Cautela de garantías. En cualquiera etapa del procedimiento en que el juez de garantía estimare que el imputado no está en condiciones de ejercer los derechos que le otorgan las garantías judiciales consagradas en la Constitución Política, en las leyes o en los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, adoptará, de oficio o a petición de parte, las medidas necesarias para permitir dicho ejercicio.*

*Si esas medidas no fueren suficientes para evitar que pudiere producirse una afectación sustancial de los derechos del imputado, el juez ordenará la suspensión del procedimiento y citará a los intervinientes a una audiencia que se celebrará con los que asistan. Con el mérito de los antecedentes reunidos y de lo que en dicha audiencia se expusiere,*

---

<sup>58</sup> *Ibidem.*

*resolverá la continuación del procedimiento o decretará el sobreseimiento temporal del mismo.*<sup>59</sup>

Esta disposición es absolutamente concordante con la regulación constitucional de la materia en comento, como asimismo con los principios antes anotados.

#### a. Órganos Jurisdiccionales

Son dos los órganos jurisdiccionales que participan en el nuevo proceso en calidad de sujetos procesales. En primer lugar nos encontramos con el Juez de Garantía, que interviene durante toda la etapa de investigación llevada a cabo por el Ministerio Público, especialmente en aquellas situaciones en que se puedan ver involucrados derechos tutelados constitucionalmente o por tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes y en la etapa intermedia, que principalmente atiende a la preparación del juicio oral, todo ello sin perjuicio de que este tribunal será el que conocerá como juzgador de ciertos y determinados procedimientos penales establecidos en el mismo Código Procesal Penal durante esta misma etapa. En segundo lugar y ya dentro del juicio oral correspondiente al procedimiento penal ordinario, nos encontramos con el Tribunal del Juicio Oral, a quien también compete la mantención del respeto de las garantías señaladas anteriormente y para lo cual tiene similares facultades que el Juez de Garantía.

#### b. Ministerio Público

Principalmente analizaremos el Principio de Objetividad, que encontramos en el artículo N° 80° A de nuestra Constitución, el N° 3° del Código Procesal Penal y el N° 1 de la Ley N° 19.640 que establece la Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público, a saber:

---

<sup>59</sup> *Ibíd.*

Art. 80<sup>o</sup>A de la Constitución: “ *Un organismo autónomo, jerarquizado, con el nombre de Ministerio Público, dirigirá en forma exclusiva 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, ejercerá la acción penal pública en la forma prevista por la ley. De igual manera, le corresponderá la adopción de medidas para proteger a las víctimas y a los testigos. En caso alguno podrá ejercer funciones jurisdiccionales.*”<sup>60</sup>

Art. 3<sup>o</sup> del Código procesal penal del año 2000: “ *Exclusividad de la investigación penal. El ministerio público dirigirá en forma exclusiva la **investigación de los hechos constitutivos de delito, los que determinen la participación punible y los que acrediten la inocencia del imputado\***, en la forma prevista por la Constitución y la ley.*”<sup>61</sup>

Art. 1<sup>o</sup> de la Ley 19.640. “ *El Ministerio Público es un organismo autónomo y jerarquizado, cuya función es dirigir en forma exclusiva 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 prevista por la ley. De igual manera, le corresponderá la adopción de medidas para proteger a las víctimas y a los testigos. No podrá ejercer funciones jurisdiccionales.*”<sup>62</sup>

Hemos destacado en los artículos transcritos aquella frase que define la función del Ministerio Público y que configura el *principio de objetividad*

---

\* Destacado por el autor.

<sup>60</sup> Constitución Política de la República de Chile del año 1980, anotada y concordada. Primera Edición actualizada a Marzo de 2001.

\* Destacado por el autor.

<sup>61</sup> Código Procesal Penal Chileno del año 2000, anotado y concordado. Primera Edición actualizada a Marzo de 2001.

\* Destacado por el autor.

<sup>62</sup> [www.microiuris.cl](http://www.microiuris.cl)

con el objeto de destacar la paridad o similitud que hay en nuestra legislación y también para denotar la concordancia que existe entre las normas de jerarquía superior e inferior.

### c. El Imputado

En el nuevo proceso penal el imputado se encuentra protegido por una serie de disposiciones de rango constitucional, legal y de derecho internacional, pero no es que en el proceso penal anterior no existiera esta protección, sino que la pésima redacción legislativa combinada con la anticuada política penal y procesal penal y una deficiente praxis judicial, hacían del proceso dicho una verdadera cacería de brujas, en que se desvirtuaban todas las garantías procesales y sustantivas, particularmente aquéllas que se relacionaban con derechos humanos.

Estas disposiciones del nuevo proceso que se refieren al derecho a defensa son las siguientes:

*Art. 8º. “ Ámbito de la defensa. El imputado tendrá derecho a ser defendido por un letrado desde la primera actuación del procedimiento dirigido en su contra.*

*El imputado tendrá derecho a formular los planteamientos y alegaciones que considere oportunos, así como a intervenir en todas las actuaciones judiciales y en las demás actuaciones del procedimiento, salvo las excepciones expresamente previstas en este Código.”<sup>63</sup>*

Esta norma, como vemos, se explica por sí sola, sólo añadiremos que se trata de uno de los principios básicos del nuevo proceso que encontramos en el título I del libro primero del Código Procesal penal del año 2000, por lo que se debe considerar como pilar fundamental en lo referido a

---

<sup>63</sup> Código Procesal Penal Chileno del año 2000, anotado y concordado. Primera Edición actualizada a Marzo de 2001.

la forma en que debe llevarse el procedimiento con respeto de los derechos del imputado.

Otra norma que también es un principio básico es la del artículo 9º del, que dispone lo siguiente:

Art. 9º del Código procesal Penal del año 2000: “ *Autorización judicial previa. Toda actuación del procedimiento que privare al imputado o a un tercero del ejercicio de los derechos que la Constitución asegura, o lo restringiere o perturbare, requerirá de autorización judicial previa.*

*En consecuencia, cuando una diligencia de investigación pudiere producir alguno de tales efectos, el fiscal deberá solicitar previamente autorización al juez de garantía.*

*Tratándose de casos urgentes, en que la inmediata autorización fuere indispensable para el éxito de la diligencia, podrá ser solicitada y otorgada por cualquier medio idóneo al efecto, tales como teléfono, fax, correo electrónico u otro, sin perjuicio de la constancia posterior.”<sup>64</sup>*

La presente disposición nos muestra el avance en el criterio del legislador en cuanto a la fluidez que le imprimió al nuevo proceso penal, ya que en ella se establecen maneras de hacer más expedita la investigación sin sobrepasar los aspectos mínimos del debido proceso, sobre todo en lo referido a las autorizaciones judiciales requeridas para la operación de mecanismos que puedan afectar los derechos garantizados en la Constitución y en los Tratados Internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.

---

<sup>64</sup> *Ibidem.*

Ahora bien, citaremos aquellas disposiciones que se encuentran en el desarrollo del procedimiento mismo y que se relacionan con los principios básicos del nuevo proceso penal y con la garantía del derecho a defensa.

Art. 93º del Código Procesal Penal del año 2000. *“Derechos y garantías del imputado. Todo imputado podrá hacer valer, hasta la terminación del proceso, los derechos y garantías que le confieren las leyes.*

*En especial, tendrá derecho a:*

*a) Que se le informe de manera específica y clara acerca de los hechos que se le imputaren y los derechos que le otorgan la Constitución y las leyes;*

*b) Ser asistido por un abogado desde los actos iniciales de la investigación;*

*c) Solicitar de los fiscales diligencias de investigación destinadas a desvirtuar las imputaciones que se le formularen;*

*d) Solicitar directamente al juez que cite a una audiencia, a la cual podrá concurrir con su abogado o sin él, con el fin de prestar declaración sobre los hechos materia de la investigación;*

*e) Solicitar que se active la investigación y conocer su contenido, salvo en los casos en que alguna parte de ella hubiere sido declarada secreta y sólo por el tiempo que esa declaración se prolongare;*

*f) Solicitar el sobreseimiento definitivo de la causa y recurrir contra la resolución que lo rechazare;*

*g) Guardar silencio o, en caso de consentir en prestar declaración, a no hacerlo bajo juramento;*

*h) No ser sometido a tortura ni a otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, e*

*i) No ser juzgado en ausencia, sin perjuicio de las responsabilidades que para él derivaren de la situación de rebeldía.”<sup>65</sup>*

Todo el artículo citado obedece al principio del debido proceso, especialmente relacionado con las garantías mínimas vistas en los Tratados Internacionales citados en un capítulo anterior. Sin embargo, nos detendremos en la letra a) del artículo recién transcrito sólo con el objeto de efectuar un alcance respecto a su incumplimiento, para lo cual citaremos a Tiedemann quien consigna *“una condición previa absolutamente necesaria para toda defensa, también y especialmente para el inculpado sin defensor, es la de conocer el contenido de la imputación en el primer interrogatorio, sea policial o judicial. Omitir esta información al inculpado es lo mismo que tratarle como objeto del proceso, que se desarrolla sin su activa participación y sin contradicción posible. Es solamente con el conocimiento de la imputación cuando el inculpado puede decidir si se defiende de manera activa o guarda silencio.”<sup>66</sup>*

Las siguientes normas dicen relación con los derechos que asisten al imputado privado de libertad y a su abogado respectivamente, a saber:

Art. 94º del Código Procesal penal del año 2000. *“ Imputado privado de libertad. El imputado privado de libertad tendrá, además, las siguientes garantías y derechos:*

---

<sup>65</sup> *Ibíd.*

<sup>66</sup> Tiedemann, Klaus. *“Constitución y derecho penal”*, pág. 185, serie derechos y garantías, N° 7. Primera edición.



a) *A que se le exprese específica y claramente el motivo de su privación de libertad y, salvo el caso de delito flagrante, a que se le exhiba la orden que la dispusiere;*

b) *A que el funcionario a cargo del procedimiento de detención o de aprehensión le informe de los derechos a que se refiere el inciso segundo del artículo 135;*

c) *A ser conducido sin demora ante el tribunal que hubiere ordenado su detención;*

d) *A solicitar del tribunal que le conceda la libertad;*

e) *A que el encargado de la guardia del recinto policial al cual fuere conducido informe, en su presencia, al familiar o a la persona que le indicare, que ha sido detenido o preso, el motivo de la detención o prisión y el lugar donde se encontrare;*

f) *A entrevistarse privadamente con su abogado de acuerdo al régimen del establecimiento de detención, el que sólo contemplará las restricciones necesarias para el mantenimiento del orden y la seguridad del recinto...<sup>67</sup>*

Art. 96º. *“ Derechos de los abogados. Todo abogado tendrá derecho a requerir del funcionario encargado de cualquier lugar de detención o prisión, la confirmación de encontrarse privada de libertad una persona determinada en ese o en otro establecimiento del mismo servicio y que se ubicare en la comuna.*

---

<sup>67</sup> Código Procesal Penal Chileno del año 2000, anotado y concordado. Primera Edición actualizada a Marzo de 2001.

*En caso afirmativo y con el acuerdo del afectado, el abogado tendrá derecho a conferenciar privadamente con él y, con su consentimiento, a recabar del encargado del establecimiento la información consignada en la letra a) del artículo 94.*

*Si fuere requerido, el funcionario encargado deberá extender, en el acto, una constancia de no encontrarse privada de libertad en el establecimiento la persona por la que se hubiere consultado.”<sup>68</sup>*

Como ya se señaló, en general las disposiciones del Código Procesal Penal no requieren de mayor análisis o interpretación que aquélla que se desprende de su simple lectura, al menos ante los mínimos conocimientos de una persona estudiosa del derecho.

No obstante y respecto a las normas recién transcritas, podemos decir que el estatuto del imputado en cuanto a sus derechos se encuentra regulado en ellas en su totalidad, respondiendo clara y simplemente a lo ordenado por nuestra Carta Fundamental. Sin embargo, nos detendremos para hacer un alcance referido a la consecuencia inmediata de la aplicación de la garantía del derecho a defensa en esta materia, particularmente en lo que dice relación con los derechos del imputado descritos en los artículos 93º, 94º y 96º del C.P.P. del 2000.

En primer lugar diremos que en virtud del principio contradictorio, pilar fundamental del nuevo proceso penal, la carga de la prueba se traslada o pesa sobre la acusación, o sea, será el ministerio público el que deberá probar la culpabilidad del imputado, respetando obviamente el principio de objetividad, con lo que en definitiva se afianza el principio de inocencia, también fundamento básico del proceso en cuestión. En segundo lugar y, relacionado con el punto anterior, citando a Ferrajoli diremos que “ *La defensa, que tendencialmente no tiene espacio en el proceso inquisitivo, es*

---

<sup>68</sup> *Ibidem.*

*el más importante instrumento de impulso y de control del método de prueba acusatorio, consistente precisamente en el contradictorio entre hipótesis de acusación y de defensa y las pruebas y contrapruebas correspondientes.*<sup>69</sup>

Ahora bien, se requiere que entre las partes de este proceso exista igualdad en sentido amplio, esto es, en lo referido a las normas sustantivas como a las adjetivas; para explicar esto citaremos nuevamente a Luigi Ferrajoli, quien desarrolla este postulado de igualdad de la siguiente manera: *“ Para que la contienda se desarrolle lealmente y con igualdad de armas, es necesaria, por otro lado, la perfecta igualdad de las partes: en primer lugar, que la defensa esté dotada de la misma capacidad y de los mismos poderes que la acusación; en segundo lugar, que se admita su papel contradictor en todo momento y grado del procedimiento y en relación con cualquier acto probatorio, de los experimentos judiciales y las pericias al interrogatorio del imputado, desde los reconocimientos hasta las declaraciones testificales y los careos.”*<sup>70</sup> Aquella misma capacidad y poderes que indica el autor citado, dicen relación con que el imputado sea asistido por un defensor que pueda *“competir con el ministerio público”*.<sup>71</sup> En cuanto a la posibilidad de intervención del imputado y/o de su defensor en el procedimiento, *“El pensamiento ilustrado, en coherencia con la opción acusatoria, reivindicó la presencia de uno y otro en todas las actividades probatorias. Voltaire protestó contra la posibilidad de que el careo entre el imputado y los testigos de la acusación quedase a la discrecionalidad del juez en lugar de ser algo obligatorio. Filangieri sostuvo que, al imputado, el legislador debería permitirle que contase con el auxilio de uno o más abogados en todos los trámites del proceso. Bentham propugnó la presencia del defensor en el interrogatorio no sólo del imputado sino también de los testigos. Y otro tanto hizo Pagano, que quiso que los testigos de la acusación se interrogaran ex integro en presencia del reo y subrayó cuánto*

---

<sup>69</sup> Ferrajoli, Luigi. "Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal". Pág. 613.

<sup>70</sup> Ferrajoli, Luigi. "Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal". Pág. 614.

<sup>71</sup> *Ibidem*.

*ayuda conocer la verdad esa contradicción.*"<sup>72</sup> No cabe más que mencionar que los artículos de nuestro Código Procesal Penal que establecen el catálogo de derechos del imputado, y que ya fueros transcritos, responden absolutamente a las exigencias y conclusiones de Ferrajoli y de los autores citados por él.

Además, existe una serie de disposiciones que son consecuencia lógica de las normas citadas anteriormente y que constituyen en su conjunto el sistema de defensa del imputado, sea que éste actúe por sí mismo o representado en sus intereses por un defensor público o privado. Como ejemplo de las disposiciones antedichas encontramos el artículo 98º del C.P.P. del 2000 que establece la forma de declaración del imputado como medio de defensa, o el artículo 102º del mismo que se refiere al derecho que asiste al imputado de designar libremente a un defensor. También los artículos 326º y 327º que dicen relación con la defensa y declaración del imputado y la comunicación entre éste y su defensor respectivamente.

Corresponde detenerse en el artículo 102º con el objeto de tratar algunos puntos bastante importantes, pero primero transcribiremos dicha norma:

*Art. 102º. " Derecho a designar libremente a un defensor. Desde la primera actuación del procedimiento y hasta la completa ejecución de la sentencia que se dictare, el imputado tendrá derecho a designar libremente uno o más defensores de su confianza. Si no lo tuviere, el ministerio público solicitará que se le nombre un defensor penal público, o bien el juez procederá a hacerlo, en los términos que señale la ley respectiva. En todo caso, la designación del defensor deberá tener lugar antes de la realización de la primera audiencia a que fuere citado el imputado.*

---

<sup>72</sup> *Ibidem.*

*Si el imputado se encontrare privado de libertad, cualquier persona podrá proponer para aquél un defensor determinado, o bien solicitar se le nombre uno. Conocerá de dicha petición el juez de garantía competente o aquél correspondiente al lugar en que el imputado se encontrare.*

*El juez dispondrá la comparecencia del imputado a su presencia, con el objeto de que acepte la designación del defensor.*

*Si el imputado prefiriere defenderse personalmente, el tribunal lo autorizará sólo cuando ello no perjudicare la eficacia de la defensa; en caso contrario, le designará defensor letrado, sin perjuicio del derecho del imputado a formular planteamientos y alegaciones por sí mismo, según lo dispuesto en el artículo 8º.”<sup>73</sup>*

Respecto al derecho a tener un defensor, Tiedemann señala: “*El derecho a la defensa, comprensivo del derecho a tener un defensor, debe ser garantizado en todas las fases del proceso penal, independientemente del modelo de proceso que el legislador haya elegido.*”<sup>74</sup> Este autor en su conclusión es bastante optimista, pues es en el proceso acusatorio en que se puede hacer valer de manera real el derecho por él enunciado, ya que en el modelo inquisitivo, y como ya lo habíamos señalado, por su falta de condiciones mínimas protectoras de los derechos de las personas, no puede validarse la garantía del defensor en todas sus etapas, o al menos no se puede asegurar su participación totalmente informada en cada una de ellas.

Ahora bien, en el artículo 102º se establece la posibilidad de que una persona imputada de un delito no cuente con un defensor y no pueda asumir su propia defensa sin sufrir desmedro en ella, entonces el Ministerio Público

---

<sup>73</sup> Código Procesal Penal Chileno del año 2000, anotado y concordado. Primera Edición actualizada a Marzo de 2001.

<sup>74</sup> Tiedemann, Klaus. “*Constitución y derecho penal*”, pág. 184, serie derechos y garantías, N° 7.

será quien solicitará, en cualquiera de las etapas del procedimiento, el nombramiento de un Defensor Penal Público para este indefenso imputado. Es tan importante para el actual sistema procesal penal este derecho, que el legislador le da el sentido más amplio a la libertad de elección del defensor. Así lo vemos reflejado en el siguiente artículo.

Art. 107<sup>o</sup>. “ *Designación posterior. La designación de un defensor penal público no afectará el derecho del imputado a elegir posteriormente otro de su confianza; pero la sustitución no producirá efectos hasta que el defensor designado aceptare el mandato y fijare domicilio.*”<sup>75</sup>

Aquí nos encontramos con una nueva institución introducida por la Reforma Procesal Penal, y que es la Defensoría Penal Pública, creada por la Ley N° 19.718 con la firma del Ministro de Justicia, que se promulgó el 27 de Febrero del año 2001 y se publicó el 10 de Marzo del mismo año, y que en su artículo 1<sup>o</sup> la define como:

Art. 1<sup>o</sup>. “ *Créase un servicio público, descentralizado funcionalmente y desconcentrado territorialmente, denominado Defensoría Penal Pública, en adelante "la Defensoría" o "el Servicio", dotado de personalidad jurídica y patrimonio propio, sometido a la supervigilancia del Presidente de la República a través del Ministerio de Justicia.*”<sup>76</sup>

Al respecto, podemos manifestar que si la Defensoría tuviera un régimen legal semejante al estatuto del Ministerio Público, sería un ente mucho más independiente, lo que favorecería a sus defendidos al no tener que obedecer políticas de Estado, que lamentablemente en muchas oportunidades son la conclusión de conflictos de ideas partidistas infructuosas y dañinas de la estabilidad necesaria en un Estado de Derecho.

---

<sup>75</sup> Código Procesal Penal Chileno del año 2000, anotado y concordado. Primera Edición actualizada a Marzo de 2001.

<sup>76</sup> [www.microiuris.cl](http://www.microiuris.cl)

Ahora bien, esta institución tiene por finalidad fundamental la prevista en el artículo 2º de la citada ley, esto es:

*Art. 2º. “ La Defensoría tiene por finalidad proporcionar defensa penal a los imputados o acusados por un crimen, simple delito o falta que sea de competencia de un juzgado de garantía o de un tribunal de juicio oral en lo penal y de las respectivas Cortes, en su caso, y que carezcan de abogado.”<sup>77</sup>*

Posee, además, una serie de facultades para obtener el mejor desempeño posible en sus funciones, de las que señalaremos algunas de aquellas que se relacionan más directamente con la materia del presente trabajo y que se encuentran en el Código Procesal Penal:

*Art. 104º. “ Derechos y facultades del defensor. El defensor podrá ejercer todos los derechos y facultades que la ley reconoce al imputado, a menos que expresamente se reservare su ejercicio a este último en forma personal.”<sup>78</sup>*

La disposición citada tiene un alcance general, esto es, que no se encuentra establecida sólo para el Defensor Penal Público, sino que para todo abogado defensor, sea éste público o privado. La obligación de defender que pesa sobre él conlleva una gran responsabilidad que llega incluso al deber de seguir atendiendo los asuntos de su defendido, aún luego de su renuncia, lo que se desprende del siguiente artículo:

*Art. 106º. Renuncia o abandono de la defensa. La renuncia formal del defensor no lo liberará de su deber de realizar todos los actos inmediatos y*

---

<sup>77</sup> *Ibidem.*

<sup>78</sup> Código Procesal Penal Chileno del año 2000, anotado y concordado. Primera Edición actualizada a Marzo de 2001.

*urgentes que fueren necesarios para impedir la indefensión del imputado...*<sup>79</sup>

Ahora bien, cabe mencionar que, sin perjuicio de las facultades y obligaciones ya indicadas de la Defensoría para el desarrollo de sus funciones, a más de las no señaladas, este organismo no tiene atribución alguna para realizar diligencias de investigación de los hechos que revistan carácter de delito, situación a lo menos discutible a la luz de la normativa que permite la proposición de diligencias de investigación por parte de otros intervinientes en el proceso, distintos del Ministerio Público, a saber:

*Art. 183º. “Proposición de diligencias. Durante la investigación, tanto el imputado como los demás intervinientes en el procedimiento podrán solicitar al fiscal todas aquellas diligencias que consideraren pertinentes y útiles para el esclarecimiento de los hechos. El fiscal ordenará que se lleven a efecto aquellas que estimare conducentes.*

*Si el fiscal rechazare la solicitud, se podrá reclamar ante las autoridades del ministerio público según lo disponga la ley orgánica constitucional respectiva, con el propósito de obtener un pronunciamiento definitivo acerca de la procedencia de la diligencia.”<sup>80</sup>*

La disposición transcrita resulta negativa para los fines que se tuvieron en vista con la modificación del proceso penal, por las siguientes razones: en primer lugar aclaremos que no existe norma que prohíba específicamente al defensor realizar por su cuenta diligencias investigativas, pero no puede en ningún caso transgredir derechos protegidos por la Constitución y los Tratados Internacionales y ni siquiera puede solicitar autorización para hacerlo al tribunal de garantía, sin olvidar tampoco que la evidencia obtenida en estas diligencias, si igual y efectivamente las llevare a

---

<sup>79</sup> *Ibidem.*



cabo, no tienen validez de prueba en el eventual juicio oral; en segundo lugar y como dice la norma, podrán el imputado y demás intervinientes en el procedimiento, “proponer” la realización de diligencias de investigación al Ministerio Público, que recordemos tiene exclusividad en la dirección de ésta, pudiendo rechazar tales proposiciones según su arbitrio, y es aquí donde encontramos la falencia referida, pues la única opción que queda a estos demás intervinientes rechazados en sus propuestas, es apelar de tal decisión ante las autoridades superiores del Ministerio Público, quienes también corren el riesgo de cometer un error y pronunciarse en contra del reclamo, lo que nuevamente deja al arbitrio de un solo organismo la decisión de qué, cuándo y cómo se investiga, trayendo como consecuencia lamentable la total indefensión del imputado.

Para terminar con el análisis de los derechos del imputado en el nuevo proceso, que responden a la garantía del derecho a defensa, citaremos finalmente una norma de importancia fundamental, a saber:

*Art. 373º. “ Causales del recurso. Procederá la declaración de nulidad del juicio oral y de la sentencia:*

*a) Cuando, en la tramitación del juicio o en el pronunciamiento de la sentencia, se hubieren infringido sustancialmente derechos o garantías asegurados por la Constitución o por los tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes, y...”<sup>81</sup>*

La citada disposición es el último mecanismo de impugnación que tienen los intervinientes en el proceso penal y cuya oportunidad de presentación es una vez notificada la sentencia absolutoria o condenatoria por el tribunal del juicio oral. Es bastante clara la formulación de la norma por el legislador, tanto así que no admite un mayor análisis, pero aunque

---

<sup>80</sup> *Ibidem.*

<sup>81</sup> *Ibidem.*

parezca un acto de majadería, no podemos dejar de sostener la concordancia que demuestre que existe entre el ordenamiento constitucional y el procesal penal.

## 5. El privilegio de Pobreza

Como tema final de este capítulo analizaremos un instrumento creado por el legislador para asegurar tanto la Igualdad ante la ley como el derecho a defensa y de ese modo configurar en la norma y en la práctica un debido proceso. Este instrumento o mecanismo se conoce con el nombre de **Privilegio de Pobreza**, el que podemos conceptualizar como el beneficio que concede la ley o la autoridad judicial a las personas menesterosas para que, en sus asuntos judiciales, sean atendidas gratuitamente y gocen de las demás franquicias y exenciones que la ley establece.

Atiende el Privilegio de Pobreza a lo establecido en nuestro Código Político, específicamente en su art. 19º N° 3 inciso tercero, que indica:

*“ La ley arbitrará los medios para otorgar asesoramiento y defensa jurídica a quienes no puedan procurárselos por sí mismos.”<sup>82</sup>*

Esta norma *“tiene el sentido de un derecho social, referente al acceso a la justicia de las personas que carecen de los recursos suficientes para hacer respetar sus atributos esenciales.”<sup>83</sup>*

---

<sup>82</sup> Constitución Política de la República de Chile del año 1980, anotada y concordada. Primera Edición actualizada a Marzo de 2001.

<sup>83</sup> Cea Egaña, José Luis. “ Derecho Constitucional Chileno”. Tomo II, Pág. 149.

El beneficio del Privilegio de Pobreza tiene su tratamiento legal en el Código Orgánico de Tribunales, en sus artículos 591<sup>o</sup> y siguientes, los cuales disponen:

*Art. 591<sup>o</sup>. “ El privilegio de pobreza, salvo los casos en que se conceda por el solo ministerio de la ley, será declarado por sentencia judicial y deberá pedirse al tribunal a quien corresponda conocer en única o primera instancia del asunto en que haya de tener efecto.*

*Los que lo obtuvieren usarán papel simple en sus solicitudes y actuaciones y tendrán derecho para ser gratuitamente servidos por los funcionarios del orden judicial, y por los abogados, procuradores y oficiales subalternos designados para prestar servicios a los litigantes pobres.*

*Salvo que la ley expresamente ordene otra cosa, quedarán también exentos del pago de las multas establecidas para los litigantes, pero si procedieren con notoria malicia, podrá el tribunal imponer la multa correspondiente, conmutable en arresto de un día por cada un vigésimo de sueldo vital.*

*La tramitación del privilegio de pobreza se regirá por el Código de Procedimiento Civil.”<sup>84</sup>*

Se desprende de la referida norma que el Privilegio de Pobreza tiene un doble origen, por una parte como beneficio establecido y otorgado por ley y, por otra, un fundamento judicial. Al primero de ellos lo encontramos en el siguiente artículo.

---

<sup>84</sup> Código Orgánico de Tribunales Chileno de 1943, anotado y concordado. Primera Edición actualizada a Marzo de 2001.

Art. 593º. *“Se estimará como presunción legal de pobreza la circunstancia de encontrarse preso el que solicita el privilegio, sea por sentencia condenatoria, sea durante la sustanciación del juicio criminal.”*<sup>85</sup>

La regulación del Privilegio de Pobreza Judicial se encuentra en el Código de Procedimiento Civil, en los artículos 129º y siguientes, y en este cuerpo legal se le trata como un incidente especial, al que no nos referiremos por ser ajeno a la materia de la presente memoria, pero sólo diremos que tiene igual finalidad que el otorgado directamente por la ley.

Es necesario mencionar que las personas que gocen de este beneficio serán asistidas en juicio por Abogados o Procuradores del Turno o por alumnos en práctica en cualquiera de las Corporaciones de Asistencia Judicial o instituciones anexas que presten este tipo de servicios.

Finalmente y citando al profesor Cea Egaña diremos que *“No se trata, en suma, de ayudar sólo a los desvalidos o menesterosos, sino que, además, a quienes, por necesidades inevitables de índole familiar, social o personal se hallan en posición vulnerable para defender sus derechos esenciales. En el fondo, la Constitución reitera aquí el principio de isonomía o igualdad, aplicándolo en el campo de la asesoría y defensa jurídica.”*<sup>86</sup>

---

<sup>85</sup> *Ibídem.*

<sup>86</sup> Cea Egaña, José Luis. “Derecho Constitucional Chileno”. Tomo II, Pág. 150.

## BIBLIOGRAFÍA PRINCIPAL

1. - Actas Oficiales de la Constitución. Biblioteca del Congreso Nacional.
2. - Alessandri Rodríguez, Arturo. *“Derecho Civil, Parte Preliminar y Parte General”*. Tomo I y II. Editorial Ediar. Quinta edición. Santiago de Chile. 1991.
3. - Binder, Alberto. *“Introducción al Derecho Procesal Penal”*. Segunda edición actualizada. Editorial Ad-Hoc. Buenos Aires, Argentina. 2004.
4. - Blanc Renard, Neville y otros. *“La Constitución Chilena”*. Tomos I y II. Centro de Estudios y Asistencia Legislativa “CEAL”. Editorial de la Universidad Católica de Valparaíso. Valparaíso, Chile. 1999.
5. - Cea Egaña, José Luis. *“Derecho Constitucional Chileno”*. Textos Universitarios, Facultad de Derecho de la Universidad Católica de Chile. Santiago, Chile. 2001.
6. - Cea Egaña, José Luis. *“Derecho Constitucional Chileno”, Derechos, Deberes Y Garantías*. Textos Universitarios, Facultad de Derecho de la Universidad Católica de Chile. Santiago, Chile. 2004.
7. - Código Civil Chileno de 1857, anotado y concordado. Primera Edición actualizada a Marzo de 2001. Editorial Jurídica Conosur. Santiago, Chile. 2001.
8. – “Código de Procedimiento Civil Chileno del año 1893, anotado y concordado”. Primera Edición actualizada a Marzo de 2001. Editorial Jurídica Conosur. Santiago de Chile. 2001.

9. – “Código de procedimiento Penal Chileno del año 1907, anotado y concordado”. Cuarta Edición actualizada al 24 de Marzo de 2004. Editorial Jurídica Conosur. Santiago de Chile. 2004.
10. – “Código Procesal Penal Chileno del año 2000, anotado y concordado”. Primera Edición actualizada a Marzo de 2001. Editorial Jurídica Conosur. Santiago de Chile. 2001.
11. – “Constitución Política de la República de Chile del año 1980, anotada y concordada”. Primera Edición actualizada a Marzo de 2001. Editorial Jurídica Conosur. Santiago de Chile. 2001.
12. – “Constitución Política de la República de Chile del año 1833”. [www.microiuris.cl](http://www.microiuris.cl). Base de datos jurídicos proporcionados por el Núcleo Central de Información Regional. Universidad Arturo Prat. Iquique, Chile. 2005.
13. – “Constitución Política de la República de Chile del año 1925”. [www.microiuris.cl](http://www.microiuris.cl). Base de datos jurídicos proporcionados por el Núcleo Central de Información Regional. Universidad Arturo Prat. Iquique, Chile. 2005.
14. – “Código Orgánico de Tribunales Chileno de 1943, anotado y concordado”. Primera Edición actualizada a Marzo de 2001. Editorial Jurídica Conosur. Santiago de Chile. 2001.
15. - Evans de la Cuadra, Enrique. “*Los derechos constitucionales*”. Tomos I y II. Editorial Jurídica de Chile. Santiago de Chile. 1986.
16. - Maturana Miquel, Cristián y otros. “*Reforma Procesal Penal. Génesis, Historia Sistematizada y Concordancias*”. Facultad de Derecho de la Universidad de Chile. Santiago de Chile.

17. - Ferrajoli, Luigi. "*Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal*". Editorial Trotta. Quinta edición. Madrid, España, 2001.
18. - Ferrajoli, Luigi. "*Derechos y Garantías. La Ley del Más Débil*". Segunda edición. Editorial Trotta. Madrid, España. 2001.
19. - Fioravanti, Maurizio. "*Constitución, de la antigüedad a nuestros días*". Editorial Trotta. Madrid, España. 2001.
20. - Molina Guaita, Hernán: "Derecho Constitucional", págs. 165-166. Editorial Andalién. Concepción, Chile. 1998.
21. - Nogueira Alcalá, Humberto. "*Dogmática Constitucional*". Editorial Universitaria de Talca. Talca, Chile. 1997.
22. - Pfeiffer, Emilio. "*Código Procesal Penal Anotado y Concordado*". [www.microiuris.cl](http://www.microiuris.cl). Base de datos jurídicos proporcionados por el Núcleo Central de Información Regional. Universidad Arturo Prat. Iquique, Chile. 2005.
23. - Rodríguez, Ricardo. "*Derechos Fundamentales y Garantías Individuales en el Proceso Penal*". Primera edición. Editorial Comares. España. 1999.
24. - Silva Bascuñán, Alejandro. "*Tratado de Derecho Constitucional*". Tomos I y II. Editorial Jurídica de Chile. Santiago de Chile. 1997.
25. - Tiedemann, Klaus. "*Constitución y derecho penal*". Primera edición. Editorial Palestra. Lima, Perú. 2003.

26. - Verdugo Marinkovic, Mario y otros. "*Derecho Constitucional*". Editorial Jurídica de Chile. Santiago de Chile. 1994.

27. – [www.microiuris.cl](http://www.microiuris.cl). Base de datos jurídicos proporcionados por el Núcleo Central de Información Regional. Universidad Arturo Prat. Iquique, Chile. 2005.