



Defensoría
Sin defensa no hay Justicia

BOLETIN DE JURISPRUDENCIA

UNIDAD DE ESTUDIOS. DEFENSORÍA REGIONAL METROPOLITANA SUR

N° 1 ENERO 2018

Contenido

1.-Acoge amparo contra decisión de TOP que no otorga pena sustitutiva y ordena audiencia para debatirla ya que se declaró inaplicable por inconstitucionalidad el artículo 1 de Ley 18216 que sustentó la negativa. (CA San Miguel 02.01.2018 rol 543-2017)6

SINTESIS: Corte acoge recurso de amparo de la defensoría, ordenando la realización de una audiencia para debatir la eventual imposición de alguna pena sustitutiva de la ley 18.216, desde que existiendo una declaración de inconstitucionalidad del artículo 1 de dicha ley, hace imperativo que el Tribunal Oral de Melipilla revise su sentencia respecto de su decisión de rechazar al imputado una pena sustitutiva, siendo el fundamento legal de dicha decisión precisamente la norma impugnada, que resulta inaplicable. Lo anterior, implica una afectación del derecho del amparado a la libertad personal y seguridad individual, desde que se ha visto expuesto a la posibilidad de despacharse una orden de aprehensión en su contra, fundada en la ejecutoriedad de una sentencia que lo condena a una pena privativa de libertad efectiva, cuestión que está pendiente de resolución conforme a lo razonado, por lo que la Corte se encuentra autorizada para adoptar las medidas tendientes al restablecimiento del imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado. **(Considerandos: 5)** 6

2.-Rechaza recurso de nulidad de fiscalía ya que alusión al principio lógico del 3° excluido es imperfecta y alejada de la ponderación probatoria que la sentencia absolutoria utiliza para justificar su decisión. (CA San Miguel 03.01.2018 rol 2842-2017)9

SINTESIS: Corte rechaza recurso de nulidad de la fiscalía, pues se limita a sostener que la sentencia, al no dar por acreditada la participación del imputado en los hechos, se ha infringido las normas de la sana crítica, aludiendo imperfectamente al principio lógico del 3° excluido, pero circunscribiéndolo al ejercicio argumentativo de los sentenciadores, luego de establecer los supuestos fácticos atingentes. Que esta fórmula utilizada para objetar la valoración de la prueba es imperfecta, toda vez que la infracción al principio lógico formal del 3° excluido se hace consistir en que los jueces optaron por una tesis distinta a la propuesta en la teoría del caso del Ministerio Público y de la Defensoría Penal Pública, cuestión que se aleja de los extremos que regulan la ponderación probatoria en conformidad a la regla de la sana crítica, lo que conspira para acoger tal reproche. La construcción argumentativa del fallo que permite obtener la absolución del imputado de los 3 cargos formulados en su contra, se realiza ajustada a los límites formales requeridos, que discurre sobre los parámetros de justificación formal que le son exigibles, y no se divisa afectación a las reglas aplicables del método discursivo utilizado para obtener las conclusiones que se alcanzan. **(Considerandos: 4, 5, 6, 7)** 9

3.-Voto disidente por anular sentencia por falta de fundamentación al imponer pena privativa de libertad existiendo pena de multa alternativa preferible por principio in dubio pro reo. (CA San Miguel 04.01.2018 rol 2986-2017)12

SINTESIS: Voto disidente si bien concurre al rechazo del recurso de nulidad de la defensoría, estuvo por invalidar de oficio el fallo impugnado por haberse incurrido en la causal de nulidad del artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, en la parte que se sancionó por el delito del artículo 195 de la Ley del Tránsito, por carecer el fallo de los necesarios fundamentos en relación a la imposición de una pena privativa de libertad en circunstancias que el mismo hecho se encuentra sancionado con pena de multa en el artículo 201 N°15 de la Ley 18.290. Entiende, tal como se razonó en el proceso rol N°1680-2016 de la Corte, que existiendo una pena corporal y una pecuniaria establecidas de modo alternativo para un mismo delito, en virtud del principio pro reo, debe el juez aplicar la pena pecuniaria, advirtiendo que en el fallo que se revisa, los jueces no justificaron por qué decidieron imponer la privativa de libertad, lo que conlleva omisión de requisitos del artículo 342 letra c) y d) del código procesal citado. **(Considerandos: voto de minoría)**..... 12

4.-Remplaza remisión condicional por reclusión parcial en Gendarmería ya que si bien hay incumplimiento grave y reiterado la sentenciada ejerce labores y no hay nuevas condenas favoreciendo así su reinserción. (CA San Miguel 08.01.2018 rol 3123-2017)16

SINTESIS: Corte acoge recurso de apelación de la defensoría, declarando que se reemplaza la pena de remisión condicional por la de reclusión parcial nocturna en Gendarmería de Chile, teniendo presente que la conducta de la sentenciada sí constituye un incumplimiento grave y reiterado a la pena sustitutiva impuesta, ya que nunca cumplió con la pena y ya en 2 ocasiones se le había dado la oportunidad de cumplir, y aunque se dan los requisitos de gravedad o reiteración del artículo 25 de la ley 18.216, en esta oportunidad no se presentan los presupuestos necesarios para ordenar su cumplimiento efectivo, pues la sentenciada ejerce labores remuneradas y no registra otras condenas, siendo aconsejable reemplazar la pena sustitutiva primitiva por la de reclusión parcial en Gendarmería, ya que cumple con los requisitos del artículo 8° de la citada Ley 18.216. Considera el espíritu de sus modificaciones de la Ley 20.603, que estableció hipótesis u opciones alternativas, junto con propiciar a través de una amplia

gama de recursos la reinserción de los penados, objetivos que también se tuvieron en vista al proyectar la ley 18.216, por lo que se enmienda la resolución para favorecer la efectiva reinserción de C.R. (Considerandos: 2, 3, 4, 5)..... 16

5.-Intensifica reclusión parcial domiciliaria por reclusión parcial en Gendarmería dado que si bien hay incumplimiento reiterado y grave del sentenciado se dan las condiciones para reemplazarla. (CA San Miguel 10.01.2018 rol 27-2018).....18

SINTESIS: Corte acoge recurso de apelación de la defensoría, y revoca la resolución que ordenó que el imputado debe cumplir el saldo de pena de manera efectiva, y en su lugar decide que la medida de reclusión domiciliaria nocturna concedida originalmente al sentenciado se intensifica, debiendo éste continuar su cumplimiento en dependencias de Gendarmería de Chile, razonando que del mérito de lo dispuesto en el número 1 del artículo 25 de la Ley N° 18.216, de que tratándose de un incumplimiento grave o reiterado de las condiciones impuestas y atendidas las circunstancias del caso, el tribunal deberá revocar la pena sustitutiva impuesta o reemplazarla por otra pena sustitutiva de mayor intensidad, es del parecer de la Corte que en la especie se cumplen los requisitos establecidos en la ley antes citada, en razón de los reiterados incumplimientos que ha presentado el sentenciado, situación de reticencia a lo resuelto por el tribunal, que se estima reúne además las condiciones de gravedad que exige dicha norma, que llevan a la intensificación de la medida impuesta. (Considerandos: único)..... 18

6.-Confirma exclusión de prueba pericial ya que de 2 funcionarios de carabineros no se acreditó su expertiz en los términos del artículo 314 del CPP siendo insuficiente por sí solo el currículum vitae. (CA San Miguel 10.01.2018 rol 28-2018).....20

SINTESIS: Corte confirma resolución que excluyó prueba de cargo del Ministerio Público, razonando que efectivamente y en relación a los funcionarios de carabineros Juan Andrés López Vera y Sergio Gajardo Gatica, el ente persecutor no acreditó su expertiz en los términos que exige el artículo 314 ya referido, sin que para este efecto resulte suficiente por sí solo el currículum vitae de aquellos, no cumpliendo con el estándar del artículo precedentemente citado. (Considerandos: 2)..... 20

7.-Acoge recurso de nulidad de defensoría por error al calificar el robo como consumado y no frustrado siendo acertado aplicar la unidad jurídica de acción ya que la continuidad no implica por sí la consumación.(CA San Miguel 15.01.2018 rol 2987-2017)21

SÍNTESIS: Corte acoge recurso de nulidad de la defensoría por error al calificar consumado el delito, pues la visión del fallo no parece acertada, al ser el imputado y otro sorprendidos en la vía pública cuando sustraían cable telefónico, incautándose herramientas y recuperándose los cables, precisando los jueces que tal actividad logró desplazar los bienes desde la esfera de custodia del propietario a la suya propia, que las tenían acopiadas siendo un antecedente relevante. Que es acertado como dice el recurso la aplicación del concepto de unidad jurídica de la acción, ya que la continuidad de un hecho delictivo no implica necesariamente que esté consumado, y concebida para sancionar una sucesión de acciones como un solo delito, cuando los actos ejecutados presentan unidad espacial e inmediatez temporal que, en una dimensión socio-normativa, permiten apreciar un único supuesto fáctico subsumible en un solo tipo penal. Cita sentencias del T.S de España y de la Corte Suprema, en cuanto la distinción entre consumación y frustración, impide perfeccionar el ilícito y actuar como señor y dueño. En sentencia de remplazo rebaja la pena de 541 a 100 días y condena como autor del delito frustrado de robo en bienes nacionales de uso público. (Considerandos: 1, 7, 8, 10) 21

8.-Concede libertad vigilada intensiva considerando informe psicológico que recomienda el cumplimiento en el medio libre y remisión condicional por darse los requisitos legales. (CA San Miguel 17.01.2018 rol 58-2018)26

SINTESIS: Corte acoge recurso de apelación de la defensoría y concede al condenado la pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva respecto de la condena por el delito de tenencia ilegal de arma de fuego y la de remisión condicional de la pena por tenencia ilegal de municiones, razonando que en relación a la primera pena impuesta por la sentencia apelada, se cumplen los requisitos establecidos en el artículo 15 bis de la ley 18.216, en cuanto se trata de un delito cuya pena privativa de libertad es superior a 3 años y no excede de 5 y de los documentos tenidos a la vista, especialmente el informe psicológico agregado a los autos, que recomienda para el condenado su cumplimiento en el medio libre, y el hecho de que goza de irreprochable conducta anterior, concluye que en su caso es procedente dicha pena sustitutiva. Que en cuanto a la segunda condena impuesta, a saber, la de 541 días de presidio menor en su grado medio, teniendo presente que se cumplen los requisitos establecidos en el artículo 4° de la Ley 18.216, resulta procedente la remisión condicional. (Considerandos: 2, 3) 26

9.-Mantiene pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva dado que el sentenciado ha avanzado positivamente en especial completando la educación básica y no ha vuelto al sistema penal. (CA San Miguel 17.01.2018 rol 81-2018).....28

SÍNTESIS: Corte acoge recurso de apelación de la defensoría y declara que se mantiene para el sentenciado la pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva, sosteniendo que del mérito de los antecedentes y teniendo especialmente presente que el sentenciado, según se consigna en el informe de seguimiento del CRS Santiago Occidente de diciembre de 2017, ha logrado avances positivos en los diversos ámbitos que se han trabajado por los profesionales, destacándose que rindió exámenes libres para concluir su educación básica, y considerando que no ha vuelto a vincularse con el sistema penal, concluye que resulta aconsejable, atendido los fines de reinserción contenidos en la Ley N°18.216, mantener dicha pena. **(Considerandos: 1 3)** 28

10.-Declara inadmisibles recursos de apelación deducidos por la víctima contra resolución que denegó nulidad procesal por requerimiento simplificado ya que no de aquellas del artículo 370 del CPP. (CA San Miguel 17.01.2018 rol 88-2018)30

SÍNTESIS: Corte acoge incidencia de la defensoría y declara inadmisibles los recursos de apelación deducidos por la víctima, señalando que en la especie no se trata de ninguna de las dos situaciones que hacen procedente la apelación, previstas en el Código Procesal Penal en su artículo 370, toda vez que la segunda de ellas se refiere a los recursos que estén expresamente previstos en la ley, lo que no ocurre en la normativa sobre incidentes procesales establecidos en los artículos 159 y siguientes del mismo cuerpo legal, como tampoco en aquella que sirvió de base a la referida resolución. (NOTA DPP: La víctima interpone apelación subsidiaria, contra resolución que rechaza su solicitud de nulidad procesal, por decisión del tribunal que aprueba requerimiento de lesiones menos graves en contexto de violencia intrafamiliar y tramitación de procedimiento simplificado que el Ministerio Público solicita sin informar a la víctima, impidiéndole el ejercicio de sus derechos.) **(Considerandos: único)** 30

11.-Voto de minoría por excluir prueba fiscal considerando que según artículo 276 del CPP la prueba ilícita incluye la prueba irregular obtenida con inobservancia de normas reguladoras de la prueba. (CA San Miguel 22.01.2018 rol 74-2018)31

SÍNTESIS: Voto de minoría estuvo por confirmar exclusión de prueba de fiscalía, señalando que según lo que dispone el artículo 276 del Código Procesal Penal, la exclusión del auto de apertura de aquella prueba proveniente de actuaciones o diligencias que hubieren sido declaradas nulas y aquellas que hubieren sido obtenidas con inobservancia de garantías fundamentales, dada la concepción amplia de prueba ilícita, siguiendo a la autora Echeverría Donoso, no solo es mirada desde un punto de vista restrictivo, de la obtenida con la violación de garantías establecidas en la Constitución Política de la República, sino, también de la llamada prueba irregular, esto es, la que se obtiene y/o se practica con la inobservancia de las normas reguladoras de la prueba, en la medida que cumplan con una función de garantía para el imputado. Es dable entender que si una persona declara en virtud de su expertiz en una ciencia o arte, y sin que medie el elemento de accidentalidad de los hechos percibidos por sus sentidos, lo hace como perito y en dicha calidad no puede ser testigo, por cuanto el primero tiene esta noticia crimine por dicha condición y no por lo recién dicho. **(Considerandos: voto de minoría)** 31

12.-Sobreesee definitivamente por no precisarse origen de los objetos incautados en delito de receptación y porque arma a fuego no es instrumento del artículo 445 del CPP impidiendo sentencia condenatoria. (CA San Miguel 24.01.2018 rol 127-2018)33

SÍNTESIS: Corte acoge recurso de apelación de la defensoría y revocando la resolución, declara que se sobreesee definitivamente la causa conforme el artículo 250 letra a) del CPP, señalando que en la descripción de la figura de la receptación por la cual se acusó, en el evento de probarse en el juicio correspondiente, no contiene el señalamiento del elemento objetivo exigido, al no precisarse el origen que se atribuye a los objetos incautados al tiempo del registro del vehículo en el que se movilizaban los acusados, cuestión que no puede ser subsanada en un juicio rindiéndose prueba. En cuanto al delito del artículo 445 del Código Penal, el arma a fuego incautada al tiempo de la detención, no puede quedar comprendida entre aquellos instrumentos destinados conocidamente para efectuar los delitos de robo, ni aun entendiendo que existe una enumeración ejemplar de éstos en la referida norma, todo por efecto de la interpretación restrictiva de los tipos penales que se impone en razón del artículo 18 del mismo código. Que de prosperar la acusación a etapa de juicio, importaría un desgaste innecesario respecto de una causa que con tales defectos, no puede razonablemente concluir en una sentencia condenatoria. **(Considerandos: 1, 2, 3)** 33

13.-Voto de minoría por confirmar exclusión de prueba de cargo ya que falta de copia íntegra de la investigación ya no se puede subsanar y afecta el derecho de la defensa de controvertirla. (CA San Miguel 24.01.2018 rol 137-2018)35

SÍNTESIS: Voto de minoría estuvo por confirmar la resolución en alzada, que excluyó la prueba testimonial presentada por el Ministerio Público y el informe médico de lesiones, por estimar que la falta de copia íntegra de parte de los antecedentes investigativos no se puede subsanar en una ocasión diversa, pues con ello se priva a la defensa de la posibilidad de controvertir los antecedentes en la

oportunidad legal correspondiente, razón por la que es del parecer de excluir la referida prueba por infracción de la garantía constitucional del derecho a defensa. **(Considerandos: voto de minoría)**. 35

14.-Acoge recurso de nulidad por error ya que las amenazas de muerte a carabineros no son serias y verosímil dada sus calidades y por proferirse desde el calabozo del carro policial. (CA San Miguel 29.01.2018 rol 3136-2017)36

SINTESIS: Corte acoge recurso de nulidad de la defensoría y en sentencia de remplazo absuelve a la acusada de amenazas a carabineros, señalando que pese a que se dice que la imputada gritó “amenazas de manera seria y verosímil”, señalando “pacos giles los voy a matar”, no es posible visualizar de ellos el delito de amenaza, como de ningún otro indicio distinto a la referida expresión, que permita inferir su seriedad y verosimilitud, esto es, que los Carabineros hubieran pensado, supuesto o creído que la imputada tenía la voluntad real de matarlos, y menos que se hubieran sentido atemorizados o intimidados con tales dichos, en términos que efectivamente los mataría, menos aún dada su calidad, y que uno reconoce le realizó “una llave inmovilizadora”, y el otro que la amenaza la profirió desde el calabozo del vehículo policial. Esto imposibilita estimar que la expresión ya dicha, aún unida a las demás acciones realizadas por la enjuiciada, como los rasguños en las manos, el golpe en la cara, escupitajos e insultos, constituyan una amenaza seria y verosímil conforme los artículos 296 N° 3 del Código Penal y 417 del Código de Justicia Militar, y por lo tanto se ha incurrido en el error en la aplicación del derecho, imposibilitando subsumir los acontecimientos en dichas normas. **(Considerandos: 6, 7)**..... 36

15.- Tribunal: Acoge amparo y deja sin efecto internación provisional ya que para ello se requiere la suspensión del procedimiento del artículo 458 del CPP ordenando fijar audiencia para debatirlo. (CA San Miguel 30.01.2018 rol 31-2018).....41

SINTESIS: Corte acoge recurso de amparo de la defensoría, sólo en cuanto se deja sin efecto la resolución que dispuso la internación provisional del amparado y se dispone que el tribunal, deberá fijar audiencia prevista en el artículo 458 del Código Procesal Penal, en la cual deberá ponderarse el informe pericial psiquiátrico evacuado en causa RIT 2747-2016, dictando las providencias que deriven. Que del mérito de los antecedentes, se constata que el juez alteró el orden procesal del título VII, del Libro IV del Código Procesal Penal, desde que dispuso la sustitución de la prisión preventiva por una medida atípica, que no tiene fundamento legal. En efecto, si el juez a quo estimaba que existían antecedentes que justificaban el cambio de medida cautelar, necesariamente debió suspender el procedimiento y entonces abrir debate conforme a los requisitos del artículo 464 del Código Procesal Penal, lo que no aconteció. En consecuencia y en virtud del principio de bilateralidad, la Corte es del parecer que el procedimiento sólo se enmienda en la audiencia que corresponde, siendo indispensable oír al Ministerio Público, satisfaciéndose el restablecimiento del imperio del derecho con la medida decretada. **(Considerandos: 3)** 41

16.-Confirma libertad vigilada considerando los informes periciales de la defensa y de Gendarmería que sugieren cumplimiento en el medio libre para intervención especial de agresores sexuales. (CA San Miguel 30.01.2018 rol 192-2018)44

SINTESIS: Corte rechaza recurso de apelación de parte del Ministerio Público y confirma en lo apelado, la sentencia definitiva dictada con fecha quince de enero del año, compartiendo los fundamentos del tribunal a quo, considerando, además, que los informes evacuados por peritos de la defensa e informe presentencial de Gendarmería de Chile, sugieren que el imputado puede cumplir la pena en el medio libre, lo que le permitirá realizar una intervención especializada y diseñada para agresores sexuales. (NOTA DPP: el imputado había sido condenado a la pena sustitutiva de la libertad vigilada, por el periodo de cinco años, bajo el control de la Unidad de Tratamiento de Medio Libre de Gendarmería de Chile más cercana a su domicilio, y además de no registra condenas en su extracto de filiación y antecedentes, había prestado declaración voluntaria). **(Considerandos: único)** 44

INDICES ¡Error! Marcador no definido.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 156-2016.

Ruc: 500541714-4.

Delito: Tenencia ilegal de armas.

Defensor: Alonso Herrera.

[1.-Acoge amparo contra decisión de TOP que no otorga pena sustitutiva y ordena audiencia para debatirla ya que se declaró inaplicable por inconstitucionalidad el artículo 1 de Ley 18216 que sustentó la negativa. \(CA San Miguel 02.01.2018 rol 543-2017\)](#)

Norma asociada: L17798 ART.9; L18216 ART.1; CPR ART 93 N°7; CPR ART.21.

Tema: Ley de medidas alternativas a la privación/restricción de libertad, ley de control de armas, recursos.

Descriptor: Tenencia ilegal de armas, recurso de amparo, requerimiento de inconstitucionalidad, derecho a la libertad personal y a la seguridad individual,

SINTESIS: Corte acoge recurso de amparo de la defensoría, ordenando la realización de una audiencia para debatir la eventual imposición de alguna pena sustitutiva de la ley 18.216, desde que existiendo una declaración de inconstitucionalidad del artículo 1 de dicha ley, hace imperativo que el Tribunal Oral de Melipilla revise su sentencia respecto de su decisión de rechazar al imputado una pena sustitutiva, siendo el fundamento legal de dicha decisión precisamente la norma impugnada, que resulta inaplicable. Lo anterior, implica una afectación del derecho del amparado a la libertad personal y seguridad individual, desde que se ha visto expuesto a la posibilidad de despacharse una orden de aprehensión en su contra, fundada en la ejecutoriedad de una sentencia que lo condena a una pena privativa de libertad efectiva, cuestión que está pendiente de resolución conforme a lo razonado, por lo que la Corte se encuentra autorizada para adoptar las medidas tendientes al restablecimiento del imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado. **(Considerandos: 5)**

TEXTO COMPLETO:

En Santiago, a dos de enero de dos mil dieciocho.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que, a fojas 2 recurre de amparo el abogado Defensor Penal Público Penitenciario don Alonso Herrera Karl en favor de su representado J.P.C.G y en contra del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Melipilla.

Se indica que su representado fue condenado en su oportunidad por la recurrida a la pena efectiva de 3 años y un día de presidio menor en su grado máximo. En contra de dicha resolución se dedujo recurso de nulidad ante esta Corte de Apelaciones y, paralelamente, un requerimiento de inaplicabilidad ante el Tribunal Constitucional, esto último, con la finalidad de declarar la inconstitucionalidad del artículo 1 de la ley 18.216 en cuanto deniega la posibilidad de otorgar penas sustitutivas a los condenados por infracción a la ley de control de armas.

Dicho requerimiento fue acogido, lo que fue notificado a esta Corte como al tribunal recurrido, mientras que el recurso de nulidad fue rechazado, remitiéndose los antecedentes al tribunal de origen, certificándose la ejecutoriedad del fallo y, por último, enviando el proceso al Juzgado de Garantía de Melipilla para proceder a la ejecución del fallo.

Señala la recurrente que una vez en el Juzgado de Garantía, se decreta la contraorden de rigor y se reenvían los antecedentes al Tribunal Oral a fin de que se pronunciara acerca de la pena sustitutiva del condenado. Esta última entidad, con fecha 7 de diciembre resuelve que al momento de enviarse los antecedentes ante esta Corte, se produjo el desasimiento del tribunal y que no había cuestiones pendientes que resolver, por lo que nuevamente remite los antecedentes al tribunal de ejecución.

Sin perjuicio de lo anterior, a petición de la defensa se efectúa una audiencia con fecha 18 diciembre de 2017, en la que se plantea la posibilidad de modificar el fallo de conformidad a lo previsto en el artículo 18 del Código Penal, fundado ello en la existencia de una sentencia del Tribunal Constitucional que declara la inaplicabilidad del precepto que niega la posibilidad de otorgar una pena sustitutiva a su representado.

El recurrido no accedió a esta solicitud fundado en que el artículo 18 del Código Penal se refiere solo a sentencias, más a no resoluciones, razonamiento del que se discrepa en atención a que al declararse la inaplicabilidad del precepto legal ya aludido, se está declarando la inconstitucionalidad del considerando pertinente de la sentencia dictada por el Tribunal Oral, que denegó la pena sustitutiva.

Hace presente además que actualmente pesa sobre su representado una orden detención vigente. Como fundamento de derecho cita lo previsto en el artículo 21 de la Constitución Política, refiriendo además la existencia de jurisprudencia de la Excm. Corte Suprema en orden a que frente a una situación como la que se presenta, el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal está facultado para proceder a la revisión de la sentencia dictada.

Previas citas legales y en atención a lo expuesto, solicita que esta Corte de Apelaciones se pronuncie sobre la concesión de la pena sustitutiva solicitada, o en subsidio se ordene al Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Melipilla la realización de una audiencia para que se revise la sentencia dictada en consideración a lo señalado por el Tribunal Constitucional y se discuta la imposición de una eventual pena sustitutiva.

Segundo: Que, a fojas 11 informan los recurridos ratificando los antecedentes expuestos en el recurso, agregando que al momento que la defensa recurrió de nulidad, no interpuso apelación subsidiaria sobre la denegatoria de la pena sustitutiva, lo que habría habilitado a esta Corte pronunciarse sobre el punto.

Ratifica además que se rechazó lo solicitado por la defensa en la audiencia extraordinaria efectuada en su oportunidad, teniendo en consideración que la resolución del Tribunal Constitucional solo declaró inaplicable el artículo 1° de la ley 18.216, más no el artículo 17 letra b) de la ley 17.798, que además esta Corte nada dijo al momento de recibir los antecedentes por parte de dicho tribunal y porque entendió que la modificación que regula el artículo 18 del Código Penal solo se refiere a las penas y no a la forma de cumplimiento de las mismas y además se refiere a modificaciones introducidas mediante leyes y no por intermedio de sentencias, como es el caso.

Por último, hace presente que no ha dictado orden de detención en contra del amparado por no ser el tribunal competente para ello.

Tercero: Que el recurso de amparo es un proceso de tutela urgente del derecho fundamental a la libertad personal y seguridad individual, establecido en el artículo 19 N°7 de la Constitución Política de la República, que es procedente en aquellos casos en que una persona fuere arrestada, detenida o presa con infracción de lo dispuesto en la Constitución o en las leyes o sufra cualquier otra privación, perturbación o amenaza al derecho fundamental antes aludido, fuera de los casos en que el ordenamiento jurídico lo permite.

Cuarto: Que del mérito de los antecedentes acompañados, se desprende que no existe controversia en cuanto a que el Tribunal Constitucional resolvió acoger un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de la ley, disponiendo que el artículo 1° de la ley 18.216, que veda la posibilidad de imponer una pena sustitutiva frente a la comisión de algunos de los delitos previstos en la ley 17.798, sobre control de armas, era inaplicable al proceso seguido en contra del recurrente de autos, todo lo cual además es posible corroborar mediante la consulta en el sitio de internet del aludido tribunal respecto de la causa rol 3686-2017.

Quinto: Que, en estos términos se verifican los presupuestos del recurso impetrado en esta sede, desde que existiendo una expresa declaración de inconstitucionalidad de un precepto legal que justificó la negativa de la sentencia dictada en orden a otorgar una pena sustitutiva, lo que fue resuelto por el organismo competente de conformidad a lo previsto en el artículo 93 número 7 de la Constitución Política, resultaba imperativo para la recurrida disponer la realización de una comparecencia para debatir, en el entendido que el artículo 1° inciso segundo de la ley 18.216 resultaba inaplicable, sobre la verificación de los presupuestos de fondo para la concesión de alguna de las medidas contempladas en la referida ley, y sobre la base de lo expuesto por los intervinientes resolver de qué manera procedía la modificación de la modalidad de cumplimiento impuesta en su momento.

Al denegar lo anterior y tácitamente declarar que en su calidad de Tribunal de Juicio Oral en lo Penal carecía de competencia para resolver el punto, los recurridos han incurrido al menos, en una infracción a lo previsto en el artículo 93 número 7 de la Constitución Política en relación al artículo 47 letra N de la ley 17.997, lo que ha implicado una afectación del derecho del amparado a la libertad personal y seguridad individual, desde que se ha visto expuesto a la posibilidad de despacharse una orden de aprehensión en su contra fundada en la ejecutoriedad de una sentencia que lo condena a una pena privativa de libertad efectiva, cuestión que está pendiente de resolución conforme a lo razonado en el párrafo anterior, por lo que esta Corte se encuentra autorizada para adoptar las medidas tendientes al restablecimiento del imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado.

Sexto: Que en base a lo anterior, tratándose de una decisión susceptible de ser apelada, según regula el artículo 37 de la ley 18.216, se hace conveniente que sea la misma entidad recurrida, quien proceda a la realización de la audiencia a efectos de debatir la eventual sustitución de la pena en los términos ya señalados.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, se acoge el recurso de amparo interpuesto por el abogado Defensor Penal Público Alonso Herrera Karl en favor de J.P.C.G, solo en cuanto el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Melipilla, deberá disponer la realización de una audiencia extraordinaria para debatir sobre la eventual imposición de alguna de las penas sustitutivas contempladas en la ley 18.216, teniendo para ello en particular consideración lo resuelto por el Tribunal Constitucional en los autos rol 3686- 2017 seguidos ante dicho tribunal.

Regístrese y archívese en su oportunidad.

Rol N° 543-2017 AMP.

Pronunciado por la Cuarta Sala de la C.A. de San Miguel integrada por Ministra Presidenta Maria Stella Elgarrista A., Ministra Maria Leonor Fernandez L. y Abogado Integrante Pablo Jose Hales B. San miguel, dos de enero de dos mil dieciocho.

En San miguel, a dos de enero de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 119-2017.

Ruc: 1700334136-4.

Delito: Tenencia ilegal de armas.

Defensor: Camilo Cereño.

[2.-Rechaza recurso de nulidad de fiscalía ya que alusión al principio lógico del 3° excluido es imperfecta y alejada de la ponderación probatoria que la sentencia absolutoria utiliza para justificar su decisión. \(CA San Miguel 03.01.2018 rol 2842-2017\)](#)

Norma asociada: L17798 ART.9, CP ART.456 bis A; CPP ART.297; CPP ART.342 c; CPP ART.374 e.

Tema: Ley de control de armas, principios y garantías del sistema procesal en el CPP, recursos.

Descriptor: Tenencia ilegal de armas, receptación, recurso de nulidad, valoración de prueba, sentencia absolutoria.

SINTESIS: Corte rechaza recurso de nulidad de la fiscalía, pues se limita a sostener que la sentencia, al no dar por acreditada la participación del imputado en los hechos, se ha infringido las normas de la sana crítica, aludiendo imperfectamente al principio lógico del 3° excluido, pero circunscribiéndolo al ejercicio argumentativo de los sentenciadores, luego de establecer los supuestos fácticos atinentes. Que esta fórmula utilizada para objetar la valoración de la prueba es imperfecta, toda vez que la infracción al principio lógico formal del 3° excluido se hace consistir en que los jueces optaron por una tesis distinta a la propuesta en la teoría del caso del Ministerio Público y de la Defensoría Penal Pública, cuestión que se aleja de los extremos que regulan la ponderación probatoria en conformidad a la regla de la sana crítica, lo que conspira para acoger tal reproche. La construcción argumentativa del fallo que permite obtener la absolución del imputado de los 3 cargos formulados en su contra, se realiza ajustada a los límites formales requeridos, que discurre sobre los parámetros de justificación formal que le son exigibles, y no se divisa afectación a las reglas aplicables del método discursivo utilizado para obtener las conclusiones que se alcanzan. **(Considerandos: 4, 5, 6, 7)**

TEXTO COMPLETO:

En Santiago, a tres de enero del año dos mil dieciocho.

Vistos:

En estos antecedentes RIT O-119-2017 y RUC 1700334136-4, del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Melipilla, por sentencia definitiva de quince de noviembre del año último, pronunciada por los magistrados doña Camila Riquelme Cisterna, doña Sylvia Alvarado Estay y doña Ana María Vega Ramírez, se absolvió a L.H.G.C. de los cargos deducidos en su contra como presunto autor de los delitos de tenencia ilegal de arma de fuego, tenencia de arma de fuego prohibida y receptación de especies, en grado de consumado, hechos presumiblemente acaecidos el día ocho de abril del pasado año, en la comuna de María Pinto.

Contra el aludido fallo, el Fiscal Adjunto de la Fiscalía Local de Curacaví, don Luis González Castro, interpuso recurso de nulidad por la causal establecida en el artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, alegando la omisión en la sentencia de los requisitos previstos en los artículos 342 letra c) y 297, ambos del cuerpo legal citado, solicitando que se anulen tanto la sentencia como el juicio oral, determinando el estado en que ha de quedar el procedimiento y la remisión de los antecedentes a un tribunal no inhabilitado para la realización de un nuevo juicio oral.

Concedido el arbitrio y declarado admisible, se efectuó su vista el catorce de diciembre último, oportunidad en la que se recibieron alegatos, por él, de la asesora del Ministerio Público doña Jacqueline Guerra Vásquez y, en contra de la defensora doña Bessy Pla.

Luego, se dispuso la audiencia de hoy para la lectura del fallo acordado.

Con lo oído y considerando:

Primero: Que la defensa funda su recurso en que los sentenciadores habrían omitido la exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dieron por probados por parte del

Tribunal y la valoración de los medios de prueba de conformidad a lo dispuesto en el artículo 297 del Código Procesal Penal.

Precisa que el vicio de nulidad que denuncia se habría configurado en el considerando duodécimo de la sentencia impugnada, al no dar por acreditada la participación del imputado en los hechos materia de la acusación, infringiendo con ello el principio lógico formal de tercero excluido, puesto que, habiéndose limitado las partes a discutir aspectos de carácter jurídico, sin cuestionar la existencia de los hechos ni la participación del imputado, los sentenciadores optaron por una determinación de hecho totalmente ajena a la propuesta por las partes, esto es, que el acusado no tenía el arma objeto de la investigación.

Argumenta que, establecido lo anterior, la única forma de reparar el evidente perjuicio sufrido por su parte es la anulación de la sentencia y del juicio oral en que se pronunció, a fin de hacer posible un nuevo juzgamiento.

Segundo: Que, previamente, es útil consignar que en el libelo abrogatorio se mezclan aspectos que constituyen hechos o circunstancias ajenas a la causal que se esgrime en la letra e) del artículo 374 del Código de Enjuiciamiento en lo Criminal, cuando se alude a la forma en que el Tribunal valoró la prueba.

Tercero: Que el motivo que justifica el recurso es uno que requiere infracción de la apreciación de la prueba y no la transgresión de la forma en que se deben fundamentar las resoluciones, o acerca de la debida calificación jurídica de los sucesos asentados en el fallo.

Acerca de la distinción aludida, esta Corte ha dicho en oportunidades anteriores que, en las exigencias de formulación de la decisión del juicio existen dos etapas perfectamente diferenciadas que no deben confundirse: A) El desarrollo de la tesis descriptiva y argumentativa del fallo donde se contienen los razonamientos y fundamentos para la adopción de cada una de las decisiones que comprende el fallo y B) el proceso de valoración en sí mismo y propuesto por medio de la argumentación ya referida y ajustada a los parámetros exigidos que se obtienen a partir de la contrastación de la prueba aportada al juicio con libertad, pero sin “contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, para arribar finalmente a las definiciones fácticas que efectúa el sentenciador (inciso 1° del artículo 297 del texto legal citado).

Necesariamente ambas actividades jurisdiccionales son de naturaleza distinta, una destinada a cumplir con el mandato de explicitación de las razones del juzgador y, otros, un mecanismo que según el sistema de valoración de la prueba que se emplee debe cumplir con los extremos que el legislador fija. Por un lado aspecto formales del fallo y, por otro, un aspecto sustantivo referido a la correcta aplicación o no de una regla jurídica o principio regulador de la prueba, que a su vez, comprende puntos o reglas jurídicas o de otras disciplinas, entre éstas, de la lógica material.

Cuarto: Que, como se advierte, quien recurre se limita en su libelo recursivo a sostener que en la sentencia, al no dar por acreditada la participación del imputado en los hechos materia de la acusación, se ha infringido las normas de la sana crítica, aludiendo de manera imperfecta al principio lógico del tercero excluido, pero circunscribiéndolo al ejercicio argumentativo de los sentenciadores, luego de establecer los supuestos fácticos atingentes.

Quinto: Que, desde ya, la fórmula utilizada en el recurso para objetar la valoración de la prueba es imperfecta, toda vez que la infracción al principio lógico formal del tercero excluido se hace consistir en que los jueces optaron por una tesis distinta a la propuesta en la teoría del caso del Ministerio Pública y de la Defensoría Penal Pública; cuestión que evidentemente se aleja de los extremos que regulan la ponderación probatoria en conformidad a la regla de la sana crítica. Y esto conspira entonces para el acogimiento de tal reproche.

Sexto: Que sin perjuicio de lo anterior, y conforme a la causal esgrimida, acerca de la construcción argumentativa del fallo que permite a los jueces obtener la absolución del imputado de los tres cargos formulados en su contra, aquella se realiza ajustada a los límites formales requeridos.

Es así como en los motivos décimo, undécimo, duodécimo, décimo tercero, décimo cuarto, décimo quinto y décimo sexto, los jueces definen en primer lugar la existencia de los hechos atribuidos al imputado los que califican de: tenencia ilegal de arma de fuego; tenencia de arma de fuego prohibida y receptación de especies, para enseguida discutir sobre el grado de participación del acusado en los ilícitos mencionados, resolviendo extensa y razonadamente absolverlo: a) por no haber adquirido la convicción necesaria que impone el artículo 340 del Código Procesal Penal; b) no lograr establecer que el objeto con apariencia de arma de fuego prohibida, fuera un arma de fuego y c) los elementos de prueba incorporados por el acusador fiscal resultan insuficientes; haciéndose cargo de las observaciones formuladas, todo ello de modo íntegro, claro y formalmente lógico.

Séptimo: Que la construcción argumental de la sentencia discurre, entonces, sobre la base de los parámetros de justificación formal que le son exigibles y no se divisa una afectación a las reglas aplicables del método discursivo utilizado para obtener las conclusiones que en la misma resolución se alcanzan. Lo mismo ocurre con la aplicación de las reglas de la sana crítica para obtener las definiciones fácticas que subsumen en las normas jurídicas atingentes. Todo, sin afectación a las reglas de la lógica que también informa el proceso de valoración de la prueba, ni específicamente a lo relativo al tercero excluido.

Octavo: Que, así las cosas, no queda más que desestimar la causal adjetiva denunciada por vía de impugnación.

Por lo reflexionado, citas legales aludidas y lo preceptuado en los artículos 360, 478 y 482 del Código Procesal Penal se rechaza el recurso de nulidad intentado por la Fiscalía Local de Curacaví, en contra de la sentencia de quince de noviembre último, dictada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Melipilla, la que, por consiguiente, no es nula, como tampoco el juicio del que deriva.

Regístrese y devuélvase.

Redacción de la Ministro señora María Stella Elgarrista Álvarez.

N° 2842-2017 – R.P.P.

Pronunciado por la Cuarta Sala de la C.A. de San Miguel integrada por Ministro Presidente Roberto Ignacio Contreras O., Ministra Maria Stella Elgarrista A. y Abogado Integrante Carlos Hernán Espinoza V. San miguel, tres de enero de dos mil dieciocho.

En San miguel, a tres de enero de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 248-2017.

Ruc: 1500674286-3.

Delito: Cuasidelito de homicidio.

Defensor: Francisco Pino.

[3.-Voto disidente por anular sentencia por falta de fundamentación al imponer pena privativa de libertad existiendo pena de multa alternativa preferible por principio in dubio pro reo. \(CA San Miguel 04.01.2018 rol 2986-2017\)](#)

Norma asociada: CP ART.492; CP ART.391 N°2; L18290 ART.195; L18290 ART.201 N°15; CPP ART.297, CPP ART.342 c; CPP ART.374 e.

Tema: Principios y garantías del sistema procesal en el CPP, determinación legal/judicial, recursos.

Descriptores: Homicidio simple, culpa, recurso de nulidad, fundamentación, determinación de pena.

SINTESIS: Voto disidente si bien concurre al rechazo del recurso de nulidad de la defensoría, estuvo por invalidar de oficio el fallo impugnado por haberse incurrido en la causal de nulidad del artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, en la parte que se sancionó por el delito del artículo 195 de la Ley del Tránsito, por carecer el fallo de los necesarios fundamentos en relación a la imposición de una pena privativa de libertad en circunstancias que el mismo hecho se encuentra sancionado con pena de multa en el artículo 201 N°15 de la Ley 18.290. Entiende, tal como se razonó en el proceso rol N°1680-2016 de la Corte, que existiendo una pena corporal y una pecuniaria establecidas de modo alternativo para un mismo delito, en virtud del principio pro reo, debe el juez aplicar la pena pecuniaria, advirtiendo que en el fallo que se revisa, los jueces no justificaron por qué decidieron imponer la privativa de libertad, lo que conlleva omisión de requisitos del artículo 342 letra c) y d) del código procesal citado. **(Considerandos: voto de minoría)**

TEXTO COMPLETO:

En Santiago, cuatro de enero de dos mil dieciocho.

Vistos:

En estos antecedentes RUC 1500674286-3 y RIT O-248-2017, del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de San Bernardo, con fecha veintiocho de noviembre de dos mil diecisiete, se dictó sentencia definitiva que condenó a R.E.A.B., como autor del cuasidelito de homicidio, cometido en la persona de C.F.A.P.T., a la pena de doscientos días de reclusión menor en su grado mínimo, accesorias de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena y a la de suspensión de su carnet de conducir por el tiempo de dos años; y asimismo, a la pena tres años y un día de presidio menor en su grado máximo, accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena, a la de inhabilitación perpetua para conducir vehículos de tracción mecánica y a multa a beneficio fiscal de once unidades tributarias mensuales, como autor de la figura prevista y sancionada en el artículo 195 inciso tercero de la ley de tránsito, perpetrado el día 9 de julio de dos mil quince.

Respecto de la pena pecuniaria, se le concedió el beneficio de pagar la multa en once parcialidades, iguales y sucesivas.

Asimismo, conforme lo establecido en los artículos 7 y 8 de la ley 18.216, modificada por la Ley 20.603, en relación con el cuasidelito de homicidio, se le concedió la pena sustitutiva de reclusión parcial en los términos previstos en el considerando vigésimo cuarto del fallo impugnado. Respecto del delito previsto y sancionado en el artículo 195 de la ley de tránsito, no se le concede ninguna de las medidas alternativas establecidas como penas sustitutivas en dicho cuerpo legal, debiendo por lo tanto cumplir, efectivamente, las penas privativas de libertad impuestas en la sentencia, sirviéndole como abono los 462 días en que estuvo sujeto a prisión preventiva.

En contra del aludido fallo, don Francisco Pino Faúndez, defensor penal público, deduce recurso de nulidad, por la causal prevista en la letra e) del artículo 374 del Código Procesal Penal, en relación a los

artículos 297 y 342 letra c) del mismo cuerpo legal, alegando que el fallo recurrido incurre en una errónea valoración de los medios de prueba rendidos en el juicio oral, según expone por diversas razones. Declarado admisible con fecha veinte de diciembre del año dos mil diecisiete, se procedió a la vista del recurso, en la que alegaron por el recurso, el defensor penal público don Marcelo Jerez y, en contra, el abogado del Ministerio Público don Nicolás Contreras. Luego se dispuso la lectura del fallo para la audiencia de hoy. Oídos los intervinientes y considerando:

PRIMERO: Que en relación a la causal de nulidad invocada, la defensa alega que la sentencia incurre en un vicio de nulidad, ya que omitió uno de los requisitos establecidos en el artículo 342 letra c) del Código Procesal Penal, en relación al artículo 297 del mismo cuerpo legal, debido a que no realizó una exposición clara, lógica y completa en cuanto a la valoración de la prueba rendida, y de cada uno de los hechos y circunstancias que se dieron por probados, por haber infringido las reglas de la lógica y los conocimientos científicamente asentados, lo que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo. Refiere la recurrente, que en los considerandos noveno y décimo del fallo impugnado, se omite una exposición clara, lógica y completa de la valoración de los medios de prueba, por cuanto no se haría cargo de las contradicciones, que la defensa vislumbra, en que incurriría el testigo M.A.T., quien aparece como el único testigo presencial de los hechos. Asimismo, señala la defensa, la sentencia no se hace cargo de una circunstancia fáctica que a su juicio haría imposible la conclusión a la que arriba el tribunal a quo, a saber, que le conforme las leyes de la física, particularmente la de inercia, no es posible que si su representado hubiera chocado la motocicleta de la víctima por atrás, esta saliera disparada hacia su derecha, y no en línea recta, como señala, debió haber ocurrido. Por el contrario, la tesis de la defensa consiste en atribuir la responsabilidad en el accidente automovilístico a la misma víctima, que según señala, habría colisionado al vehículo del imputado al intentar adelantarlo imprudentemente por el lado derecho. Sostiene la defensa, que los sentenciadores del grado habrían prescindido de las innumerables contradicciones en que habrían incurrido los testigos, las que a su juicio, permitirían sustentar su teoría de absolución. En este sentido, señala el defensor, la sentencia infringiría tanto el principio de la razón suficiente, como el de no contradicción y el tercero excluido, en todos los casos, por cuanto estima, no existen antecedentes que permitan suponer que las cosas fueron como se plantearon en la acusación, sino más bien como las pretende en su tesis alternativa, de modo que ante la existencia de dos posibilidades, no puede optarse, sin fundamento, por aquella que causa perjuicio al acusado. Todo esto en relación al accidente propiamente tal y por lo tanto, en la relativo al cuasidelito de homicidio. Ahora bien, en lo tocante el delito previsto y sancionado en el artículo 195 inciso tercero de la ley de tránsito, consistente en no detener la marcha, no prestarayuda y no dar cuenta a la autoridad, la recurrente formula que conforme la prueba confesional que prestara el imputado, habría quedado acreditado que dado que no fue él quien chocó a la víctima, sino al revés, como lo pretende en su teoría alternativa, su representado ni siquiera se percató del accidente y luego resultó vencido por el miedo que le generó la eventualidad de sanciones, dado que tenía otras causas pendientes. En el mismo sentido, indica que no podría reprocharse a su representado el hecho de no haber prestado auxilio, dado que por la gravedad del accidente, la víctima falleció prácticamente de manera instantánea, por lo que cualquier intervención de parte del imputado habría resultado inútil. Así las cosas, sostiene el recurrente, no se alcanza el estándar exigido en el artículo 340 del Código Procesal Penal, en orden a formar una convicción, más allá de toda duda razonable. Termina solicitando que se invalide la sentencia y el juicio oral, de modo que el Tribunal de alzada determine el estado en que debe quedar la causa, disponiendo la realización de un nuevo juicio oral, por tribunal no inhabilitado.

SEGUNDO: Que tanto el recurso como la sentencia impugnada, dan cuenta que el asunto medular que debe ser objeto de decisión, reside en determinar la perpetración de los hechos de la acusación, constituyendo el objeto principal de la controversia entre los intervinientes. Así lo reconoce el fallo recurrido en sus considerandos noveno a vigésimo, en los que analiza la prueba aportada por ambas partes, y tiene por probados los hechos, tanto por la manera detallada y consistente de la declaración del único testigo presencial de los hechos, como por cuanto esta es refrendada, en lo sustancial, por las declaraciones de los funcionarios policiales, la perito forense y los dichos de los demás testigos de contexto. Asimismo, reviste especial interés, el hecho de que no existe prueba alguna en contrario, que permita sustentar la tesis de la defensa, cobrando especial relevancia en este sentido, la propia declaración del imputado quien reconoció el haberse dado a la fuga y posteriormente, con la finalidad de ocultarse, el haber desmantelado el automóvil a fin de evitar que fuera encontrado. Lo mismo cabe concluir en torno a la declaración de la perito forense, quien explicó con suma claridad, en consideración a los efectos del accidente, la forma en que ocurrieron los hechos. En este sentido,

señala la testigo perito, Sra. P.B.V., que las lesiones que causaron la muerte, fueron producidas por un solo golpe, de mucha fuerza, equivalente a una caída de altura, lo que hace descartar la tesis de la defensa, en torno a que haya sido la víctima quien conducía una motocicleta, quien haya impactado al imputado.

Del mismo modo, la declaración del único testigo presencial, es clara y precisa en torno a la forma en que se produjeron los hechos y a la circunstancia de haberse dado a la fuga el imputado. En cuanto a sus supuestas contradicciones, el tribunal entiende que se trata de cuestiones menores que no le restan valor probatorio, pues en lo esencial da cuenta del mismo hecho, de manera categórica y coherente, por lo que su relato resulta creíble, además de ser ratificado por los demás elementos de prueba.

La sentencia cuestionada expresa en los considerandos referidos, porqué a su juicio, pudo acreditarse más allá de toda duda razonable la comisión del delito.

TERCERO: Que en lo relativo al delito previsto en el artículo 195, inciso tercero de la ley de tránsito, los jueces del grado razonan con sumo detalle, en el considerando décimo noveno, tomando como base la declaración del propio imputado, de modo que tienen por acreditado, que una vez ocurridos los hechos, el conductor no detuvo su marcha, no prestó ayuda a la víctima ni dio aviso a la autoridad, sino que por el contrario, huyó y se ocultó, reconociendo haber llegado incluso a haber desarmado el vehículo participante del accidente.

Y razonan especialmente en torno al eventual resultado que podría haber traído consigo la ayuda que podría haber prestado el imputado.

En este sentido, señalan los jueces a quo, el resultado en concreto que se produzca a consecuencia del accidente no constituye un elemento del tipo penal previsto en el citado artículo 195, sino que una condición objetiva de punibilidad, toda vez que se trata de un delito de peligro abstracto que no requiere la afectación concreta del bien jurídico protegido, que además se trata de un tipo penal es múltiple, no se castiga la muerte, ni las lesiones, sino la concurrencia de tres supuestos fácticos: el huir del sitio del suceso, no prestar ayuda a la víctima y no dar cuenta del hecho a la autoridad, los cuales se han verificado en los hechos, según fluye de la declaración del propio imputado.

CUARTO: Que revisada la sentencia de autos, especialmente de sus considerandos noveno y vigésimo ya referidos, que los jueces se hicieron cargo de los argumentos de la defensa y de la acusadora, como asimismo, de todos los medios de prueba que se aportaron a la causa.

QUINTO: Que, vistos estos antecedentes, queda en evidencia que los jueces han obrado dentro de la esfera de sus atribuciones y no han vulnerado la norma del artículo 297 del Código Procesal Penal, al valorar la prueba rendida, pues como ya se dijo, en los considerandos noveno a vigésimo inclusive, realizan un exhaustivo análisis de las pruebas aportadas por los intervinientes, teniendo por acreditadas las circunstancias de hecho formuladas en la acusación.

Que, en este sentido, cabe consignar, que el sistema procesal penal consagra en sus artículos 295 y siguientes, el principio de la libertad de prueba, que faculta al juez para tener por probados los hechos de la causa y sus circunstancias, por todos los elementos de prueba que sean producidos e incorporados en forma legal, con la sola limitación que al valorarlos, no podrá contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, es decir deberá apreciarlos, conforme las reglas de la sana crítica; que es precisamente lo que se advierte del fallo recurrido.

En efecto, la declaración del único testigo presencial, adquiere un mayor valor probatorio, tanto por su claridad y precisión, como por verse refrendada, al menos en lo sustancial, por las declaraciones de los funcionarios policiales, de la perito legista y de los demás testigos de contexto, por lo que, analizada conforme las reglas de la sana crítica, permite a los sentenciadores arribar a la conclusión expresada en el fallo.

SEXTO: Que, entonces, no es efectivo que el fallo incurra en la causal esgrimida por el recurso; por el contrario, se advierte que el fallo ha sido pronunciado de conformidad a la ley, conteniendo las menciones que exige el artículo 342 letra c) del Código Procesal Penal. Cuestión distinta, es que la parte disiente de la valoración que los jueces hicieron de la prueba rendida en el proceso, pero ello no autoriza a invalidar la sentencia, ni el juicio por la causal esgrimida.

Que, en consecuencia, al no haberse comprobado la existencia en la sentencia recurrida de la infracción legal acusada por la defensa, en la que basó su recurso, éste no podrá prosperar.

Por lo razonado, citas legales aludidas y visto, además, lo que disponen los artículos 372 y 384 del Código Procesal Penal, se rechaza el recurso de nulidad interpuesto por el defensor penal público don Francisco Pino Faúndez, en representación del sentenciado R.E.A.B., en contra de la sentencia definitiva de veintiocho de noviembre dos mil diecisiete, dictada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de San Bernardo, la que no es nula.

Se previene que la Ministra señora Vásquez, si bien concurre al rechazo del recurso, estuvo por invalidar de oficio el fallo impugnado por haberse incurrido en la causal de nulidad del artículo 374 letra e) del Código Procesal Penal, en la parte que se sancionó por el delito del artículo 195 de la Ley del Tránsito, por carecer el fallo de los necesarios fundamentos en relación a la imposición de una pena privativa de

libertad en circunstancias que el mismo hecho se encuentra sancionado con pena de multa en el artículo 201 N°15 de la Ley 18.290.

Entiende la disidente –tal como se razonó en el proceso rol N°1680-2016 de esta Corte- que existiendo una pena corporal y una pecuniaria establecidas de modo alternativo para un mismo delito, en virtud del principio pro reo debe el juez aplicar la pena pecuniaria, siendo de advertir que en el fallo que se revisa los jueces no justificaron por qué decidieron imponer la privativa de libertad, lo que conlleva omisión de requisitos del artículo 342 letra c) y d) del código de la materia.

Regístrese y devuélvase.

Redacción del Abogado Integrante don Pablo Hales Beseler y de la prevención su autora.

Rol N° 2986-2017-penal

Pronunciado por la Segunda Sala de la Itma. Corte de Apelaciones de San Miguel integrada por los Ministros señora Carolina Vásquez Acevedo, Fiscal Judicial señora Tita Aránguiz Zúñiga y el Abogado Integrante señor Pablo Hales Beseler.

Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de San Miguel integrada por Ministra Presidenta Carolina Vasquez A., Fiscal Judicial Tita Aranguiz Z. y Abogado Integrante Pablo Jose Hales B. San miguel, cuatro de enero de dos mil dieciocho.

En San miguel, a cuatro de enero de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 5415-2016.

Ruc: 1600399882-0.

Delito: Robo en lugar no habitado.

Defensor: Antonio Brito.

[4.-Remplaza remisión condicional por reclusión parcial en Gendarmería ya que si bien hay incumplimiento grave y reiterado la sentenciada ejerce labores y no hay nuevas condenas favoreciendo así su reinserción. \(CA San Miguel 08.01.2018 rol 3123-2017\)](#)

Norma asociada: CP ART.442; L18216 ART.4; L18216 ART.8; L18216 ART.25.

Tema: Ley de medidas alternativas a la privación/restricción de libertad, recursos.

Descriptor: Robo en lugar no habitado, recurso de apelación, remisión condicional de la pena, reclusión nocturna, reinserción social/resocialización/rehabilitación.

SINTESIS: Corte acoge recurso de apelación de la defensoría, declarando que se reemplaza la pena de remisión condicional por la de reclusión parcial nocturna en Gendarmería de Chile, teniendo presente que la conducta de la sentenciada sí constituye un incumplimiento grave y reiterado a la pena sustitutiva impuesta, ya que nunca cumplió con la pena y ya en 2 ocasiones se le había dado la oportunidad de cumplir, y aunque se dan los requisitos de gravedad o reiteración del artículo 25 de la ley 18.216, en esta oportunidad no se presentan los presupuestos necesarios para ordenar su cumplimiento efectivo, pues la sentenciada ejerce labores remuneradas y no registra otras condenas, siendo aconsejable reemplazar la pena sustitutiva primitiva por la de reclusión parcial en Gendarmería, ya que cumple con los requisitos del artículo 8º de la citada Ley 18.216. Considera el espíritu de sus modificaciones de la Ley 20.603, que estableció hipótesis u opciones alternativas, junto con propiciar a través de una amplia gama de recursos la reinserción de los penados, objetivos que también se tuvieron en vista al proyectar la ley 18.216, por lo que se enmienda la resolución para favorecer la efectiva reinserción de C.R. (**Considerandos: 2, 3, 4, 5**)

TEXTO COMPLETO:

En Santiago, a ocho de enero de dos mil dieciocho.

VISTOS:

En estos antecedentes RIT N° O-5415-2016, seguidos ante el Juzgado de Garantía de Puente Alto, por resolución de 17 de diciembre recién pasado, se revocó la pena sustitutiva de remisión condicional, sustituyéndola por cumplimiento efectivo a T.J.C.R., en atención a que el incumplimiento de la medida por C.R. sería grave y reiterado.

En contra de la citada decisión se alzó la Defensoría Penal Pública, argumentando que la Ley 18.216 busca limitar el uso excesivo de las penas privativas de libertad, entendiéndose que éstas suelen favorecer el contacto criminógeno y no resultan idóneas para la reinserción social de los condenados. En razón de ello, solicita se reemplace la pena de remisión condicional, por la de reclusión parcial nocturna en dependencias de Gendarmería de Chile.

Estimado admisible el recurso, comparecieron en estrados la defensa del condenado y del Ministerio Público, fijándose la audiencia del día de hoy para la lectura del fallo.

CON LO OÍDO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que para resolver el asunto sometido a la decisión de esta Corte, es necesario considerar lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley 18.216, numeral primero, en orden a que tratándose de incumplimiento grave o reiterado, el tribunal deberá revocar la pena sustitutiva impuesta o reemplazarla por otra pena sustitutiva de mayor intensidad.

SEGUNDO: Que del mérito de los antecedentes ha de tenerse especialmente presente que la conducta de la sentenciada sí constituye un incumplimiento grave y reiterado a la pena sustitutiva impuesta, puesto que ella nunca cumplió con la pena sustitutiva impuesta y ya en dos ocasiones anteriores y pese al incumplimiento se le había dado la oportunidad de cumplir bajo el mismo régimen de remisión condicional.

TERCERO: Que no obstante lo consignado precedentemente, esta Corte estima que dándose los requisitos de gravedad o reiteración establecidos en el artículo 25 de la ley 18.216, se concluye que, en

esta oportunidad, no se presentan los presupuestos necesarios para ordenar su cumplimiento efectivo, sino que considerando que la sentenciada ejerce labores remuneradas y no registra otras condenas además de la de autos, es aconsejable reemplazar la pena sustitutiva primitiva por la de reclusión parcial en dependencias de Gendarmería de Chile, entendiéndose que de los antecedentes de la causa se desprende que cumple con todos y cada uno de los requisitos exigidos por el artículo 8º de la Ley 18.216. CUARTO: Que no puede dejar de considerarse el espíritu con que el legislador introdujo modificaciones a la Ley 18.216, mediante la dictación de la Ley 20.603, en que se transforma los beneficios en penas sustitutivas, estableciéndose hipótesis u opciones alternativas, junto con propiciar a través de una amplia gama de recursos la reinserción de los penados; objetivos que también se tuvieron en vista al proyectar la ley 18.216.

QUINTO: Que en estas condiciones se enmendará la resolución en alzada para favorecer la efectiva reinserción de C.R.

Por estas consideraciones y visto lo dispuesto en el artículo 25 de la ley 18.216, se confirma la resolución dictada en audiencia de dieciocho de mayo del año en curso dictada por el Juzgado de Garantía de Talagante, que revocó la pena sustitutiva de remisión condicional concedida a T.J.C.R., con declaración que en su reemplazo se impone la de reclusión parcial nocturna en dependencias de Gendarmería de Chile, entre las 22:00 horas y 6:00 horas del día siguiente, por el mismo lapso de la pena originalmente impuesta y con los abonos reconocidos en la sentencia y que se acrediten, debiendo el señor juez a quo disponer lo pertinente para hacer cumplir lo resuelto.

Acordada con el voto en contra de la Ministra señora Ana Cienfuegos Barros, quien fue del parecer de confirmar pura y simplemente la referida resolución y no conceder la pena sustitutiva de reclusión parcial nocturna.

Comuníquese y devuélvase.

Redacción del abogado integrante señor Skoknic, concurriendo al acuerdo las Ministras señora Ana Cienfuegos Barros y señora Leonor Fernández Lecanda.

Nº3123-2017 – R.P.P.

Pronunciado por la Sexta Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Ana Maria Cienfuegos B., Maria Leonor Fernandez L. y los Abogados (as) Integrantes Ivo Antonio Skoknic L., Ivo Antonio Skoknic L. San miguel, ocho de enero de dos mil dieciocho.

En San miguel, a ocho de enero de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 8922-2012.

Ruc: 1200969603-0.

Delito: Porte ilegal de armas.

Defensor: Paula Manzo.

[5.-Intensifica reclusión parcial domiciliaria por reclusión parcial en Gendarmería dado que si bien hay incumplimiento reiterado y grave del sentenciado se dan las condiciones para reemplazarla. \(CA San Miguel 10.01.2018 rol 27-2018\)](#)

Norma asociada: L17798 ART.9; L18216 ART.8; L18216 ART.25.

Tema: Ley de medidas alternativas a la privación/restricción de libertad, recursos.

Descriptores: Porte de armas, recurso de apelación, reclusión nocturna, cumplimiento de condena.

SINTESIS: Corte acoge recurso de apelación de la defensoría, y revoca la resolución que ordenó que el imputado debe cumplir el saldo de pena de manera efectiva, y en su lugar decide que la medida de reclusión domiciliaria nocturna concedida originalmente al sentenciado se intensifica, debiendo éste continuar su cumplimiento en dependencias de Gendarmería de Chile, razonando que del mérito de lo dispuesto en el número 1 del artículo 25 de la Ley N° 18.216, de que tratándose de un incumplimiento grave o reiterado de las condiciones impuestas y atendidas las circunstancias del caso, el tribunal deberá revocar la pena sustitutiva impuesta o reemplazarla por otra pena sustitutiva de mayor intensidad, es del parecer de la Corte que en la especie se cumplen los requisitos establecidos en la ley antes citada, en razón de los reiterados incumplimientos que ha presentado el sentenciado, situación de reticencia a lo resuelto por el tribunal, que se estima reúne además las condiciones de gravedad que exige dicha norma, que llevan a la intensificación de la medida impuesta. **(Considerandos: único)**

TEXTO COMPLETO:

En Santiago, a diez de enero de dos mil dieciocho.

Vistos y oídos los intervinientes:

Atendido el mérito de lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley N° 18.216, que prescribe el régimen aplicable para determinar las consecuencias que se impondrán en caso de incumplimiento en la ejecución de las penas sustitutivas en los siguientes términos: "1. Tratándose de un incumplimiento grave o reiterado de las condiciones impuestas y atendidas las circunstancias del caso, el tribunal deberá revocar la pena sustitutiva impuesta o reemplazarla por otra pena sustitutiva de mayor intensidad", esta Corte es del parecer que en la especie se cumplen los requisitos establecidos en la ley antes citada, en razón de los reiterados incumplimientos que ha presentado el sentenciado, situación de reticencia a lo resuelto por el tribunal que se estima reúne además las condiciones de gravedad que exige dicha norma, que llevan a la intensificación de la medida impuesta.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo dispuesto en la norma legal citada y los artículos 352 y 370 del Código Procesal Penal, se revoca la resolución apelada de veintiocho de diciembre de dos mil diecisiete, que ordenó que el imputado I.S.Q.L. debe cumplir el saldo de pena de manera efectiva, y en su lugar se decide que la medida de reclusión domiciliaria nocturna concedida originalmente al sentenciado se intensifica, debiendo éste continuar su cumplimiento en dependencias de Gendarmería de Chile.

Comuníquese y devuélvase. N° 27-2018-PEN.-

Rol Corte: 27-2018-PEN. Ruc: 1200969603-0

Juzgado: JUZGADO DE GARANTÍA DE SAN BERNARDO

Integrantes: Ministros señor Carlos Farías Pino, señora Ma. Leonor Fernández Lecanda y Abogado Integrante señor Santiago Albornoz Pollman

Pronunciado por la Tercera Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Carlos Cristobal Farias P., Maria Leonor Fernandez L. y Abogado Integrante Santiago Albornoz P. San miguel, diez de enero de dos mil dieciocho.

En San miguel, a diez de enero de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 6755-2015.

Ruc: 1500687998-2.

Delito: Tráfico ilegal de drogas.

Defensor: Enrique Cespel.

6.-Confirma exclusión de prueba pericial ya que de 2 funcionarios de carabineros no se acreditó su expertiz en los términos del artículo 314 del CPP siendo insuficiente por sí solo el currículum vitae. (CA San Miguel 10.01.2018 rol 28-2018)

Norma asociada: L20000 ART.3, CPP ART.276; CPP ART.314.

Tema: Principios y garantías del sistema procesal en el CPP, etapa intermedia, recursos.

Descriptor: Tráfico ilícito de drogas, recurso de apelación, exclusión de prueba, prueba pericial.

SINTESIS: Corte confirma resolución que excluyó prueba de cargo del Ministerio Público, razonando que efectivamente y en relación a los funcionarios de carabineros Juan Andrés López Vera y Sergio Gajardo Gatica, el ente persecutor no acreditó su expertiz en los términos que exige el artículo 314 ya referido, sin que para este efecto resulte suficiente por sí solo el currículum vitae de aquellos, no cumpliendo con el estándar del artículo precedentemente citado. **(Considerandos: 2)**

TEXTO COMPLETO:

En Santiago, a diez de enero de dos mil dieciocho.

Vistos:

Primero: Que la omisión de los requisitos exigidos, en cuanto a la idoneidad de los peritos químicos Jorge Bargetto Fernández y Kathertinne Alcaman Pantoja, no vulnera ninguna garantía del imputado, y no necesita el Ministerio Público acreditar su idoneidad profesional para que puedan ser admitidos a declarar sobre el contenido de los protocolos químicos correspondientes, pues lo que trata de evitar el artículo 314 del Código Procesal Penal, es que se presenten a juicio informes emitidos por personas que no tengan los conocimientos especiales de una ciencia, arte u oficio, y en la especie, los mencionados peritos pertenecen a organismos técnicos que prestan auxilio y apoyo al Ministerio Público en su labor.

Segundo: Que de otro lado, efectivamente en relación a los funcionarios de carabineros Juan Andrés López Vera y Sergio Gajardo Gatica, el ente persecutor no acreditó su expertiz en los términos que exige el artículo 314 ya referido, sin que para este efecto resulte suficiente por sí solo el currículum vitae de aquellos, no cumpliendo con el estándar del artículo precedentemente citado.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 365, 366, 367 y 370 del Código Procesal Penal se declara:

I.- Que se revoca la resolución apelada de veintiséis de diciembre de dos mil diecisiete, dictada por el Juzgado de Garantía de San Bernardo, sólo en cuanto se ordena incorporar al auto de apertura de juicio oral la prueba pericial de Jorge Bargetto Fernández y Kathertinne Alcaman Pantoja.

II.- Que se confirma en lo demás apelado la referida resolución.

Comuníquese.

N° 28-2018 penal.

Ruc: 1500687998-2

Rit: 6755-2015

Tribunal: JUZGADO DE GARANTIA DE SAN BERNARDO

Integrantes: Ministras señora María Teresa Letelier Ramírez, señora Adriana Sottovia Giménez y Abogado integrante señora María Eugenia Montt Retamales.

Pronunciado por la Quinta Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Maria Teresa Letelier R., Adriana Sottovia G. y Abogada Integrante Maria Eugenia Montt R. San miguel, diez de enero de dos mil dieciocho.

En San miguel, a diez de enero de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 370-2017.

Ruc: 1600845349-0

Delito: Robo en bienes nacionales de uso público.

Defensor: Julio Espinoza.

[7.-Acoge recurso de nulidad de defensoría por error al calificar el robo como consumado y no frustrado siendo acertado aplicar la unidad jurídica de acción ya que la continuidad no implica por sí la consumación.\(CA San Miguel 15.01.2018 rol 2987-2017\)](#)

Norma asociada: CP ART.443; CP ART.7; CPP 373 b.

Tema: Iter criminis, recursos.

Descriptor: Robo en bienes nacionales de uso público, delito frustrado, recurso de nulidad, errónea aplicación del derecho.

SÍNTESIS: Corte acoge recurso de nulidad de la defensoría por error al calificar consumado el delito, pues la visión del fallo no parece acertada, al ser el imputado y otro sorprendidos en la vía pública cuando sustraían cable telefónico, incautándose herramientas y recuperándose los cables, precisando los jueces que tal actividad logró desplazar los bienes desde la esfera de custodia del propietario a la suya propia, que las tenían acopiadas siendo un antecedente relevante. Que es acertado como dice el recurso la aplicación del concepto de unidad jurídica de la acción, ya que la continuidad de un hecho delictivo no implica necesariamente que esté consumado, y concebida para sancionar una sucesión de acciones como un solo delito, cuando los actos ejecutados presentan unidad espacial e inmediatez temporal que, en una dimensión socio-normativa, permiten apreciar un único supuesto fáctico subsumible en un solo tipo penal. Cita sentencias del T.S de España y de la Corte Suprema, en cuanto la distinción entre consumación y frustración, impide perfeccionar el ilícito y actuar como señor y dueño. En sentencia de remplazo rebaja la pena de 541 a 100 días y condena como autor del delito frustrado de robo en bienes nacionales de uso público. **(Considerandos: 1, 7, 8, 10)**

TEXTO COMPLETO:

En Santiago, a quince de enero de dos mil dieciocho.

VISTOS:

En autos RIT N°370-2017 del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de San Bernardo, por sentencia de fecha 28 de noviembre de 2017 se condenó al acusado L.J.S.P. a la pena efectiva de quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio como autor del delito de robo de cosas que se encuentran en bienes nacionales de uso público cometido el 7 de septiembre de 2016.

En contra de dicha sentencia el Defensor Penal Público don Julio Espinoza Sepúlveda interpuso recurso de nulidad fundado en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, en dos capítulos, asilados en la errónea aplicación del derecho que influyó en lo dispositivo del fallo. Solicitó se anule la sentencia para que se dicte la sentencia de remplazo en la que se apliquen correctamente las normas legales que señala en la causal principal o en la subsidiaria.

En su oportunidad, se estimó admisible el recurso incoado y en la audiencia respectiva intervinieron, por él, el abogado don Pablo Villar, y, en contra, el abogado don Nicolás Contreras en representación del Ministerio Público, fijándose para la lectura del fallo, la audiencia del día de hoy.

OÍDOS LOS INTERVINIENTES Y CONSIDERANDO:

Primero: Que se ha invocado como causal principal, fundante del libelo recursivo, aquella contenida en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, esto es, la errónea aplicación del derecho que influyó substancialmente en lo dispositivo del fallo, en relación a los artículos 443, 442, 432 y a los artículos 7 y 51, todos del Código Penal. Esto por cuanto se habría calificado equivocadamente el grado de desarrollo del delito de robo en bien nacional de uso público como consumado, siendo que éste se encontraba en la hipótesis de frustración.

Desarrolla la causal señalando que la sola lectura del hecho acreditado permite concluir que el grado de desarrollo definido por el tribunal es incorrecto, puesto que el imputado fue sorprendido en el momento que sustraía cable telefónico, no siendo óbice de lo anterior que haya mantenido similares especies en su poder, debiéndose entonces respetar la teoría de la unidad jurídica de la acción, conforme a la cual debe entenderse que la continuidad de un hecho delictivo no implica necesariamente que el delito esté consumado.

Lo anterior influye substancialmente en lo dispositivo del fallo desde que de haberse aplicado correctamente el artículo 7 del Código Penal, la pena a imponer debió rebajarse en un grado y aplicar la sanción de 61 días de presidio menor en su grado mínimo solicitada por la defensa. Y de allí, pide la dictación de sentencia de reemplazo que se conforme a la ley, calificando el delito como frustrado y atención a su cuántum se otorgue la pena sustitutiva de prestación de servicios a favor de la comunidad.

Segundo: Que como causal subsidiaria se plantea nuevamente la errónea aplicación del derecho. En este caso en relación a los artículos 68 bis y 11 número 7, en relación a los artículos 443, 442 y 432, todos del Código Penal.

Tal infracción se produce, a juicio del impugnante, de momento que se pidió el reconocimiento de la atenuante de reparación celosa del mal causado y que la misma se entendiera como muy calificada al tenor del artículo 68 bis del Código Punitivo. Para ello en su oportunidad se acompañaron tres comprobantes de depósito por un total de \$ 20.000 y un informe social que explicaba la razón de que ese monto, aparentemente exiguo, reunía las exigencias de la minorante y su calificación.

Se indica también que el valor declarado de los bienes sustraídos no fue acreditado cuando correspondía hacerlo y que la configuración de la atenuante no puede quedar sujeta a la voluntad de la víctima.

Lo anterior, según su tesis, influyó substancialmente en lo dispositivo del fallo desde que de haber aplicado correctamente el artículo 11 número 7 del Código Penal en relación al artículo 68 bis del mismo cuerpo, aparejaba que la pena a imponer correspondía rebajarse en un grado.

Como petición concreta plantea la nulidad de la sentencia y la dictación de sentencia de reemplazo que se conforme a la ley en la que se reconozca la atenuante del artículo 11 número 7 del Código Penal como muy calificada y en atención a ello se imponga la pena de 61 días de presidio menor en su grado mínimo o la sanción que corresponda conforme a derecho y atención a su cuántum se otorgue la pena sustitutiva de prestación de servicios a favor de la comunidad.

Tercero: Que los hechos fijados soberanamente por los jueces del grado y sobre los que no existe discusión consisten en que *“el día 07 de Septiembre de 2016, alrededor de las 06:25 horas, personal policial sorprendió a los imputados L.J.S.P., junto a otro sujeto, en los momentos que sustraían cable telefónico desde el tendido público ubicado en calle Condell al llegar a la intersección con calle San Martín, en la comuna de San Bernardo, ocasión en la cual logran incautar en poder de S.P. dos hojas de sierra y al otro sujeto una sierra completa, utilizados para la sustracción así como recuperan en poder de estos los cables telefónicos multipar de 300 pares, otro multipar de 200 pares y otro trozo de fibra óptica”*

Cuarto: Que en base a estos sucesos los jueces estimaron que *“el acusado, con ánimo de lucro y sin la voluntad de su dueño, junto a otro sujeto, se apropió de trozos cables telefónicos que estaban tendido en la vía pública, dando principio a la ejecución del delito a través de hechos directos, desde que venciendo los dispositivos de protección y resguardo establecidos por la víctima, accedió a ellos cortándolos, siendo posteriormente sorprendido por funcionarios de carabineros con las especies en su poder.*

Y concluyen que el delito se consumó, arguyendo que las acciones del imputado consistieron en lograr *“romper la esfera de resguardo de la cosa sino que logra sacarla del ámbito de custodia de su dueño constituyendo, de esta forma, una nueva custodia al comenzar a ejercer una relación fáctica de dominación de la cosa, la cual tendría que ser nuevamente vencida por el anterior detentador de la cosa para volver a disponer de ella”.*

“Conforme con lo anterior, se estima que el delito, en cuanto a su fase de consumación se encuentra en grado final, pues las acciones desplegadas por el acusado, éste logró sacar, mediante el corte, los cables telefónicos de su tendido y así sacarlos de la esfera de resguardo que había establecido su propietario, apropiándose de ellos por cuanto un número no determinado se encontraban al interior del saco que mantenía en su poder”.

“Acorde con lo anterior se rechaza la solicitud de la Defensa de estimar el ilícito en grado de frustrado, desde que el acusado saco de la esfera de resguardo las especies e ingresaron a su propiedad mediante el ingreso al saco que el portaba”.

Quinto: Que el delito de robo consiste en *“la apropiación de cosa mueble ajena, sin la voluntad de su dueño, con ánimo de lucrarse”* y concurriendo la violencia o intimidación en las personas, o ciertas formas de fuerza en las cosas” (Alfredo Etcheberry. Derecho Penal. Parte Especial, tomo III, página 295). Su consumación se produce, al decir de la doctrina, en momentos que *“el delincuente se encuentra en la posibilidad de ejercer esta facultad (de disposición) cuando logra estar en condiciones de disponer de la cosa ajena; siendo necesario, además, estar en condiciones de disponer de ella, siquiera por un instante”*

(Mario Garrido Montt, Derecho Penal, Parte Especial, tomo IV, página 166). A su vez, el profesor Etcheberry (obra citada página 297) explica que “apropiarse significa (...) adquirir de hecho el poder de usar, gozar y disponer de la cosa, poder que no puede adquirirse mientras la cosa permanezca en la esfera de custodia o resguardo de su titular, aunque se le cambie de sitio”. Asimismo, prosigue este autor “el concepto de esfera de custodia es abstracto y su extensión puede variar de acuerdo a las circunstancias” refiriéndolo luego a los límites de una casa (edificación), o a un automóvil, o a las ropas de un individuo (página 298).

El artículo 7 del Código Penal, en tanto, discurre sobre que “Son punibles, no sólo el crimen o simple delito consumado, sino el frustrado y la tentativa.

Hay crimen o simple delito frustrado cuando el delincuente pone de su parte todo lo necesario para que el crimen o simple delito se consuma y esto no se verifica por causas independientes de su voluntad.

Hay tentativa cuando el culpable da principio a la ejecución del crimen o simple delito por hechos directos, pero faltan uno o más para su complemento”.

Sexto: Que si bien se formulan distintas tesis en cuanto al momento en que se consuma este delito contra la propiedad, atribuyéndolo a la simple traslación de la custodia con voluntad apropiatoria sobre la especie o al instante en que se produce efectivamente la plena y libre disposición del hechor sobre el objeto material del delito, lo cierto es que en cualquiera de las variables doctrinales, los autores están de acuerdo en que un paso previo para la consumación es la sustracción de la especie desde la esfera de resguardo o vigilancia del legítimo tenedor y, luego, su incorporación a la custodia del agente, instante en que este podrá, ora adquirir de facto potencialmente el poder de usar, gozar o disponer de la cosa, ora ejecutar efectivamente los actos de disposición siquiera un momento sin interferencia ninguna.

Séptimo: Que la visión del fallo entonces no parece acertada, pues el imputado y otro fueron sorprendidos en la vía pública, “en momentos que sustraían cable telefónico”, lográndose incautar las herramientas que utilizaban y recuperándose de su poder, dice la sentencia, cables telefónicos en cantidad que se indica. Los jueces en el basamento undécimo de la resolución se encargan de precisar, como se transcribió, que la actividad del agente logró desplazar los bienes desde el ámbito de la esfera de custodia o resguardo de su propietario a la suya propia, tanto es así que las tenían acopiadas, siendo este último también un antecedente relevante.

Octavo: Que por lo anterior es acertado el planteamiento del recurso cuando alude, en este caso, a la aplicación del concepto de unidad jurídica de la acción, conforme a la cual debe entenderse que la continuidad de un hecho delictivo no implica necesariamente que el delito esté consumado. Se concibe así esa unidad para sancionar una sucesión de acciones como un solo delito cuando los actos que ejecuta un sujeto presentan una unidad espacial y una inmediatez temporal que, desde una dimensión socio-normativa, permiten apreciar un único supuesto fáctico subsumible en un solo tipo penal (Sentencia del Tribunal Supremo de España de 29 de diciembre de 2014 (D. Cándido Conde-Pumpido Tourón).

Noveno: Que, de este modo, al calificar el tribunal a quo los sucesos ocurridos como el robo descrito en el artículo 443, inciso primero, en relación al artículo 432, ambos del Código Penal, en grado de consumación, por -se dice- extraer el imputado las especies fuera de la “esfera de resguardo” de su propietario e incorporarlas al suyo, precisamente transgredió las normas precitadas en el recurso, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 7 del cuerpo legal enunciado que refiere a una situación de frustración “cuando el delincuente pone de su parte todo lo necesario para que el crimen o simple delito se consuma y esto no se verifica por causas independientes a su voluntad”. Ha de considerarse que se dio como cierto por los jueces de grado que el hechor al momento de ser sorprendido se encontraba junto a otro sujeto “en los momentos en que sustraían cable telefónico desde el tendido público”, y acopiaban dichos cables, acciones unívocas y continuas tendientes a obtener la sustracción que no logró evidentemente consumarse.

Décimo: Que este predicamento fue ya acogido por la jurisprudencia de nuestra Excm. Corte Suprema en fallo de 17 de junio de 2004, al determinar la distinción entre consumación y frustración cuando expresa una tesis similar referida a la sustracción de especies desde un supermercado, entendiéndose que se produce la frustración pues la acción del imputado al salir del local fue interrumpida por un guardia de seguridad “que impidió se perfeccionara el ilícito, es decir, con su intervención frustró el delito, no dando pábulo al delincuente para actuar como señor y dueño” (recaído en los autos rol N° 1630-2004 de ese Tribunal y también existe el pronunciamiento de la Excm. Corte Suprema el 16 de junio de 2005 en los autos rol N° 1611-2004).

Undécimo: Que de lo razonado aparece que se ha producido la contravención formal de los preceptos contenidos en el libelo del recurso, el artículo 7, vinculado al artículo 443 inciso primero, y en relación al artículo 432 y al artículo 51 todos del Código Penal y con ello –habida cuenta de sus repercusiones e influencia dispositiva- concurre la causal de la letra b) del artículo 373 del Código Procesal Penal que sirve de sustento al libelo recursivo, lo que amerita la nulidad de la sentencia, según lo prescrito en el artículo 385 del mismo cuerpo de leyes y justifica el pronunciamiento de la sentencia de remplazo que en derecho corresponde.

Décimo segundo: Que habiéndose interpuesto subsidiariamente la siguiente hipótesis recursiva, no es pertinente pronunciarse sobre ella, sin perjuicio del análisis que es menester realizar en la sentencia de reemplazo a dictarse.

Por estas consideraciones y lo prevenido en la normativa citada y artículos 372 y siguientes del Código Procesal Penal, se acoge el recurso de nulidad interpuesto por el Defensor Penal Público don Julio Espinoza Sepúlveda, en representación del condenado L.J.S.P. y en contra de la sentencia de veintiocho de noviembre de dos mil diecisiete, dictada por el Tribunal de Juicio Oral en Lo Penal de San Bernardo en los autos Rit O-370-2017, la que en consecuencia es nula.

A continuación, y por separado, se dicta la sentencia de reemplazo correspondiente en los términos de lo reglado en el artículo 385 del Código Procesal Penal.

Comuníquese y regístrese.

Redacción del Ministro Sr. Roberto Contreras Olivares.

N° 2987-2017 – R.P.P.

Se deja constancia que no firma el Ministro Sr. Roberto Contreras Olivares no obstante haber concurrido a la vista de la causa y fallo, por encontrarse ausente.

SENTENCIA DE REEMPLAZO.

En Santiago, a quince de enero de dos mil dieciocho.

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 385 del Código Procesal Penal, se dicta la siguiente sentencia de reemplazo.

VISTOS:

Se reproducen los motivos primero y siguientes hasta el noveno, inclusive, y luego desde el duodécimo hasta el vigésimo de la sentencia dictada por el Tribunal Oral en lo Penal de San Bernardo con fecha veintiocho de noviembre dos mil diecisiete. Se elimina el motivo undécimo.

Igualmente se reproduce el considerando décimo, pero en su acápite primero se sustituye “en grado de consumado” por “en grado de frustrado”. Asimismo en el apartado segundo de este basamento décimo, se cambian las expresiones “se apropió”, por la mención “pretendió apropiarse, sin lograrlo, por causas independientes a su voluntad”.

Se ratifican, asimismo, las normas incorporadas a las citas legales de la sentencia ya mencionada, incluyendo el artículo 51 del Código Penal. Se tiene por reproducidos, además, en lo que corresponde los fundamentos de la sentencia de nulidad que precede.

Y, TENIENDO, EN SU LUGAR Y, ADEMÁS, PRESENTE:

1°. Que en torno a la calificación del delito como frustrado, al entender de la defensa, lo cierto es que los antecedentes colacionados en la sentencia que se reproduce del Tribunal Oral en lo Penal de San Bernardo de 28 de noviembre de 2017, en el motivo octavo, como los elementos descritos en los considerandos del fallo de nulidad precedente, que se reproducen en este fallo, si permiten arribar al establecimiento de tal calificación prevista en el artículo 7 del Código Penal.

2°. Que sobre la aplicación de la minorante del artículo 11 N° 7 del Código punitivo, tal como se razona en el fallo de 28 de noviembre de 2017, lo cierto es que no se divisa el celo requerido para aceptar esa circunstancia, atendiendo a la cuantía de los depósitos y su tardanza en producirse, sin perjuicio del mérito del informe social que no resulta relevante para considerar que exista un esfuerzo notable en relación a dicha reparación.

3°. Que en lo atinente al cuántum de la pena que se aplicará al acusado, ha de considerarse que S.P. se presenta sin agravantes ni atenuantes de responsabilidad, tratándose de un delito en grado de frustrado, por lo que de conformidad a lo dispuesto en el artículo 51 del Código Penal, se rebajará la pena atingente en un grado del mínimo legal, la que se graduará habida cuenta, asimismo, de las circunstancias y forma en se produjo el ilícito, la extensión del mal causado y consecuencias producidas. Así, se llegará a la pena de presidio menor en su grado mínimo en la medida que se regulará en lo resolutive.

Por estas consideraciones y, visto las normas legales que se han mencionado de la sentencia de 28 de noviembre de 2017, con las correcciones ya anotadas, se declara:

I.- Que se condena al acusado L.J.S.P., cédula nacional de identidad N°18.064.XXX-X, ya individualizado, a la pena de cien días (100) de presidio menor en su grado mínimo como autor del delito frustrado de robo de cosas situadas en bienes nacionales de uso público, de propiedad de Grupo Telefónica, perpetrado el día 07 de septiembre de 2016, alrededor de las 06:25 horas, en la comuna de San Bernardo.

II.- Que se le condena, además, a las penas accesorias de suspensión de cargo y oficio público durante el tiempo de la condena.

III.- Que el sentenciado deberá dar cumplimiento efectivo a la pena privativa de libertad impuesta, con lo que se le reconoce como abono el día que ha estado privado de libertad por estos hechos.

IV.- Que se exime al condenado del pago de las costas de la causa.

V.- Que se decreta el comiso del elemento de metal tipo sierra que fueron exhibidas como prueba material e incorporadas a la audiencia.

Oficiéese, en su oportunidad, a los organismos que corresponda para hacer cumplir lo resuelto.
Cúmplase con lo dispuesto en el artículo 468 del Código Procesal Penal.

Regístrese y comuníquese.

Redacción del Ministro señor Roberto Contreras Olivares.

Nº 2987-2017 – R.P.P.

Se deja constancia que no firma el Ministro Sr. Roberto Contreras Olivares no obstante haber concurrido a la vista de la causa y fallo, por encontrarse ausente.

Pronunciado por la Cuarta Sala de la C.A. de San Miguel integrada por Ministra Maria Stella Elgarrista A. y Abogado Integrante Carlos Hernán Espinoza V. San miguel, quince de enero de dos mil dieciocho.

En San miguel, a quince de enero de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 78-2017.

Ruc: 1500411277-3.

Delito: Tenencia ilegal de armas.

Defensor: Jose Luis San Martin.

[8.-Concede libertad vigilada intensiva considerando informe psicológico que recomienda el cumplimiento en el medio libre y remisión condicional por darse los requisitos legales. \(CA San Miguel 17.01.2018 rol 58-2018\)](#)

Norma asociada: L17798 ART.9; L18216 ART.4; L18216 ART.15 bis.

Tema: Ley de medidas alternativas a la privación/restricción de libertad, recursos.

Descriptor: Tenencia ilegal de armas, recurso de apelación, remisión condicional de la pena, libertad vigilada, cumplimiento de condena.

SINTESIS: Corte acoge recurso de apelación de la defensoría y concede al condenado la pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva respecto de la condena por el delito de tenencia ilegal de arma de fuego y la de remisión condicional de la pena por tenencia ilegal de municiones, razonando que en relación a la primera pena impuesta por la sentencia apelada, se cumplen los requisitos establecidos en el artículo 15 bis de la ley 18.216, en cuanto se trata de un delito cuya pena privativa de libertad es superior a 3 años y no excede de 5 y de los documentos tenidos a la vista, especialmente el informe psicológico agregado a los autos, que recomienda para el condenado su cumplimiento en el medio libre, y el hecho de que goza de irreprochable conducta anterior, concluye que en su caso es procedente dicha pena sustitutiva. Que en cuanto a la segunda condena impuesta, a saber, la de 541 días de presidio menor en su grado medio, teniendo presente que se cumplen los requisitos establecidos en el artículo 4° de la Ley 18.216, resulta procedente la remisión condicional. **(Considerandos: 2, 3)**

TEXTO COMPLETO:

En Santiago, diecisiete de enero de dos mil dieciocho.

VISTOS:

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción del párrafo segundo del considerando Decimosexto, que se elimina;

Y SE TIENE EN SU LUGAR Y ADEMÁS PRESENTE:

PRIMERO: Que habiendo resuelto el Tribunal Constitucional la inaplicabilidad por institucionalidad del artículo 1° de la Ley 18.216 en este caso concreto, esta Corte deberá analizar la concurrencia de los demás requisitos establecidos en la Ley N° 18.216 para resolver las peticiones de penas sustitutivas solicitadas por la defensa del imputado P.H.H.H.

SEGUNDO: Que en relación a la primera pena impuesta por la sentencia apelada, esto es, la condena de 3 años y 1 día de presidio menor en su grado máximo, debe estimarse que en la especie se cumplen los requisitos establecidos en el artículo 15 bis de la referida ley, en cuanto se trata de un delito cuya pena privativa de libertad es superior a tres años y no excede de cinco, y de los documentos tenidos a la vista, especialmente el informe psicológico agregado a los autos que recomienda para el condenado su cumplimiento en el medio libre, y el hecho de que goza de irreprochable conducta anterior, permite concluir que en su caso es procedente la pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva, razón por la cual se hará lugar a la petición de la defensa, debiendo el tribunal a-quo disponer las condiciones adecuadas para el cumplimiento de dicha pena sustitutiva, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 17 de la citada ley.

TERCERO: Que en cuanto a la segunda condena impuesta, a saber, la de 541 días de presidio menor en su grado medio, teniendo presente que se cumplen los requisitos establecidos en el artículo 4° de la Ley 18.216, se hará lugar a dicha petición.

Y visto, además, lo dispuesto en el artículo 37 y siguientes de la Ley N° 18.216, SE REVOCA, en lo apelado, la sentencia dictada con fecha veintinueve de agosto de dos mil diecisiete, y se declara en su lugar que se concede al condenado P.H.H.H. la pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva respecto de

la condena de tres años y un día por el delito de tenencia ilegal de arma de fuego y la de remisión condicional de la pena de quinientos cuarenta y un días por el delito de tenencia ilegal de municiones, debiendo el tribunal de ejecución disponer lo pertinente para la imposición de las condiciones de cumplimiento de dichas penas sustitutivas.

Regístrese y comuníquese.

Rol 58-2018-Penal

Pronunciado por la Quinta Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Diego Gonzalo Simpertigue L., Liliana Mera M. y Abogado Integrante Diego Munita L. San miguel, diecisiete de enero de dos mil dieciocho.

En San miguel, a diecisiete de enero de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 325-2015.

Ruc: 1500070618-0.

Delito: Receptación.

Defensor: Mitzi Jaña.

9.-Mantiene pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva dado que el sentenciado ha avanzado positivamente en especial completando la educación básica y no ha vuelto al sistema penal. (CA San Miguel 17.01.2018 rol 81-2018)

Norma asociada: CP ART.456 bis A; L18216 ART.17 bis; L18216 ART.25.

Tema: Ley de medidas alternativas a la privación/restricción de libertad, recursos.

Descriptores: Receptación, recurso de apelación, libertad vigilada, reinserción social/resocialización/rehabilitación, cumplimiento de condena.

SÍNTESIS: Corte acoge recurso de apelación de la defensoría y declara que se mantiene para el sentenciado la pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva, sosteniendo que del mérito de los antecedentes y teniendo especialmente presente que el sentenciado, según se consigna en el informe de seguimiento del CRS Santiago Occidente de diciembre de 2017, ha logrado avances positivos en los diversos ámbitos que se han trabajado por los profesionales, destacándose que rindió exámenes libres para concluir su educación básica, y considerando que no ha vuelto a vincularse con el sistema penal, concluye que resulta aconsejable, atendido los fines de reinserción contenidos en la Ley N°18.216, mantener dicha pena. **(Considerandos: 1 3)**

TEXTOCOMPLETO:

En Santiago, a diecisiete de enero de dos mil dieciocho.

Vistos y oídos los intervinientes:

Primero: Que el Juzgado de Garantía de Talagante por resolución de tres de enero en curso, revocó la pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva de S.M.L, ordenando el cumplimiento efectivo del saldo de ésta, en atención a que no está cumpliendo cabalmente el tratamiento por consumo de drogas a que fuera sometido en virtud del artículo 17 bis de la Ley N°18.216, pues hizo abandono voluntario de aquél, incumplimiento que el tribunal califica de grave y reiterado, argumentando además que ya se había intensificado las condiciones de la pena sustitutiva, previamente.

Segundo: Que en contra de dicha decisión se alzó la Defensa Penal Pública, argumentando que su representado tiene interés encumplir con la pena sustitutiva, que ha tenido avances en su proceso de reinserción, no existiendo antecedentes que acrediten un consumo actual de alcohol y drogas, y a que no ha cometido nuevos ilícitos, por lo que pide a esta I. Corte se revoque la decisión enalzada, resolviendo mantener la pena sustitutiva señalada.

Tercero: Que del mérito de los antecedentes y teniendo especialmente presente que el sentenciado M.L., según se consigna en el informe de seguimiento del CRS Santiago Occidente de diciembre de 2017, ha logrado avances positivos en los diversos ámbitos que se han trabajado por los profesionales, destacándose que rindió exámenes libres para concluir su educación básica, y considerando que no ha vuelto a vincularse con el sistema penal, se concluye por estas sentenciadoras que resulta aconsejable, atendido los fines de reinserción contenidos en la Ley N°18.216, mantener la pena de libertad vigilada intensiva al condenado, motivo por el cual deberá consecuentemente acogerse el presente recurso en la forma dispuesta en lo resolutivo.

Por estas consideraciones y visto lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley N°18.216, se revoca la resolución dictada en audiencia de tres de enero pasado por el Juzgado de Garantía de Talagante, que revocó la pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva de S.A.M.L. y en su lugar se declara que se mantiene dicha medida alternativa para el sentenciado ya individualizado.

Regístrese y Comuníquese.

N°81-2018-PENAL

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de San Miguel integrada por Ministra Adriana Sottovia G., Fiscal Judicial Viviana Toro O. y Abogada Integrante María Eugenia Montt R. San miguel, diecisiete de enero de dos mil dieciocho.

En San miguel, a diecisiete de enero de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 5803-2017.

Ruc: 1701166640-K.

Delito: Lesiones menos graves.

Defensor: Diana Correa.

[10.-Declara inadmisibile recurso de apelación deducido por la víctima contra resolución que denegó nulidad procesal por requerimiento simplificado ya que no de aquellas del artículo 370 del CPP. \(CA San Miguel 17.01.2018 rol 88-2018\)](#)

Norma asociada: CP ART.399; CPP ART.370; CPP ART.159.

Tema: Recursos.

Descriptor: Lesiones menos graves, recurso de apelación, víctima, violencia intrafamiliar, inadmisibilidad.

SÍNTESIS: Corte acoge incidencia de la defensoría y declara inadmisibile el recurso de apelación deducido por la víctima, señalando que en la especie no se trata de ninguna de las dos situaciones que hacen procedente la apelación, previstas en el Código Procesal Penal en su artículo 370, toda vez que la segunda de ellas se refiere a los recursos que estén expresamente previstos en la ley, lo que no ocurre en la normativa sobre incidentes procesales establecidos en los artículos 159 y siguientes del mismo cuerpo legal, como tampoco en aquella que sirvió de base a la referida resolución. (NOTA DPP: La víctima interpone apelación subsidiaria, contra resolución que rechaza su solicitud de nulidad procesal, por decisión del tribunal que aprueba requerimiento de lesiones menos graves en contexto de violencia intrafamiliar y tramitación de procedimiento simplificado que el Ministerio Público solicita sin informar a la víctima, impidiéndole el ejercicio de sus derechos.) **(Considerandos: único)**

TEXTO COMPLETO:

En Santiago, diecisiete de enero de dos mil dieciocho.

VISTOS:

Que en la especie no se trata de ninguna de las dos situaciones que hacen procedente la apelación, previstas en el Código Procesal Penal en su artículo 370, toda vez que la segunda de ellas se refiere a los recursos que estén expresamente previstos en la ley, lo que no ocurre en la normativa sobre incidentes procesales establecidos en los artículos 159 y siguientes del mismo cuerpo legal, como tampoco en aquella que sirvió de base a la referida resolución, por lo que se declara inadmisibile la apelación.

Rol 88-2018 Penal

Pronunciado por la Sexta Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Ana María Cienfuegos B., María Soledad Espina O. y Abogado Integrante Pablo José Hales B. San miguel, diecisiete de enero de dos mil dieciocho.

En San miguel, a diecisiete de enero de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 5168–2016.

Ruc: 1600101744-K.

Delito: Abuso sexual impropio.

Defensor: Enrique Cesped.

[11.-Voto de minoría por excluir prueba fiscal considerando que según artículo 276 del CPP la prueba ilícita incluye la prueba irregular obtenida con inobservancia de normas reguladoras de la prueba. \(CA San Miguel 22.01.2018 rol 74-2018\)](#)

Norma asociada: CP ART.366 quarter; CPP ART.276; CPR ART.19 N°3.

Tema: Principios y Garantías del Sistema Procesal en el CPP, prueba, recursos.

Descriptor: Abuso sexual, recurso de apelación, exclusión de prueba, prueba ilícita, garantías.

SÍNTESIS: Voto de minoría estuvo por confirmar exclusión de prueba de fiscalía, señalando que según lo que dispone el artículo 276 del Código Procesal Penal, la exclusión del auto de apertura de aquella prueba proveniente de actuaciones o diligencias que hubieren sido declaradas nulas y aquellas que hubieren sido obtenidas con inobservancia de garantías fundamentales, dada la concepción amplia de prueba ilícita, siguiendo a la autora Echeverría Donoso, no solo es mirada desde un punto de vista restrictivo, de la obtenida con la violación de garantías establecidas en la Constitución Política de la República, sino, también de la llamada prueba irregular, esto es, la que se obtiene y/o se practica con la inobservancia de las normas reguladoras de la prueba, en la medida que cumplan con una función de garantía para el imputado. Es dable entender que si una persona declara en virtud de su expertiz en una ciencia o arte, y sin que medie el elemento de accidentalidad de los hechos percibidos por sus sentidos, lo hace como perito y en dicha calidad no puede ser testigo, por cuanto el primero tiene esta noticia crimine por dicha condición y no por lo recién dicho. **(Considerandos: voto de minoría)**

TEXTOCOMPLETO:

En Santiago, a veintidós de enero de dos mil dieciocho.

Vistos, oídos los intervinientes y teniendo presente:

Primero: Que mediante escrito la Fiscal Adjunto Andrea Rocha Acevedo ha interpuesto recurso de apelación en contra de resolución de fecha 2 de enero de 2018, dictada por el Juzgado de Garantía de San Bernardo, que excluyó prueba de cargo del Ministerio Público, consistente en la testimonial de D.O.G. y de N.F.M., por lo que impetra se revoque el auto de apertura de juicio oral en esa parte y se ordene al Juzgado de Garantía sea incluida para materializarse en el juicio oral.

Segundo: Que la defensa solicitó la referida exclusión por cuanto al tratarse de “testigos expertos”, para que puedan deponer en dicha calidad, deben sujetarse previamente a las reglas establecidas al efecto para los peritos, y que se contienen en los artículos 314 y 315 del Código Procesal Penal, por cuanto, a pesar de presentarse como prueba testimonial, lo cierto es que al tenor del hecho a probar, consistente en el daño asociado a la experiencia de un delito sexual, y la calidad en que ellos intervinieron -se trata de un sicólogo y de una trabajadora social que trataron a la víctima-, nos encontraríamos frente a testimonios expertos que en los hechos constituirían prueba pericial irregular presentada sin respetarse las reglas contenidas en las disposiciones legales citadas, lo que de por sí supone una vulneración de los derechos del imputado.

Tercero: Que, la regla general en el sistema de enjuiciamiento penal en materia de probanzas, es la libertad de prueba (artículos 295 y 297 del Código Procesal Penal), valoración entregada por el legislador a los magistrados que conozcan del juicio oral, y que igualmente se encuentra afectada a un control de respecto de garantías constitucionales y de racionalidad (artículos 373 letra a) y 374 letra e) del Código Procesal Penal).

Cuarto: Que, sentado lo anterior, no cabe duda que cualquier limitación a la incorporación de prueba al juicio oral debe interpretarse restrictivamente. Y el Código trata sobre este aspecto en su artículo 276, en cuanto sólo permite al Juez de Garantía desestimar ad inicio prueba manifiestamente impertinente, que pretenda acreditar hechos públicos y notorios, de efectos dilatorios, originadas en

diligencias o actuaciones que hubieren sido declaradas nulas y aquellas obtenidas en contravención a las garantías fundamentales.

Quinto: Que, sin perjuicio de la plausibilidad de los argumentos esgrimidos por la defensa y por el tribunal a quo para no admitir la prueba testimonial ofrecida, lo cierto es que la garantía del debido proceso del imputado queda a salvaguarda por cuanto como ya se expuso en el basamento tercero, la libertad en valoración de la prueba que se reciba durante el transcurso del juicio oral, incluida la discutida por este recurso, no es absoluta, sino que sin perjuicio de que los argumentos vertidos por la defensa en esta instancia, pueden ser reiterados en la siguiente etapa, de existir contravención a los principios limitativos de la libertad de prueba, ello autoriza para impetrar la nulidad del proceso por dicho motivo.

Sexto: Que, adicional a lo señalado precedentemente, también aparece de los antecedentes que la prueba testimonial ofrecida a) no es manifiestamente impertinente; b) no pretende acreditar hechos públicos y notorios; c) no tiene efectos dilatorios; d) no se ha originado en diligencias o actuaciones que hubieren sido declaradas nulas; y e) no ha sido obtenida en contravención a las garantías fundamentales.

Y como las causales de exclusión deben interpretarse restrictivamente, como ya expusimos con anterioridad, no cabe más que concluir que el reclamo formulado por el ente persecutor es atendible, por lo que corresponde enmendar la resolución en alzada en los términos que se dirá a continuación.

Y de conformidad, además, a lo que dispone los artículos 277, 358, 360, 361 y 365 del Código Procesal Penal, se revoca en lo apelado la resolución de dos de enero del año en curso, en causa RIT 5168-2016 del Juzgado de Garantía de San Bernardo, y en su lugar se declara que los testigos excluidos D.O.G. y de N.F.M. podrán deponer en el juicio respectivo, debiendo en consecuencia tenerse por incorporados en el auto de apertura de juicio oral.

Acordada contra el voto de la Ministra señora Elgarrista, quien estuvo por confirmar la resolución apelada por los siguientes fundamentos:

1º Que el artículo 276 del Código Procesal Penal dispone en lo pertinente, la exclusión del auto de apertura de aquella prueba proveniente de actuaciones o diligencias que hubieren sido declaradas nulas y aquellas que hubieren sido obtenidas con inobservancia de garantías fundamentales.

2º Que dada la concepción amplia de prueba ilícita (siguiendo a la autora Echeverría Donoso), no solo mirada desde un punto de vista restrictivo, de la obtenida con la violación de garantías establecidas en la Constitución Política de la República, sino, también de la llamada prueba irregular, esto es, la que se obtiene y/o se practica con la inobservancia de las normas reguladoras de la prueba, en la medida que cumplan con una función de garantía para el imputado, es dable entender que si una persona declara en virtud de su expertiz en una ciencia o arte y sin que medie el elemento de accidentalidad de los hechos percibidos por sus sentidos, lo hace como perito, y en dicha calidad no puede ser testigo, por cuanto el primero tiene esta noticia crimine por dicha condición y no por lo recién dicho.

Regístrese, notifíquese y comuníquese.

Redacción del abogado integrante Sr. Skoknic.

Nº 74-2018 – PENAL.

Pronunciado por la Cuarta Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros(as) María Stella Elgarrista A., María Leonor Fernández L. y los Abogados (as) Integrantes Ivo Antonio Skoknic L., Ivo Antonio Skoknic L. San miguel, veintidós de enero de dos mil dieciocho.

En San miguel, a veintidós de enero de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 458-2017.

Ruc: 1700317642-8.

Delito: Receptación, porte elementos para robo.

Defensor: Camilo Cereño.

[12.-Sobressee definitivamente por no precisarse origen de los objetos incautados en delito de receptación y porque arma a fogueo no es instrumento del artículo 445 del CPP impidiendo sentencia condenatoria. \(CA San Miguel 24.01.2018 rol 127-2018\)](#)

Norma asociada: CP ART.445; CP ART.456 bis A; CPP ART.250 a.

Tema: Causales extinción responsabilidad penal, tipicidad, recursos.

Descriptor: Receptación, instrumentos destinados para efectuar el delito de robo, recurso de apelación, tipicidad objetiva, sobreseimiento definitivo.

SÍNTESIS: Corte acoge recurso de apelación de la defensoría y revocando la resolución, declara que se sobresee definitivamente la causa conforme el artículo 250 letra a) del CPP, señalando que en la descripción de la figura de la receptación por la cual se acusó, en el evento de probarse en el juicio correspondiente, no contiene el señalamiento del elemento objetivo exigido, al no precisarse el origen que se atribuye a los objetos incautados al tiempo del registro del vehículo en el que se movilizaban los acusados, cuestión que no puede ser subsanada en un juicio rindiéndose prueba. En cuanto al delito del artículo 445 del Código Penal, el arma a fogueo incautada al tiempo de la detención, no puede quedar comprendida entre aquellos instrumentos destinados conocidamente para efectuar los delitos de robo, ni aun entendiendo que existe una enumeración ejemplar de éstos en la referida norma, todo por efecto de la interpretación restrictiva de los tipos penales que se impone en razón del artículo 18 del mismo código. Que de prosperar la acusación a etapa de juicio, importaría un desgaste innecesario respecto de una causa que con tales defectos, no puede razonablemente concluir en una sentencia condenatoria. **(Considerandos: 1, 2, 3)**

TEXTO COMPLETO:

En Santiago, a veinticuatro de enero de dos mil dieciocho.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que el hecho contenido en la acusación fiscal -en el evento de probarse en el juicio correspondiente- no contiene el señalamiento del elemento objetivo exigido en la descripción de la figura de la receptación por la cual se acusó al no precisarse el origen que se atribuye a los objetos incautados al tiempo del registro del vehículo en el que se movilizaban los acusados, cuestión que no puede ser subsanada en un juicio rindiéndose prueba.

Segundo: Que respecto del delito del artículo 445 del Código Penal, el arma a fogueo incautada al tiempo de la detención no puede quedar comprendida entre aquellos instrumentos destinados conocidamente para efectuar los delitos de robo, ni aun entendiendo que existe una enumeración ejemplar de éstos en la referida norma, todo por efecto de la interpretación restrictiva de los tipos penales que se impone en razón del artículo 18 del mismo texto legal.

Tercero: Que de prosperar la acusación a etapa de juicio importaría un desgaste innecesario respecto de una causa que con tales defectos no puede razonablemente concluir en una sentencia condenatoria por adolecerla imputación de los defectos ya señalados.

Y vistos, además, lo dispuesto en los artículos 250 letra a), 352 y siguientes y 365 y siguientes del Código Procesal Penal, se revoca la resolución dictada en audiencia del nueve de enero de dos mil dieciocho por el Juzgado de Garantía de Curacaví, y en su lugar se declara que se sobresee definitivamente la causa seguida contra D.R.C.F. e I.A.R.H.

Comuníquese y devuélvase.

N°127-2018-PEN.-

Pronunciado por la Tercera Sala de la C.A. de San Miguel integrada por Ministra Claudia Lazen M., Fiscal Judicial Carla Paz Troncoso B. y Abogado Integrante Santiago Albornoz P. San miguel, veinticuatro de enero de dos mil dieciocho.

En San miguel, a veinticuatro de enero de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 12658-2016.

Ruc: 1600889986-3.

Delito: Lesiones menos graves.

Defensor: José Soberón.

[13.-Voto de minoría por confirmar exclusión de prueba de cargo ya que falta de copia íntegra de la investigación ya no se puede subsanar y afecta el derecho de la defensa de controvertirla. \(CA San Miguel 24.01.2018 rol 137-2018\)](#)

Norma asociada: CP ART.399; CPP ART.276.

Tema: Principios y garantías del sistema procesal en el CPP, prueba, recursos.

Descriptor: Lesiones menos graves, recurso de apelación, exclusión de prueba, prueba ilícita, derecho de defensa.

SÍNTESIS: Voto de minoría estuvo por confirmar la resolución en alzada, que excluyó la prueba testimonial presentada por el Ministerio Público y el informe médico de lesiones, por estimar que la falta de copia íntegra de parte de los antecedentes investigativos no se puede subsanar en una ocasión diversa, pues con ello se priva a la defensa de la posibilidad de controvertir los antecedentes en la oportunidad legal correspondiente, razón por la que es del parecer de excluir la referida prueba por infracción de la garantía constitucional del derecho a defensa. **(Considerandos: voto de minoría)**

TEXTO COMPLETO:

En Santiago, a veinticuatro de enero de dos mil dieciocho.

Vistos y teniendo presente:

Que sin perjuicio que en la especie no se encuentra controvertido el hecho de que no se incorporó al sistema informático, en la oportunidad legal correspondiente, las copias del parte y del certificado de atención de urgencia, esta Corte estima que no se configura la hipótesis de exclusión por vulneración de garantías fundamentales esgrimida por la defensa, pues de la carpeta investigativa y de los antecedentes expuestos en audiencia se desprende que la defensa del imputado tenía conocimiento de los referidos antecedentes probatorios, por lo que no se verifica la hipótesis prevista en el artículo 276 del Código Procesal Penal. En esas condiciones corresponde acoger los argumentos del Ministerio Público y en consecuencia incorporar la prueba excluida por el Tribunal a quo.

Por estas consideraciones y de conformidad a la norma legal antes citada, se revoca la resolución dictada en audiencia de preparación de juicio oral de ocho de enero en curso, en virtud de la cual se excluyó la prueba testimonial presentada por el Ministerio Público y el informe médico de lesiones y en su lugar se dispone la incorporación al auto de apertura del juicio oral de dichos antecedentes.

Acordada con el voto en contra de la Fiscal Judicial señora Troncoso, quien estuvo por confirmar la resolución en alzada, por estimar que la falta de copia íntegra de parte de los antecedentes investigativos no se puede subsanar en una ocasión diversa, pues con ello se priva a la defensa de la posibilidad de controvertir los antecedentes en la oportunidad legal correspondiente, razón por la que es del parecer de excluir la referida prueba por infracción de la garantía constitucional del derecho a defensa.

Comuníquese y devuélvase.

N° 137-2018-PEN.

Pronunciado por la Tercera Sala de la C.A. de San Miguel integrada por Ministra Claudia Lazen M., Fiscal Judicial Carla Paz Troncoso B. y Abogado Integrante Santiago Albornoz P. San miguel, veinticuatro de enero de dos mil dieciocho.

En San miguel, a veinticuatro de enero de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 3136-2017.

Ruc: 1700772858-1.

Delito: Amenazas a carabineros.

Defensor: Myriam Reyes.

[14.-Acoge recurso de nulidad por error ya que las amenazas de muerte a carabineros no son serias y verosímil dada sus calidades y por proferirse desde el calabozo del carro policial. \(CA San Miguel 29.01.2018 rol 3136-2017\)](#)

Norma asociada: CP ART.296 N°3; CJM ART.417; CPP ART.373 b; CPP ART.385.

Tema: Tipicidad, recursos.

Descriptor: Amenazas, recurso de nulidad, errónea aplicación del derecho, tipicidad objetiva, sentencia absolutoria.

SINTESIS: Corte acoge recurso de nulidad de la defensoría y en sentencia de remplazo absuelve a la acusada de amenazas a carabineros, señalando que pese a que se dice que la imputada gritó “amenazas de manera seria y verosímil”, señalando “pacos giles los voy a matar”, no es posible visualizar de ellos el delito de amenaza, como de ningún otro indicio distinto a la referida expresión, que permita inferir su seriedad y verosimilitud, esto es, que los Carabineros hubieran pensado, supuesto o creído que la imputada tenía la voluntad real de matarlos, y menos que se hubieran sentido atemorizados o intimidados con tales dichos, en términos que efectivamente los mataría, menos aún dada su calidad, y que uno reconoce le realizó “una llave inmovilizadora”, y el otro que la amenaza la profirió desde el calabozo del vehículo policial. Esto imposibilita estimar que la expresión ya dicha, aún unida a las demás acciones realizadas por la enjuiciada, como los rasguños en las manos, el golpe en la cara, escupitajos e insultos, constituyan una amenaza seria y verosímil conforme los artículos 296 N° 3 del Código Penal y 417 del Código de Justicia Militar, y por lo tanto se ha incurrido en el error en la aplicación del derecho, imposibilitando subsumir los acontecimientos en dichas normas. **(Considerandos: 6, 7)**

TEXTO COMPLETO:

En Santiago, a veintinueve de enero de dos mil dieciocho.

VISTOS:

En estos antecedentes Ingreso Corte Rol N° 3136-2017, RUC N° 1700772858-1, RIT N° O-3936-2017, seguidos ante el Décimo Segundo Juzgado de Garantía de Santiago, por sentencia dictada en procedimiento simplificado de doce de diciembre del año recién pasado, se condenó a C.E.H.M como autora de los delitos de amenazas a Carabineros, de maltrato de obra a Carabineros y la falta de ocultación de identidad, a sendas penas de quinientos cuarenta días de presidio menor en su grado mínimo, más accesorias legales, por cada uno de los dos delitos precedentemente indicados y al pago de una multa ascendente al monto equivalente a una unidad tributaria mensual por la falta cometida.

En contra de dicho fallo, la abogada Defensora Penal Público doña Myriam Reyes García, dedujo recurso de nulidad fundado por vía principal, en la causal contenida en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal en relación a los artículos 269 del Código Penal y 417 del Código de Justicia Militar; en subsidio, sustenta el arbitrio impetrado en el mismo motivo de nulidad ya señalado, esta vez en relación a los artículos 12 número 15, 69 y 97, todos del Código Penal. En mérito de ellas, pide para la causal intentada por vía principal, se invalide la sentencia atacada y separadamente, sin nueva vista, dicte la pertinente de remplazo, que absuelva a su defendida en el delito de amenazas. Petición que en términos similares realiza respecto de la causal subsidiaria, solicitando en este caso se imponga a su defendida la pena de 61 días de presidio menor en su grado mínimo para los delitos de amenazas y de lesiones leves a Carabineros.

Estimado admisible el recurso, en la audiencia pertinente intervino por éste, el señor Defensor Penal Público, don Cristian Cajas Silva, por la sentenciada más arriba nombrada, y en contra del mismo, por el

Ministerio Público, la Abogado Asesor doña Fabiola Lizama Díaz, fijándose la audiencia del día de hoy para la lectura del fallo.

CON LO OIDO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que como se ha indicado en lo que antecede, la recurrente sustenta su pretensión de invalidación, por vía principal, en la causal de nulidad establecida en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, esto es, “cuando en el pronunciamiento de la sentencia, se hubiere hecho una errónea aplicación del derecho que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo.”, específicamente, del artículo 296 del Código Penal en relación al artículo 417 del Código de Justicia Militar.

Aduce al respecto que en la especie no concurren los elementos normativos para la configuración del delito de amenazas, concretamente la seriedad y verosimilitud.

Explica, luego de referirse a los artículos que estima infringidos, que si bien su defendida tuvo una discusión durante su detención, que derivó en forcejeos e insultos con los funcionarios policiales, las presuntas amenazas no pueden ser verosímiles desde que la encausada no contaba con elementos para realizar una “acción matadora” durante su detención y los policías William Astrelli y Rodrigo Vargas la pudieron controlar. De modo que las amenazas no se podían materializar y en los hechos, “se trataba de dichos provenientes de una mujer detenida, sujeta a llave de inmovilización” y, posteriormente, “encerrada en el calabozo de un vehículo policial.”

Reconoce que si bien la condenada agredió verbalmente a Carabineros durante el procedimiento policial, estas expresiones emanaron de la frustración provocada por algo que estimó injusto y desproporcionado. Por lo referido, sostiene que en este caso, las expresiones verbales de su defendida no deben ser consideradas como amenazas, atendido el contexto en que fueron expresadas y la nula capacidad de poder materializar alguna acción que pudiera terminar en lesiones de distinta categoría u homicidio.

Destaca que el funcionario aprehensor, señor Astrelli señaló que la imputada “fue sujeta a una llave de inmovilización”, en tanto que el funcionario señor Vargas indicó que la encausada “profirió sus dichos al interior del calabozo.”

Afirma que el yerro denunciado influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo, puesto que si el Tribunal a quo hubiera aplicado correctamente las normas de los artículos 296 de Código Penal y 417 del Código de Justicia Militar, su representada habría sido absuelta del delito de amenazas.

En cuanto a la causal subsidiariamente alegada, vale decir, la errada aplicación de los artículos 12 N° 15 y 69 del Código Penal al momento de aplicar la pena, asevera que no podía considerarse en perjuicio de la sentenciada la circunstancia modificatoria que el primero de dichos preceptos contempla, por no haber sido condenada anteriormente a más de una pena de igual o mayor extensión.

Asegura al respecto, que la imputada registra sólo una condena anterior, la que no fue esgrimida como agravante por el Ministerio Público, ya que al ser única no permite dar por concurrentes los supuestos del artículo 12 número 15 del Código Penal.

Sin embargo, se tuvo por acreditada en la sentencia recurrida, dada la condena impuesta en la causa RIT N° 8520-2013 del 7° Juzgado de Garantía de Santiago, por el delito de hurto frustrado y asimismo otras anteriores por simples delitos que datan de más de 6 años, las que no debieron ser consideradas.

Cita al efecto jurisprudencia de la Corte de Apelaciones de Santiago y reitera que respecto de su representada no concurre circunstancia agravante alguna, ni se ha hecho referencia a algún mal irrogado por los delitos que justifique la imposición de la pena en el máximo señalado en la ley, razón por la que en su concepto debió aplicarse el mínimo de la sanción corporal por los delitos de amenaza y de maltrato de obra a carabineros descrito en el artículo 416 bis número 4 del Código de Justicia Militar, esto es, de 61 días de presidio menor en su grado mínimo para cada uno de ellos.

Asegura que el error en la aplicación del derecho precedentemente indicado, influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo, pues de no haberse incurrido en él, su representada habría sido condenada a las penas señaladas en el acápite que precede y concedido la pena sustitutiva de Remisión Condicional.

Por lo expuesto, pide lo más arriba señalado.

SEGUNDO: Que a su turno, el Ministerio Público solicitó en estrado el rechazo del presente recurso en todas sus partes, por no concurrir en la especie la causal de invalidación contenida en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, en ninguna de sus dos alegaciones.

Esgrime al efecto que ella supone la aceptación de los hechos asentados, los que en este caso, establecen que las amenazas fueron serias y verosímiles, de modo que acceder a la causal de nulidad impetrada por vía principal, importaría la modificación de tales sucesos. Resultado que el referido motivo de nulidad no permite.

En cuanto a la causal subsidiariamente alegada, afirma que en los considerandos 15 y 17 de la sentencia atacada, se entregan las razones por las que la juzgadora estima concurrente la circunstancia agravante cuestionada.

Atendido lo anterior, solicita lo precedentemente indicado.

TERCERO: Que para dilucidar el asunto en discusión, se hace necesario recordar que el artículo 417 del Código de Justicia Militar dispone: “El que amenazare en los términos de los artículos 296 y 297 del Código Penal a uno de los integrantes de Carabineros de Chile con conocimiento de su calidad de

miembro de esa Institución, unidades o reparticiones, sufrirá la pena de presidio menor en su grado mínimo a medio. A su vez el artículo 296 del Código Penal establece: “El que amenazare seriamente a otro con causar a él mismo o a su familia, en su persona, honra o propiedad, un mal que constituya delito, siempre que por los antecedentes aparezca verosímil la consumación del hecho, será castigado:...” Por su parte, el artículo 297 del Código punitivo señala: “Las amenazas de un mal que no constituya delito hechas en la forma expresada en los números 1º o 2º del artículo anterior (amenazas condicionales), serán castigadas con la pena de reclusión menor en sus grados mínimo a medio.”

CUARTO: Que del claro tenor de las normas recién transcritas es evidente que el delito de amenaza requiere para su configuración que ella sea seria y verosímil, vale decir, que el sujeto activo haga creer al sujeto pasivo que es real, en otros términos, que el agente tiene la voluntad de realizar o llevar a cabo el contenido de la amenaza, esto es, de causar el mal o daño que anuncia y que la víctima crea que efectivamente puede ocurrir, infundiéndole el temor de sufrir dicho mal o daño.

QUINTO: Que en este caso, del examen de la sentencia se comprueba, que en su fundamento décimo da por establecido que “el día 20 de agosto de 2017, aproximadamente a las 11 horas, en Avda. Vicuña Mackenna en la comuna de La Granja, la imputada ya individualizada con posterioridad a realizarse un control de acuerdo a la Ley de Tránsito procede a insultar a Carabineros de la 13ª Comisaría de La Granja William Astrelli Guajardo y Rodrigo Vargas Miranda, además de ésta negarse a identificarse frente a dichos funcionarios policiales, agrediendo además con rasguños en ambas manos al Suboficial William Astrelli Guajardo y agrediendo con un golpe de puño en su pómulo izquierdo al Cabo 2º Rodrigo Vargas Miranda, luego de lo cual comenzó a gritar amenazas de manera seria y verosímil señalando “pacos giles los voy a matar”, entre otras groserías e insultos además de escupos lanzados contra los referidos funcionarios. A raíz de todo lo anterior los Carabineros ya individualizados, resultaron con lesiones, en el caso del suboficial William Astrelli Guajardo con rasguños en ambas manos de carácter leve y el Cabo 2º Rodrigo Vargas Miranda resultó con equimosis en región malar superior izquierda.”

SEXTO: Que de los hechos así establecidos, pese a que se dice que la imputada gritó “amenazas de manera seria y verosímil” señalando “pacos giles los voy a matar”, no es posible visualizar de ellos ni del fundamento décimo primero en el que se alude al delito de amenaza, como de ningún otro basamento, algún indicio, distinto a la referida expresión, que permita inferir la seriedad y verosimilitud de las amenazas. Esto es, que los funcionarios de Carabineros hubieran pensado, supuesto o creído que la imputada tenía la voluntad real de matarlos, y menos que se hubieran sentido atemorizados o intimidados con tales dichos, en términos que efectivamente los mataría. Menos aún dada la calidad de Carabineros de los amenazados, el hecho que según reconoce el primero de dichos funcionarios, le realizó “una llave inmovilizadora” y que conforme expresa el segundo, la amenaza la profirió desde el calabozo del vehículo policial. Todo lo cual imposibilita estimar que la expresión ya dicha, aún unida a las demás acciones realizadas por la enjuiciada, como los rasguños en las manos, el golpe en la cara, escupitajos e insultos, constituyan una amenaza seria y verosímil en los términos exigidos en los artículos 296 N° 3 del Código Penal y 417 del Código de Justicia Militar.

SEPTIMO: Que por lo razonado en los anteriores considerandos, forzoso es concluir que en este caso se ha incurrido en el error en la aplicación del derecho denunciada, puesto que de los hechos asentados, especialmente del actuar de la inculpada descrito en ellos, no es posible vislumbrar la seriedad y verosimilitud requerida en el tipo penal de amenazas a Carabineros, imposibilitando por ende subsumir tales acontecimientos en las normas precitadas. Lo que hace que la causal de nulidad alegada por vía principal deba considerarse cabalmente configurada y por lo mismo, debe acogerse el recurso de nulidad que en dicho motivo se ha basado.

OCTAVO: Que atendido lo precedentemente concluido, se hace innecesario emitir pronunciamiento en relación al motivo de nulidad subsidiariamente intentado.

NOVENO: Que no obsta a lo antes razonado la circunstancia de haberse incluido la expresión “de manera seria y verosímil” en el considerando décimo del fallo donde se dejan asentados los hechos probados, para cuya modificación no resultaría útil la causal invocada. En efecto, dicha expresión no constituye propiamente una cuestión de hecho, sino que importa una calificación jurídica de la envergadura de las amenazas en la situación, circunstancias y contexto en que se produjeron, que corresponde hacer al momento de subsumir los hechos probados en el tipo penal por el cual se acusó. En tal sentido, la naturaleza de la expresión en comento, pese a su inclusión en el acápite correspondiente a los hechos, no impide la revisión de la sentencia por la causal invocada en el recurso.

En mérito de lo expuesto, y, visto además, lo dispuesto en los artículos 352, 360, 372, 373 letra b), 375 y 384 del Código Procesal Penal, SE DECLARA:

1.- Que SE ACOGE el recurso de nulidad entablado por vía principal por la defensa de la encartada C.E.H.M, en contra de la sentencia dictada con fecha 12 de diciembre del año recién pasado por el Décimo Segundo Juzgado de Garantía de Santiago, y en consecuencia SE ANULA la referida sentencia, sólo en cuanto por ella se condena a la enjuiciada precedentemente nombrada a la pena de quinientos cuarenta días de presidio menor en su grado mínimo y accesorias legales, como autor del delito de amenazas a Carabineros, manteniéndose de la misma todo lo no afectado por esta sentencia.

2.- Que atendido lo resuelto precedentemente, sin nueva vista y con esta fecha, se dictará sentencia de reemplazo conforme a lo dispuesto en el artículo 385 del Código Procesal Penal.

Regístrese y comuníquese.

Redacción de la Ministro señora María Soledad Espina Otero.

ROL N° 3136-2017

RUC N°1700772858-1

RIT N° O-3936-2017

SENTENCIA DE REEMPLAZO

En Santiago, a veintinueve de enero de dos mil dieciocho.

Teniendo presente lo dispuesto en el artículo 385 del Código Procesal Penal, se dicta la siguiente sentencia de reemplazo.

VISTOS:

Se reproduce la sentencia de doce de diciembre del año recién pasado, dictada en estos antecedentes Ingreso Corte N° 3136-2017, RUC N° 1700772858- 1, RIT N° O-3936-2017, por el Décimo Segundo Juzgado de Garantía de Santiago, en todo lo no afectado por el fallo de nulidad que antecede, especial y específicamente sus considerandos primero al noveno, el décimo con excepción de la expresión “de manera seria y verosímil” que se elimina. También se reproduce el apartado décimo primero salvo su párrafo tercero que se suprime, al igual que en el primer párrafo del apartado décimo tercero desde el enunciado “de amenazas en contra de Carabineros” hasta “del requerimiento”, y el apartado décimo cuarto. Asimismo se mantienen los razonamientos décimo segundo, décimo tercero en lo que se ha dejado subsistente, el décimo quinto, décimo sexto y décimo séptimo, las citas legales, y los fundamentos del fallo de nulidad.

Y SE TIENE EN SU LUGAR Y ADEMAS PRESENTE:

PRIMERO: Que como se indicó en los apartados tercero a séptimo del fallo de nulidad que antecede, es inconcuso que el artículo 417 del Código de Justicia Militar en relación al artículo 296 del Código Penal, exige para la configuración del ilícito que establece, que el sujeto pasivo crea que el mal o daño que se anuncia sea real, que el sujeto activo efectivamente pueda causarlo y por lo mismo que la víctima sienta el temor de sufrir dicho daño o mal. En otros términos, que las amenazas sean serias y verosímiles.

SEGUNDO: Que en este caso, la conducta desplegada por la inculpada descrita en el motivo décimo del fallo de primer grado, junto a lo que a su respecto se dice en los acápites undécimo y décimo tercero, no logra ser subsumida en la figura típica del delito de amenazas a Carabineros, puesto que las solas palabras proferidas por la imputada, en el contexto en que ocurrieron los hechos, teniendo presente la calidad de policías de los supuestos afectados, ciertamente no permite estimar que la expresión “pacos giles lo voy a matar” dé cuenta de la voluntad real de la encausada de quitar la vida de los funcionarios Astrelli y Vargas. Menos que estos se hubieran sentido intimidados o atemorizados con la efectiva realización del daño o mal anunciado.

TERCERO: Que por consiguiente, tal como se ha sostenido en el fallo de nulidad, del mérito de los antecedentes no aparecen indicios claros, precisos y determinados que conduzcan indefectiblemente a concluir que el actuar de la enjuiciada importara una amenaza seria y verosímil de quitar la vida a los policías, menos si conforme lo indica el Carabinero Astrelli, él la redujo con una llave inmovilizadora, en tanto que el funcionario Vargas, que las amenazas las habría dicho desde el calabozo del vehículo policial.

CUARTO: Que por consiguiente como se ha dicho en la sentencia que antecede, es manifiesto que de los hechos que se dieron por acreditados en el considerando décimo del fallo cuestionado, no aparece con la especificidad y nitidez requerida, que la expresión “los voy a matar”, revistiera los caracteres de seriedad y verosimilitud exigidos en el tipo penal, para como ya se ha dicho, poder subsumir los acontecimientos en la figura típica del delito de amenazas a Carabineros.

QUINTO: Que por lo expuesto, no habiéndose establecido por el Tribunal de la instancia los hechos que ameritaran tener por acreditados los supuestos de seriedad y verosimilitud de las amenazas proferidas, necesariamente ha de concluirse que la encausada debe ser absuelta de los cargos deducidos en su contra de ser autora del delito de amenazas a Carabineros.

En mérito de lo expuesto y, vistos, además, lo dispuesto en los artículos 417 del Código de Justicia Militar, 296 y 297 del Código Penal, SE DECLARA:

1.- Que SE ABSUELVE a la encausada C.E.H.M de los cargos deducidos en su contra como autora del delito de amenazas a Carabineros, previsto y sancionado en las normas precedentemente señaladas, perpetrado en la comuna de La Granja el día 20 de agosto de 2017.

2.- Que se mantiene en todo lo no afectado por la sentencia de nulidad y esta, el fallo de primer grado de doce de diciembre del año recién pasado.

Redacción de la Ministro señora María Soledad Espina Otero. Regístrese y comuníquese.

ROL N° 3136-2017

RUC N° 1700772858-1 RIT N° O-3936-2017

Pronunciado por la Sexta Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Ana Maria Cienfuegos B., Maria Soledad Espina O. y los Abogados (as) Integrantes Ivo Antonio Skoknic L., Ivo Antonio Skoknic L. San miguel, veintinueve de enero de dos mil dieciocho.
En San miguel, a veintinueve de enero de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 4648-2016.

Ruc: 1600831358-3.

Delito: Robo con violencia.

Defensor: Erika Vargas- Postulante Sebastian Haase.

15.- Tribunal: Acoge amparo y deja sin efecto internación provisional ya que para ello se requiere la suspensión del procedimiento del artículo 458 del CPP ordenando fijar audiencia para debatirlo. (CA San Miguel 30.01.2018 rol 31-2018)

Norma asociada: CP ART.436; CPR ART.21; CPP ART.458; CPP ART.464.

Tema: Procedimientos especiales, medidas cautelares, recursos.

Descriptor: Robo con violencia o intimidación, recurso de amparo, internación provisional, procedimiento de aplicación de medidas cautelares, garantías.

SINTESIS: Corte acoge recurso de amparo de la defensoría, sólo en cuanto se deja sin efecto la resolución que dispuso la internación provisional del amparado y se dispone que el tribunal, deberá fijar audiencia prevista en el artículo 458 del Código Procesal Penal, en la cual deberá ponderarse el informe pericial psiquiátrico evacuado en causa RIT 2747-2016, dictando las providencias que deriven. Que del mérito de los antecedentes, se constata que el juez alteró el orden procesal del título VII, del Libro IV del Código Procesal Penal, desde que dispuso la sustitución de la prisión preventiva por una medida atípica, que no tiene fundamento legal. En efecto, si el juez a quo estimaba que existían antecedentes que justificaban el cambio de medida cautelar, necesariamente debió suspender el procedimiento y entonces abrir debate conforme a los requisitos del artículo 464 del Código Procesal Penal, lo que no aconteció. En consecuencia y en virtud del principio de bilateralidad, la Corte es del parecer que el procedimiento sólo se enmienda en la audiencia que corresponde, siendo indispensable oír al Ministerio Público, satisfaciéndose el restablecimiento del imperio del derecho con la medida decretada. **(Considerandos: 3)**

TEXTO COMPLETO:

En Santiago, a treinta de enero de dos mil dieciocho.

VISTOS Y TENIENDO PRESENTE:

PRIMERO: Que comparece la abogada Erika Vargas Abarca, e interpone recurso de amparo en favor M.E.P.S, imputado privado de libertad en el Hospital Horwitz Barack y en contra de la resolución de fecha diecisiete de enero del presente año, pronunciada por el juez del Juzgado de Garantía de Talagante don Roberto Gahona Rojas, en causa RIT 4648-2016.

Indica que la resolución recurrida rechazó la solicitud de la defensa en orden a suspender el procedimiento conforme lo estipula el artículo 458 del Código Procesal Penal, pero sí dispuso que su defendido, el señor Plaza, fuera internado provisionalmente en el Hospital Horwitz Barack, atendido los antecedentes expuestos en la audiencia y la enfermedad mental que lo aqueja.

Refiere que en la presente causa el imputado fue formalizado y actualmente acusado por un delito de robo con violencia perpetrado con fecha 02 de septiembre de 2016.

Agrega que encontrándose el plazo de investigación vigente, la defensas solicitó audiencia de cautela de garantías en favor de M.P.S, quien había sido gravemente lesionado en la cárcel Santiago Uno, la que se llevó a cabo el día 12 de enero de 2018, en dicha instancia se solicitó a Gendarmería de Chile informara los otros recintos penales que ofrecen mayor seguridad a su defendido, fijándose al efecto una segunda audiencia de cautela de garantías la que se llevó a cabo el día 17 de enero de 2018. En ese contexto y luego de debatir sobre los recintos penales posibles a los que podía ser derivado, la defensa plantea solicitud de suspensión del procedimiento, en virtud del artículo 458 del Código Procesal Penal.

Explica que se abrió debate al respecto, el Ministerio público se opuso y finalmente el tribunal a quo resolvió no decretar la suspensión del procedimiento en virtud del artículo 458 del Código Procesal, sin perjuicio de lo cual: "estima que en este caso es perfectamente mutable el régimen cautelar que fue

decretado en contra del imputado por la internación provisional, en este caso también, establecer su régimen de internación en la unidad del Hospital Horwitz Barack, frente a esta solicitud, el Ministerio Público no ha hecho mayor cuestionamiento y lo ha dejado a criterio del tribunal. Y en este sentido, el tribunal estima que la internación provisional es la única medida cautelar que, considerando la particular situación de hecho del imputado, cautela no sólo su integridad física sino también la de otras personas que se encuentren a su cuidado o compartan internación provisional con él, por la que va a tener que ser sometido en este lugar a los tratamientos médicos correspondientes durante el plazo de investigación".

Expone que el tribunal a quo consideró el informe pericial psiquiátrico exhibido de fecha 12 de septiembre de 2017, de tal entidad, que dispuso respecto de P.S. la internación provisoria, pero no accedió a la suspensión provisional dispuesta en el artículo 458 del Código Procesal Penal, afectando con ello los derechos de un justo procedimiento respecto de su representado, ya que el mismo tribunal, luego de sopesar los antecedentes expuestos, consideró a M.P.S con alteraciones mentales, capaces de afectar su entendimiento y capacidad penal.

Cita el artículo 455 y 457 del Código Procesal Penal y concluye que en el caso de la persona e cuyo favor se recurre, la medida de seguridad, está siendo utilizada como medida cautelar, situación que podría estimarse cubierta por el artículo 464 del mismo código "Internación provisional del imputado", en que aparte de exigir concurrente los requisitos del 140 y 141, señala la necesidad de un informe psiquiátrico practicado al imputado que indica que sufre grave alteración de facultades mentales. Pudiendo entonces colegirse, que el tribunal no podría haber decretado la internación sin haber entendido que existía una grave alteración mental.

Manifiesta que resulta del todo necesario realizar examen mental que profundice los antecedentes tomados en consideración para la internación provisoria, para lo cual se hace necesaria la suspensión del artículo ya citado, a fin de que el proceso no avance mientras no se tenga confirmación actualizada de su estado mental. Haciendo presente, que su defendido ya tiene una hora fijada en el Servicio Médico Legal el día 28 de abril de 2018.

Indica que debió dejarse sin efecto la prisión preventiva y haber recuperado la libertad su representado ya que no se dan los presupuestos para una eventual internación provisional, ya que el informe emitido por el Servicio Médico Legal, establece que Mauricio Plaza es peligroso para sí mismo y para terceros, también agrega que lo es en la medida que no reciba tratamiento psiquiátrico supervisado ya permanente, circunstancia que puede ser salvada con los cuidados que su madre podría brindarle. Añade que se causa al enjuiciado una doble afectación, ya que por un lado fue rechazada la suspensión del procedimiento pedida y con ello el establecimiento cierto que se encuentra o no psiquiátricamente apto para afrontar un juicio penal y las consecuencias personales que conlleva, y por el otro, en segundo término, ese rechazo de la suspensión implicó que, pese a considerar que su representado padece de una patología psiquiátrica, se ha dispuesto mutar la medida cautelar de prisión preventiva por la de internación provisional.

Arguye, además, la improcedencia de la internación provisional, citando el artículo 464 del Código Procesal Penal e indicando que del tenor literal de este precepto es posible interpretar gramaticalmente que es requisito copulativo y concurrente la existencia del informe psiquiátrico y que concluya en los términos transcritos en la mencionada norma y en este caso, el informe que estableció la inimputabilidad de su representado es de causa diversa, si bien establece que este es peligroso para sí mismo y para terceros, asevera que lo es en la medida que no reciba tratamiento psiquiátrico supervisado, y a permanente.

Solicita en definitiva dejar sin efecto la resolución recurrida, y ordenar tanto la suspensión del procedimiento como que se deje sin efecto la medida cautelar de internación provisional que afecta a P.S, sin perjuicio de la adopción de otras medidas o providencias pertinentes inmediatas que se juzguen necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección al afectado.

SEGUNDO: Que informa al tenor del recurso doña Lisette Droguett Jara, Juez Titular Juzgado de Garantía de Talagante, quien señala que la presente causa se inicia con fecha 3 de septiembre de 2016 con la solicitud de control de detención, formalizando la investigación a M.E.P.S. por el delito de Robo con Violencia, calidad de autor en grado de desarrollo de consumado, quedando en prisión preventiva por esta causa. Luego, con fecha 13 de octubre de 2016, se realiza audiencia de cautela de garantía, solicitado la defensa que se siga de conformidad al 458 Código Procesal Penal, a lo que el Tribunal no dio lugar, por estimar que no se reúnen los requisitos del artículo 458 del Código Procesal Penal, sin perjuicio de lo cual, se ordenó que el Hospital Horwitz Barak evacuara un informe de facultades mentales respecto del imputado, asimismo se ordena oficiar a la Dirección y al Policlínico del Hospital de Talagante, para los efectos de que se remitan los antecedentes de salud del imputado.

Da cuenta de las diversas audiencias de cautela de garantía que se han realizado, manteniendo la prisión preventiva y reiterando los oficios para efectos de realizar informe de facultades mentales Hace presente que el día 11 de diciembre de 2017, se evacúa informe de recurso de amparo deducido por la defensa Erika Vargas se adjunta al efecto, el que fue rechazado por la I. Corte, Rol 493-2017 AMP.

Señala que con fecha 9 de enero de 2018, se realizó audiencia de cautela de garantía, donde se solicitó un informe médico por el A.S.A. del CDP Santiago, respecto de las lesiones que presenta el amparado. Además el Tribunal informa que el imputado tiene hora médica para un informe de facultades mentales en el Servicio Médico Legal para el día 24 de abril de 2018.

Expone que con fecha 12 de enero de 2018, se realizó audiencia de cautela de garantía, resolviendo el tribunal que el imputado se mantenga en el lugar en que se encuentra con las debidas medidas de seguridad para evitar cualquier atentado a su respecto en su integridad física o psíquica, en la audiencia fijada Gendarmería deberá proponer algún mecanismo que salvaguarde suficientemente los bienes del imputado, en el sentido de un módulo determinado, algo que asegure al tribunal que no va a ser objeto de algún maltrato o bien un cambio penal a alguno de los de la región metropolitana.

Finalmente, con fecha 17 de enero de 2018, se realizó audiencia de cautela de garantía, en donde no se determinó la suspensión del procedimiento de conformidad al artículo 458 Código Procesal Penal y en lo relativo al traslado en internación provisional y de conformidad al artículo 464 de Código Procesal Penal, existe un informe psiquiátrico del Hospital Hortwiz Barack en otra causa de fecha 12 septiembre de 2017, en la que se refiere que el imputado sufre de una enajenación mental, antecedente que sirve de base en esta causa, por lo que eventualmente sería objeto de debate en lo relativo a una inimputabilidad, o exención de responsabilidad penal o sujeto a alguna medida de seguridad establecida en el Código Procesal Penal. Por lo anterior no puede seguir en una unidad penal de gendarmería por no recibir la medicamentación adecuada, siendo peligroso para sí mismo u otros reclusos del centro y se encuentra fijada audiencia para apercibimiento de cierre para el día 23 de enero de 2018 y preparación de juicio oral 13 de febrero de 2018.

TERCERO: Que del mérito de los antecedentes se constata que el juez alteró el orden procesal dispuesto en el título VII, del Libro IV del Código Procesal Penal, desde que el tribunal dispuso la sustitución de la prisión preventiva por una medida atípica, que no tiene fundamento legal.

En efecto, si el juez a quo estimaba que existían antecedentes que justificaban el cambio de medida cautelar, necesariamente debió suspender el procedimiento y entonces abrir debate conforme a los requisitos del artículo 464 del Código Procesal Penal, lo que no aconteció. En consecuencia y en virtud del principio de bilateralidad, esta Corte es del parecer que el procedimiento sólo se enmienda en la audiencia que corresponde, siendo indispensable oír al Ministerio Público, satisfaciéndose el restablecimiento del imperio del derecho con la medida que se decretará.

Y visto, además, lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política y Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre la materia, se acoge el recurso de amparo deducido en favor M.E.P.S, sólo en cuanto se deja sin efecto la resolución de diecisiete de enero pasado, que dispuso la internación provisional del amparado y se dispone que el tribunal a quo deberá fijar audiencia prevista en el artículo 458 del Código Procesal Penal, en la cual deberá ponderarse el informe pericial psiquiátrico de fecha 12 de septiembre de 2017 evacuado en causa RIT 2747-2016 dictando las providencias que de ello deriven. Acordado con el voto en contra del abogado integrante Señor Pablo Hales Beseler, quien teniendo presente que está pendiente la incorporación sobre facultades mentales del Servicio Médico Legal requerida a propósito de esta causa, fue del parecer de acoger el recurso de amparo deducido, decretando la suspensión del procedimiento sin nueva audiencia, manteniendo la internación provisional de Plaza Salazar, por estimar que concurren los presupuestos de los artículos 458 y siguientes del Código Procesal Penal.

Regístrese, comuníquese por la vía más rápida y archívese en su oportunidad.

Nº 31-2018 AMP

Pronunciado por la Quinta Sala de la C.A. de San Miguel integrada por Ministra Maria Carolina U. Catepillan L., Fiscal Judicial Carla Paz Troncoso B. y Abogado Integrante Pablo Jose Hales B. San miguel, treinta de enero de dos mil dieciocho.

En San miguel, a treinta de enero de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

Tribunal: Corte de Apelaciones de San Miguel.

Rit: 4827–2016.

Ruc: 1500256749-8.

Delito: Abuso sexual impropio.

Defensor: Ana María Rojas.

16.-Confirma libertad vigilada considerando los informes periciales de la defensa y de Gendarmería que sugieren cumplimiento en el medio libre para intervención especial de agresores sexuales. (CA San Miguel 30.01.2018 rol 192-2018)

Norma asociada: CP ART 366 quater; L18216 ART.15.

Tema: Ley de medidas alternativas a la privación/restricción de libertad, recursos.

Descriptor: Abuso sexual, recurso de apelación, libertad vigilada, cumplimiento de condena, reinserción social/resocialización/rehabilitación.

SINTESIS: Corte rechaza recurso de apelación de parte del Ministerio Público y confirma en lo apelado, la sentencia definitiva dictada con fecha quince de enero del año, compartiendo los fundamentos del tribunal a quo, considerando, además, que los informes evacuados por peritos de la defensa e informe presentencial de Gendarmería de Chile, sugieren que el imputado puede cumplir la pena en el medio libre, lo que le permitirá realizar una intervención especializada y diseñada para agresores sexuales. (NOTA DPP: el imputado había sido condenado a la pena sustitutiva de la libertad vigilada, por el periodo de cinco años, bajo el control de la Unidad de Tratamiento de Medio Libre de Gendarmería de Chile más cercana a su domicilio, y además de no registra condenas en su extracto de filiación y antecedentes, había prestado declaración voluntaria). **(Considerandos: único)**

TEXTO COMPLETO.

En Santiago, a treinta y uno de enero de dos mil dieciocho.

Vistos:

Atendido el mérito de los antecedentes, lo expuesto por los intervinientes en la presente audiencia, esta Corte comparte los fundamentos del tribunal a quo, considerando, además, que los informes evacuados por peritos de la defensa e informe presentencial de Gendarmería de Chile sugieren que el imputado puede cumplir la pena en el medio libre, lo que le permitirá realizar una intervención especializada y diseñada para agresores sexuales y, de conformidad, con lo dispuesto en los artículos 352 y siguientes del Código Procesal Penal se confirma, en lo apelado, la sentencia definitiva dictada con fecha quince de enero del año en curso, dictada en los autos RIT 4827-2016 por el Juzgado de Garantía de Puente Alto. Devuélvanse.

N° 192-2018 – PENAL.

Pronunciado por la Cuarta Sala de la C.A. de San Miguel integrada por Ministra María Stella Elgarrista A., Fiscal Judicial Tita Aranguiz Z. y Abogado Integrante Juan Alberto Kadis C. San Miguel, treinta y uno de enero de dos mil dieciocho.

En San Miguel, a treinta y uno de enero de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

INDICES

<i>Tema</i>	<i>Ubicación</i>
Causales extinción responsabilidad penal	n.1 2018 p.33-34
Determinación legal/judicial	n.1 2018 p.12-15
Etapa intermedia	n.1 2018 p.20
Iter criminis	n.1 2018 p.21-25
Ley de control de armas	n.1 2018 p.6-8 ; n.1 2018 p.9-11
Ley de medidas alternativas a la privación/restricción de libertad	n.1 2018 p.6-8 ; n.1 2018 p.16-17 ; n.1 2018 p.18-19 ; n.1 2018 p.26-27 ; n.1 2018 p.28-29 ; n.1 2018 p.44
Medidas cautelares	n.1 2018 p.41-43
Principios y garantías del sistema procesal en el CPP	n.1 2018 p.9-11 ; n.1 2018 p.12-15 ; n.1 2018 p.20 ; n.1 2018 p.31-32 ; n.1 2018 p.35
Procedimientos especiales	n.1 2018 p.41-43
Prueba	n.1 2018 p.31-32 ; n.1 2018 p.35
Recursos	n.1 2018 p.6-8 ; n.1 2018 p.9-11 ; n.1 2018 p.12-15 ; n.1 2018 p.16-17 ; n.1 2018 p.18-19 ; n.1 2018 p.20 ; n.1 2018 p.21-25 ; n.1 2018 p.26-27 ; n.1 2018 p.28-29 ; n.1 2018 p.30 ; n.1 2018 p.31-32 ; n.1 2018 p.33-34 ; n.1 2018 p.35 ; n.1 2018 p.36-40 ; n.1 2018 p.41-43 ; n.1 2018 p.44
Tipicidad	n.1 2018 p.33-34 ; n.1 2018 p.36-40

<i>Descriptor</i>	<i>Ubicación</i>
Abuso sexual	n.1 2018 p.31-32 ; n.1 2018 p.44
Amenazas	n.1 2018 p.36-40
Culpa	n.1 2018 p.12-15
Cumplimiento de condena	n.1 2018 p.18-19 ; n.1 2018 p.26-27 ; n.1 2018 p.28-29 ; n.1 2018 p.44
Delito frustrado	n.1 2018 p.21-25
Derecho a la libertad personal y a la seguridad individual	n.1 2018 p.6-8
Derecho de defensa	n.1 2018 p.35
Determinación de pena	n.1 2018 p.12-15
Errónea aplicación del derecho	n.1 2018 p.21-25 ; n.1 2018 p.36-40
Exclusión de prueba	n.1 2018 p.20 ; n.1 2018 p.31-32 ; n.1 2018 p.35
Fundamentación	n.1 2018 p.12-15
Garantías	n.1 2018 p.31-32 ; n.1 2018 p.41-43
Homicidio simple	n.1 2018 p.12-15
Inadmisibilidad	n.1 2018 p.30
Instrumentos destinados para efectuar el delito de robo	n.1 2018 p.33-34
Internación provisional	n.1 2018 p.41-43
Lesiones menos graves	n.1 2018 p.30 ; n.1 2018 p.35
Libertad vigilada	n.1 2018 p.26-27 ; n.1 2018 p.28-29 ; n.1 2018 p.44
Porte de armas	n.1 2018 p.18-19
Procedimiento de aplicación de medidas cautelares	n.1 2018 p.41-43
Prueba ilícita	n.1 2018 p.31-32 ; n.1 2018 p.35
Prueba pericial	n.1 2018 p.20
Receptación	n.1 2018 p.9-11 , n.1 2018 p.28-29 ; n.1 2018 p.33-34
Reclusión nocturna	n.1 2018 p.16-17 ; n.1 2018 p.18-19
Recurso de amparo	n.1 2018 p.6-8 ; n.1 2018 p.41-43
Recurso de apelación	n.1 2018 p.16-17 ; n.1 2018 p.18-19 , n.1 2018 p.20 ; n.1 2018 p.26-27 ; n.1 2018 p.28-29 ; n.1 2018 p.30 ; n.1 2018 p.31-32 ; n.1 2018 p.33-34 ; n.1 2018 p.35 ; n.1 2018 p.44
Recurso de nulidad	n.1 2018 p.9-11 ; n.1 2018 p.12-15 ; n.1 2018 p.21-25 ; n.1 2018 p.36-40
Reinserción social/resocialización/rehabilitación.	n.1 2018 p.16-17 ; n.1 2018 p.28-29 ; n.1 2018 p.44
Remisión condicional de la pena	n.1 2018 p.16-17 ; n.1 2018 p.26-27
Requerimiento de inconstitucionalidad	n.1 2018 p.6-8
Robo con violencia o intimidación	n.1 2018 p.41-43
Robo en bienes nacionales de uso público	n.1 2018 p.21-25
Robo en lugar no habitado	n.1 2018 p.16-17
Sentencia absolutoria.	n.1 2018 p.9-11 ; n.1 2018 p.36-40
sobreseimiento definitivo	n.1 2018 p.33-34

Tenencia ilegal de armas	n.1 2018 p.6-8 ; n.1 2018 p.9-11 ; n.1 2018 p.26-27
Tipicidad objetiva	n.1 2018 p.33-34 ; n.1 2018 p.36-40
Tráfico ilícito de drogas	n.1 2018 p.20
Valoración de prueba	n.1 2018 p.9-11
Víctima	n.1 2018 p.30
Violencia intrafamiliar	n.1 2018 p.30

<i>Norma</i>	<i>Ubicación</i>
CJM ART.417	n.1 2018 p.41-43
CP ART. 366 quarter	n.1 2018 p.31-32 ; n.1 2018 p.44
CP ART. 456 bis A	n.1 2018 p.9-11 ; n.1 2018 p.28-29 ; n.1 2018 p.33-34
CP ART.296 N°3	n.1 2018 p.36-40
CP ART.391 N°2	n.1 2018 p.12-15
CP ART.399	n.1 2018 p.30 , n.1 2018 p.35
CP ART.436	n.1 2018 p.41-43
CP ART.442	n.1 2018 p.16-17
CP ART.443	n.1 2018 p.21-25
CP ART.445	n.1 2018 p.33-34
CP ART.492	n.1 2018 p.12-15
CP ART.7	n.1 2018 p.21-25
CPP ART. 373 b.	n.1 2018 p.21-25 ; n.1 2018 p.36-40
CPP ART.159	n.1 2018 p.30
CPP ART.250 a	n.1 2018 p.33-34
CPP ART.276	n.1 2018 p.20 ; n.1 2018 p.31-32 ; n.1 2018 p.35
CPP ART.297	n.1 2018 p.9-11 ; n.1 2018 p.12-15
CPP ART.314	n.1 2018 p.20
CPP ART.342 c	n.1 2018 p.9-11 ; n.1 2018 p.12-15
CPP ART.370	n.1 2018 p.30
CPP ART.374 e	n.1 2018 p.9-11 ; n.1 2018 p.12-15
CPP ART.385	n.1 2018 p.36-40
CPP ART.458	n.1 2018 p.41-43
CPP ART.464	n.1 2018 p.41-43
CPR ART 93 N°7	n.1 2018 p.6-8
CPR ART.19 N°3.	n.1 2018 p.31-32
CPR ART.21	n.1 2018 p.6-8 ; n.1 2018 p.41-43
L17798 ART.9	n.1 2018 p.6-8 ; n.1 2018 p.9-11 ; n.1 2018 p.18-19 ; n.1 2018 p.26-27
L18216 ART.1	n.1 2018 p.6-8
L18216 ART.15	n.1 2018 p.44
L18216 ART.15 bis	n.1 2018 p.26-27
L18216 ART.17 bis	n.1 2018 p.28-29
L18216 ART.25	n.1 2018 p.16-17 , n.1 2018 p.18-19 ; n.1 2018 p.28-29

L18216 ART.4	n.1 2018 p.16-17 ; n.1 2018 p.26-27
L18216 ART.8	n.1 2018 p.16-17 , n.1 2018 p.18-19
L18290 ART.195	n.1 2018 p.12-15
L18290 ART.201 N°15	n.1 2018 p.12-15
L20000 ART.3	n.1 2018 p.20

<i>Delito</i>	<i>Ubicación</i>
---------------	------------------

Abuso sexual impropio	n.1 2018 p.31-32 ; n.1 2018 p.44
Cuasidelito de homicidio	n.1 2018 p.12-15
Lesiones menos graves	n.1 2018 p.30 ; n.1 2018 p.35
Porte ilegal de armas	n.1 2018 p.18-19
Receptación	n.1 2018 p.28-29
Robo en bienes nacionales de uso público	n.1 2018 p.21-25
Robo en lugar no habitado	n.1 2018 p.16-17
Tenencia ilegal de armas	n.1 2018 p.6-8 ; n.1 2018 p.9-11 ; n.1 2018 p.26-27
Tráfico ilegal de drogas	n.1 2018 p.20
Receptación	n.1 2018 p.33-34
Amenazas a carabineros	n.1 2018 p.36-40
Robo con violencia	n.1 2018 p.41-43
Porte elementos para robo	n.1 2018 p.33-34

<i>Defensor</i>	<i>Ubicación</i>
-----------------	------------------

Alonso Herrera	n.1 2018 p.6-8
Ana María Rojas	n.1 2018 p.44
Antonio Brito	n.1 2018 p.16-17

Camilo Cereño	n.1 2018 p.9-11 ; n.1 2018 p.33-34
Diana Correa	n.1 2018 p.30
Enrique Cesped	n.1 2018 p.20 ; n.1 2018 p.31-32
Erika Vargas	n.1 2018 p.41-45
Francisco Pino	n.1 2018 p.12-15
Jose Luis San Martin	n.1 2018 p.26-27
José Soberón	n.1 2018 p.35
Julio Espinoza	n.1 2018 p.21-25
Mitzi Jaña	n.1 2018 p.28-29
Myriam Reyes	n.1 2018 p.36-40
Paula Manzo	n.1 2018 p.18-19
Sebastián Haase	n.1 2018 p.41-45

<i>Sentencia</i>	<i>Ubicación</i>
CA San Miguel 02.01.2018 rol 543-2017 Acoge amparo contra decisión de TOP que no otorga pena sustitutiva y ordena audiencia para debatirla ya que se declaró inaplicable por inconstitucionalidad el artículo 1 de Ley 18216 que sustentó la negativa.	n.1 2018 p.6-8
CA San Miguel 03.01.2018 rol 2842-2017 Rechaza recurso de nulidad de fiscalía ya que alusión al principio lógico del 3° excluido es imperfecta y alejada de la ponderación probatoria que la sentencia absolutoria utiliza para justificar su decisión. CA San Miguel 03.01.2018 rol 2842-2017	n.1 2018 p.9-11
CA San Miguel 04.01.2018 rol 2986-2017 Voto disidente por anular sentencia por falta de fundamentación al imponer pena privativa de libertad existiendo pena de multa alternativa preferible por principio in dubio pro reo.	n.1 2018 p.12-15
CA San Miguel 08.01.2018 rol 3123-2017) Remplaza remisión condicional por reclusión parcial en Gendarmería ya que si bien hay incumplimiento grave y reiterado la sentenciada ejerce labores y no hay nuevas condenas favoreciendo así su reinserción. (CA San Miguel 08.01.2018 rol 3123-2017)	n.1 2018 p.16-17
CA San Miguel 10.01.2018 rol 27-2018 Intensifica reclusión parcial domiciliaria por reclusión parcial en Gendarmería dado que si bien hay incumplimiento reiterado y grave del sentenciado se dan las condiciones para remplazarla.	n.1 2018 p.18-19

CA San Miguel 10.01.2018 rol 28-2018 Confirma exclusión de prueba pericial ya que de 2 funcionarios de carabineros no se acreditó su expertiz en los términos del artículo 314 del CPP siendo insuficiente por sí solo el currículum vitae.	n.1 2018 p.20
CA San Miguel 15.01.2018 rol 2987-2017 Acoge recurso de nulidad de defensoría por error al calificar el robo como consumado y no frustrado siendo acertado aplicar la unidad jurídica de acción ya que la continuidad no implica por si la consumación.	n.1 2018 p.21-25
CA San Miguel 17.01.2018 rol 58-2018 Concede libertad vigilada intensiva considerando informe psicológico que recomienda el cumplimiento en el medio libre y remisión condicional por darse los requisitos legales.	n.1 2018 p.26-27
CA San Miguel 17.01.2018 rol 81-2018 Mantiene pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva dado que el sentenciado ha avanzado positivamente en especial completando la educación básica y no ha vuelto al sistema penal.	n.1 2018 p.28-29
CA San Miguel 17.01.2018 rol 88-2018 Declara inadmisibles recursos de apelación deducidos por la víctima contra resolución que denegó nulidad procesal por requerimiento simplificado ya que no de aquellas del artículo 370 del CPP.	n.1 2018 p.30
CA San Miguel 22.01.2018 rol 74-2018 Voto de minoría por excluir prueba fiscal considerando que según artículo 276 del CPP la prueba ilícita incluye la prueba irregular obtenida con inobservancia de normas reguladoras de la prueba.	n.1 2018 p.31-32
CA San Miguel 24.01.2018 rol 127-2018 Sobresee definitivamente por no precisarse origen de los objetos incautados en delito de receptación y porque arma a fuego no es instrumento del artículo 445 del CPP impidiendo sentencia condenatoria.	n.1 2018 p.33-34
CA San Miguel 24.01.2018 rol 137-2018 Voto de minoría por confirmar exclusión de prueba de cargo ya que falta de copia íntegra de la investigación ya no se puede subsanar y afecta el derecho de la defensa de controvertirla.	n.1 2018 p.35
CA San Miguel 29.01.2018 rol 3136-2017 Acoge recurso de nulidad por error ya que las amenazas de muerte a carabineros no son serias y verosímil dada sus calidades y por proferirse desde el calabozo del carro policial.	n.1 2018 p.36-40
CA San Miguel 30.01.2018 rol 31-2018 Tribunal: Acoge amparo y deja sin efecto internación provisional ya que para ello se requiere la suspensión del procedimiento del artículo 458 del CPP ordenando fijar audiencia para debatirlo.	n.1 2018 p.41-43
CA San Miguel 30.01.2018 rol 192-2018 Confirma libertad vigilada considerando los informes periciales de la defensa y de Gendarmería que sugieren cumplimiento en el medio libre para intervención especial de agresores sexuales.	n.1 2018 p.44