

# BOLETÍN DE JURISPRUDENCIA N°1

Tribunales Superiores. Año 2023



**Defensoría**  
Sin defensa no hay Justicia

Unidad de Estudios. Defensoría Penal Pública,  
Región de Arica y Parinacota.  
Centro de Documentación y Biblioteca DPP

---

## Tabla de contenido

- 1. Acoge recurso de nulidad, declara la sentencia nula y dicta sentencia de reemplazo absoluta por cuanto no se configura un comportamiento típico sancionado por la ley (C.A Arica 13.02.23 rol 700-2022) 12**

**SÍNTESIS:** Se acoge el recurso de nulidad deducido por la Defensora Penal Pública, en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal, que condenó al acusado como autor del delito consumado de tráfico ilícito de pequeñas cantidades de sustancias o drogas estupefacientes, previsto y sancionado en el artículo 4° en relación con el artículo 1° de la Ley 20.000, declarándose la sentencia nula y dictándose sentencia de reemplazo absoluta. Hechos acreditados en la sentencia dan cuenta que coimputado concurrió al Centro Penitenciario de Arica, con la finalidad de entregar una encomienda dirigida al acusado, privado de libertad en el referido centro penitenciario, la cual contenía entre otras especies, cannabis a granel, sustancia que arrojó un peso neto de 3,6 gramos. 12

- 2. Confirma sentencia que no concedió orden de detención al no existir nuevos antecedentes que permitan sostener un peligro inminente de sufrir maltrato constitutivo de violencia intrafamiliar y que no se han agotado las diligencias de búsqueda del imputado (CA Arica 17.01.23 rol 14-2023) 19**

**SÍNTESIS:** Se rechaza recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público en contra de resolución que no concedió orden de detención solicitada por el ente persecutor en contra del acusado. Tribunal de garantía rechaza la solicitud de la fiscal adjunta por no haber indicado que se hubiere intentado ubicar al imputado en el domicilio informado, indicando que no ha lugar, por ahora. La Corte de Apelaciones confirma la referida resolución, indicando que el debate planteado se circunscribe al hecho de determinar si es procedente decretar la orden de detención en contra del acusado, para lo que se debe tener presente el artículo 127 del Código Procesal Penal, relativo a la procedencia de las órdenes de detención, junto al artículo 7 de la Ley 20.066, que se refiere a la necesidad de la medida. Al respecto, la Corte considera que la denuncia que fundamenta la presente causa dice relación con hechos respecto de los cuales no existen nuevos antecedentes que permitan sostener que existe un peligro inminente de sufrir maltrato constitutivo de violencia intrafamiliar que justifique la adopción de una medida como la de la especie. A su turno, los sentenciadores consideraron que, respecto de otras causas existen domicilios del encartado respecto de los cuales no se han agotado las diligencias de búsqueda del imputado, y siendo la detención una actuación privativa de derechos fundamentales, resulta fundamental agotar instancias previas antes de proceder a una detención judicial. 19

- 3. Revoca resolución que rechazó la remisión condicional de la pena por considerar que se cumplen los requisitos objetivos para decretar la pena sustitutiva al interpretar que tratándose de una pena en un rango inferior al señalado en la ley, sería aplicable la remisión condicional (C.A Arica 19.01.23 rol 16-2023). 22**

**SÍNTESIS:** Se acoge recurso de Apelación interpuesto por Defensor Penal Público en contra de resolución del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal, que no concedió la pena sustitutiva de remisión condicional. El Tribunal de Juicio Oral en lo Penal rechazó la petición principal de la defensa, respecto a solicitar el cumplimiento de la pena mediante la remisión condicional de la misma. Al respecto, el Tribunal indica que existe norma en contrario, que precisamente limita el cumplimiento del delito de tráfico ilícito de sustancias estupefacientes mediante la modalidad de remisión condicional de la pena, regulada en específico en el artículo 4 de la Ley 18.216. Luego, pretender, respecto a la aplicación de la pena en concreto, que se considere lo establecido como requisitos para optar a una modalidad distinta de cumplimiento, simplemente escapa de la normativa legal, pertinente y específica aplicable al caso. 22

**4. Rechaza recurso de nulidad respecto de sentencia que absuelve del delito de estafa por considerar que la sentencia cumple con los requisitos de motivación fáctica y valoración de los medios de prueba, y que no contiene una errónea aplicación del derecho (CA Arica 03.03.23 rol 48-2023).** 25

**SÍNTESIS:** Se rechaza el recurso de nulidad deducido por el querellante gobierno regional de Arica y Parinacota, en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal, por la cual las encausadas fueron absueltas con voto de mayoría del cargo de delito de estafa, previsto en el artículo 468 y 467 Código Penal. La recurrente funda su recurso en dos causales, como principal la nulidad contemplada en el artículo 374 letra e) y como causal subsidiaria, la contemplada en la letra b) del artículo 373, ambos del Código Procesal Penal. Respecto a la causal principal de nulidad, la recurrente expresó que la sentencia absolutoria impugnada incurre en defectos en su motivación fáctica, tales como falta de exposición clara, lógica y completa de los hechos, falta de valoración completa y/o parcial de los medios de prueba. Así, en el considerando 11 del fallo impugnado, es posible apreciar los defectos constitutivos de la causal, pues si bien resulta evidente que para los sentenciadores existía una duda razonable acerca de la concurrencia de los hechos materia de la acusación, los sentenciadores de mayoría, contradiciendo las normas de la lógica, estimar que obstaría a la existencia de este engaño la existencia real de la persona jurídica de la organización. A su turno, de acuerdo con la recurrente, sin fundamento alguno la sentencia priva de todo valor probatorio a las probanzas rendidas por el Ministerio Público. La recurrente indica que el defecto anotado en el fallo recurrido tienen el carácter de esencial e influye en lo dispositivo del mismo, puesto que la decisión de absolución de las encausadas no cumple los estándares de un juicio razonable establecido por el legislador, relativos, en primer término, a la exigencia impuesta a los juzgadores de efectuar un análisis completo de la prueba rendida y, en seguida, con el deber de consignar en el fallo toda fundamentación que los condujo a desestimar la prueba analizada. 25

**5. Confirma resolución que ordenó excluir evidencia de cargo y dos testigos consignados como testigos reservados, pues resulta excesiva la interpretación amplia del artículo 308, lo que deviene en una afectación del derecho a defensa de los acusados ( CA Arica 01.03.23 rol 80-2023).** 35

**SÍNTESIS:** Se rechaza recurso de apelación deducido por el Ministerio Público, en contra de la resolución de tribunal de garantía que ordenó excluir evidencia de cargo. Asimismo, tribunal de garantía ordena exclusión temática de los testigos funcionarios policiales. Finalmente, se ordena la exclusión de 2 testigos consignados como testigos reservados en la acusación fiscal.

35

**6. Concede apelación porque los artículos en cuestión no pueden ser interpretados según el artículo 19 del Código Civil, sino que conforme al artículo 22. Artículo 15 de ley, norma general, permite aplicar remisión condicional a pena extensión temporal inferior (CA Arica 17.01.23 rol 15-2023)**

38

**SÍNTESIS:** Se acoge recurso de apelación interpuesto por parte de la Defensoría Penal Pública, contra sentencia condenatoria dictada por el Juzgado de Garantía, que condenando al imputado en procedimiento abreviado a la pena de sesenta y un días de presidio menor en su grado mínimo por el delito consumado de tráfico ilícito de drogas en pequeñas cantidades, rechazó y no concedió pena sustitutiva solicitado por la defensa de remisión condicional. Tribunal de garantía señala que, como expresamente indica el artículo 4 de la ley 18.216, no procede la remisión condicional como pena sustitutiva si el sentenciado fuere condenado por aquellos ilícitos previstos en los artículos 15 letra b) y 15 bis letra b), no cumpliéndose los requisitos de carácter objetivo para ello. La Corte de Apelaciones revoca en lo apelado la sentencia, y sustituye la pena corporal de sesenta y un días de presidio menor en su grado mínimo, por la remisión condicional de la pena, por el plazo de un año, indicando que en la especie, realizando una interpretación útil de las normas en conflicto, si bien la Ley 18.216 en el artículo 4 hace el envío al artículo 15 letra b) para los efectos de excluir determinados delitos, esta última norma dice relación, en la especie, con el delito del artículo 4 de la Ley 20.000 cuando éste se encuentra en el rango punitivo de 541 días a 3 años de privación de libertad. En tal sentido, no puede estimarse que la lectura de los artículos 4° y 15 letra b) que hace el persecutor puedan ser interpretados conforme el criterio establecido en el artículo 19 del Código Civil, sino aquel del artículo 22 del mismo cuerpo legal, en tanto el artículo 15 letra b) de la Ley 18.216 permitiría la aplicación de la pena sustitutiva de libertad vigilada a una pena de extensión temporal inferior a aquel previsto en la letra a) de la misma disposición, que tiene el carácter de general.

38

**7. Confirma sentencia que concede libertad vigilada intensiva por considerar que no es posible incluir las sanciones adolescentes para el enjuiciamientos en calidad de adultos, respecto a la procedencia libertad vigilada intensiva (CA Arica 18.01.23 rol:23-2023).**

**SÍNTESIS:** Se rechaza recurso de apelación interpuesto por Ministerio Público, en contra de sentencia condenatoria dictada por TOP de Arica que concede pena sustitutiva de Libertad Vigilada Intensiva. Sentencia que indicaba la pena única de cuatro años de presidio menor en su grado máximo, como autor de los delitos consumados de posesión ilegal de arma de fuego prohibida y delito de posesión de municiones, subsumiendo el delito de posesión de municiones en el delito de porte ilegal de arma de fuego prohibida. Se señala en la misma y bajo los argumentos y atendido a que el acusado cumple con los requisitos del artículo 15 y 15 bis, objetivos y subjetivos de la Ley N°18.216 para una pena sustitutiva, y se han acompañado

antecedentes sociales del acusado y características de personalidad del mismo, su conducta anterior al hecho punible y la naturaleza, modalidades y móviles determinantes del delito permiten concluir que una intervención individualizada de conformidad al artículo 16 de la ley citada, parece eficaz en el caso específico para su reinserción social, motivos por los cuales se le aplicará la pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva por el tiempo de la condena, debiendo además cumplir con las condiciones establecidas en el artículo 17 de la misma ley. En este sentido, el Ministerio Público deduce dicho recurso exclusivamente en cuanto a la concesión de la pena sustitutiva antes descrita, ya que según su criterio y como se indicará más adelante, no reúne todos los requisitos legales necesarios para la procedencia de la referida pena sustitutiva. Se indica que dentro de los requisitos del artículo 15 y 15 bis, a lo señalado en el inciso segundo del art. 15, que indica requisito de carácter objetivo, “1.- *Que el penado no hubiere sido condenado anteriormente por crimen o simple delito. En todo caso, no se considerarán para estos efectos las condenas cumplidas diez o cinco años antes, respectivamente, del ilícito sobre el que recayere la nueva condena.*”; señala que el condenado ya tenía una condena anterior con fecha 08 de septiembre de 2017, como *adolescente*, indicando que la pena en esa ocasión correspondía a 541 días de Libertad Asistida Especial por el delito de robo con intimidación; afirma que este requisito no se cumple e indica que el propio Tribunal rechazó la atenuante del 11 N°6 por la existencia de esta misma condena, sin perjuicio de no considerarse aquellas condenas cumplidas diez o cinco años antes del ilícito en que recayere la nueva condena. 42

**8. *Revoca sentencia en aquella parte que no concedió la libertad vigilada intensiva al considerar que condenado cumple con los requisitos para la procedencia de la pena sustitutiva (CA Arica 18.01.23 rol 24-2023).*** 46

SÍNTESIS: Se acoge recurso apelación interpuesto por la Defensora Penal Pública y revoca la sentencia dictada por el Tribunal Oral en lo Penal, que condenaba a 5 años de presidio menor en su grado máximo, en calidad de autora del delito de Tráfico Ilícito de Estupefacientes, solo de aquella parte que no concedió la pena sustitutiva contemplada en el artículo 15 y siguientes de la ley N°18.216, esto es, la libertad vigilada intensiva. 46

**9. *Revoca resolución que intensificó la pena sustitutiva de reclusión parcial domiciliaria, por la de reclusión parcial en dependencias de Gendarmería, al considerar que no existió un incumplimiento grave por parte del condenado que demuestre renuencia a cumplir con la pena sustitutiva (CA Arica 03.03.23 rol: 122-2023)*** 50

SÍNTESIS: Se acoge recurso de apelación interpuesto por la Defensoría Penal Pública y revoca resolución dictada por el Juzgado de Garantía de Arica, que intensificó la pena sustitutiva de reclusión parcial domiciliaria, por la de reclusión parcial en dependencias de Gendarmería de Chile. 50

**10. *Revoca resolución que revocó la pena sustitutiva por considerar como suficientes los motivos y antecedentes laborales expuestos por la defensa, de manera que los incumplimientos no resultan susceptibles de ser calificados como graves (CA Arica 17.03.23 rol 155-2023).*** 53

**SÍNTESIS:** Se acoge recurso de apelación interpuesto por la Defensoría Penal Pública, en contra de resolución dictada por el Juzgado de Garantía de Arica, que revocó la pena sustitutiva de reclusión parcial domiciliaria, intensificando por la de cumplimiento efectivo; 53

**11. Acoge recurso de nulidad, considerando que se encontraba cumplido el plazo para declarar la prescripción de la acción penal. En razón del principio de especialidad, debe prevalecer la norma del artículo 5, Ley 20.085, que señala de forma expresa cómo debe contarse el plazo de prescripción. (CS 13.01.23 rol:16.668-2022)** 55

**SÍNTESIS:** Se acoge recurso de nulidad interpuesto por la Defensoría Penal Pública en contra de resolución pronunciada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Pena de Arica que condenó a imputado a la pena de tres años de libertad asistida especial en su calidad de autor del delito de abuso sexual contra menor de catorce años en carácter reiterado. 55

**12. Acoge acción constitucional de amparo en contra de resolución que decretó el quebrantamiento definitivo de la sanción de internación en régimen semi cerrado con programa de reinserción social, intensificando la sanción. La Corte consideró que la sentencia conculca la garantía constitucional de la libertad personal (CA Arica 17.02.23 rol:35-2023)** 60

**SÍNTESIS:** Se acoge acción constitucional de amparo interpuesta por Defensoría Penal Pública en contra de resolución dictada por Juzgado de Garantía de Arica, que decretó el quebrantamiento definitivo de la sanción de internación en régimen semi cerrado con programa de reinserción social por internación en régimen cerrado con programa de reinserción social por 90 días, ordenándose su ingreso inmediato a cumplir aquel régimen cerrado. 60

**13. Acoge recurso de apelación en contra de resolución que revocó la libertad vigilada intensiva, por considerar que no puede entenderse que los incumplimientos del imputado son de carácter grave. (CA Arica 15-03-23 ROL 150-2023)** 64

**SÍNTESIS:** Se acoge recurso de apelación interpuesto por Defensoría Penal Pública en contra de resolución del tribunal de garantía que revocó la pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva, ordenando su cumplimiento efectivo. El Tribunal de garantía revocó la pena de libertad vigilada intensiva debido a incumplimientos graves y reiterados. El recurrente señala que los incumplimientos que fueron considerados para la revocación de la pena sustitutiva revisten este carácter, ya que existió una justificación en relación de una declaración jurada de su empleador que se hizo ver, por lo que el tribunal debió proceder a la intensificación de la medida, en conformidad al artículo 25 N°2. La Corte revoca la referida resolución indicando que el debate planteado se circunscribe al hecho de determinar si se cumplen los presupuestos del artículo 25 N°1 de la Ley 18.216. Al respecto indica que, a pesar de que existieron incumplimientos anteriores y falta de adherencia, al momento en que se decretó su revocación, el imputado se encontraba cumpliendo con la pena sustitutiva, razón por la cual no puede entenderse que dichos incumplimientos son graves, máxime la especial forma de cumplimiento, que implica reconducir su conducta en relación con un plan de intervención aprobado. 64

**14. Confirma resolución que rechazó el recurso de amparo respecto a orden de internación no voluntaria. Si bien la Corte señaló la pérdida de oportunidad, indicó que la resolución no se ajusta a la normativa, pues no se abrió debate sobre la pertinencia de la medida y competencia tribunal (CS 19.01.23 ROL:5544-2023). 67**

**SÍNTESIS:** Se rechaza apelación interpuesta por Defensoría Penal Pública en contra de resolución de la Corte de Apelaciones que rechazó el recurso de amparo deducido en contra de resolución del Juzgado de Garantía que dictó orden de internación no voluntaria de imputado. Al respecto, la Corte de Apelaciones rechazó la acción de amparo, indicando que el acto denunciado no es ilegal, más aún, según consta del certificado ordenado como medida para mejor resolver, lo resuelto por el juzgado de garantía ha sido refrendado por el médico psiquiatra del centro hospitalario. La Corte Suprema confirma la sentencia apelada, indicando que la materia objeto del recurso de apelación perdió oportunidad por cuanto, conforme al certificado estampado por el ministro de fe del tribunal de alzada, la amparada actualmente se encuentra en el centro hospitalario en virtud de una decisión médica y sometida a tratamiento psiquiátrico, no obstante que el plazo de la internación no voluntaria ordenada por el tribunal ya ha vencido. Sin perjuicio de lo decidido, la Corte Suprema indicó que lo resuelto por el juez de garantía no se ajusta a la normativa vigente, pues lo hizo sin abrir debate en relación con la pertinencia de la medida y competencia del tribunal. 67

**15. Acoge amparo en contra de resolución que decretó prisión preventiva en forma anticipada respecto de imputado que ya se encontraba sujeto a medida cautelar por considerar que no concurrieron los presupuestos legales que admiten la medida. (CS 24.01.23 rol 12-2023) 69**

**SÍNTESIS:** Se acoge acción constitucional de amparo interpuesta por Defensoría Penal Pública en contra de resolución del tribunal de garantía en virtud de la cual se decretó la medida cautelar de prisión preventiva en forma anticipada respecto del imputado. La acción indica que, al momento de formalizar la investigación respecto del imputado, este ya se encontraba sujeto a medida cautelar de prisión preventiva por causa diversa. El Ministerio Público luego de la formalización, solicitó la medida cautelar de prisión preventiva anticipada, lo que a juicio del recurrente vulnera la legalidad, puesto que la misma solo podrá decretarse en los casos específicamente establecidos en la ley, dado su carácter excepcional. Y la ley señala que aquello puede ocurrir cuando vaya a cesar de cumplir una pena privativa de libertad, lo que no ocurre en este caso. La Corte indica que amparado se encontraba al momento de la formalización sujeto a medida cautelar de prisión preventiva, no pudiendo ser impuesta una segunda medida cautelar de prisión preventiva, en este caso anticipada, pues, no concurre ninguno de los presupuestos legales que así lo admiten. En efecto, a juicio de la Corte, la resolución impugnada se aparta de la lectura restrictiva que debe hacerse del artículo 141 del Código Procesal Penal, en atención a lo dispuesto en el artículo 5 del mismo código, redundando en una decisión ilegal adoptada por la Jueza de Garantía. 69

**16. Acoge amparo en contra de Carabineros por detención al considerar que carece de fundamento legal, toda vez que se realizó con éxito el control de identidad. A su vez, la**

***imputación de falta de respeto a autoridad pública no autoriza a la detención. (CA Arica 27.03.23 rol 80-2023)*** **72**

**SÍNTESIS:** Se acoge acción constitucional de amparo interpuesta por Defensoría Penal Pública, interpuesta en contra de Carabineros de Chile por procedimiento de detención efectuado en contra de imputado. Hechos dicen relación a que, el día 22 de marzo del año 2023, en circunstancias en que el amparado transitaba por calle Manuel Velásquez, cercano a la intersección con calle Manuel Rodríguez de la ciudad de Arica, en compañía de su pareja, fue objeto de un control de identidad preventivo por parte de Carabineros de Chile, por lo que hizo entrega de su cédula de identidad, para luego ser detenido por el supuesto delito de ocultación de identidad; en el cual uno de los funcionarios durante el procedimiento policial comenta la frase “necesito que pase por algo”, generando la detención del amparado, el cual resultó con lesiones leves producto del actuar policial. Adicionalmente, de acuerdo con el recurrente, una vez identificado el amparado, mediante la entrega de su cédula de identidad, debió haber cesado el control de identidad preventivo, conforme a lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 20.931. Sin embargo, igualmente fue conducido de forma arbitraria e ilegal a la unidad policial de la Primera Comisaría de Arica, siendo vulnerada su seguridad y libertad personal. Señala también que lo aseverado consta en registros audiovisuales, además de los Datos de Atención de Urgencia DAU, que señalan como hipótesis final, “Poli contusiones”. **72**

***17. Acoge amparo y declara ilegales órdenes de entrada, registro y ampliación de la detención, toda vez que fueron dictadas sin cumplir exigencias legales. La obligación de registro no admite excepciones ni aun en caso reserva, al afectar garantías constitucionales (CA de Arica 02.12.22 rol 386-2022)*** **76**

**SÍNTESIS:** Se acoge acción constitucional de amparo interpuesta por Defensoría Penal Pública en favor de imputado, y se declaran ilegales las resoluciones del tribunal de garantía consistentes en órdenes de entrada, registro y de ampliación de la detención, disponiéndose la inmediata libertad del amparado. El Juzgado de Garantía dispuso una orden de entrada y registro a un domicilio y amplió la detención del amparado, conforme al artículo 39 de la Ley N°20.000. El recurso presentado funda el acto ilegal y arbitrario en cuanto el imputado fue detenido en Iquique, en virtud de una orden judicial verbal despachada por el tribunal de garantía de Arica sin que exista una resolución judicial escrita y, una vez detenido el imputado, de la misma forma, el Tribunal de Garantía de Arica autorizó la ampliación de la detención. De esta forma, el recurso cuestiona la falta de resolución escrita del tribunal de garantía, tanto para ampliar la detención como para autorizar la entrada, registro e incautación. Esto toda vez que de ser posible que el juez de garantía pueda disponer la ampliación del plazo de la detención, sin necesidad de llevar a cabo una audiencia al efecto, requiere, para proceder de esta forma, ajustarse a los términos del artículo 9 del Código Procesal Penal, y dejar constancia posterior en el registro correspondiente, hecho que es obligatorio para el tribunal, y, de acuerdo con el recurrente, en la especie, no fue cumplido. Añade el recurrente que la prolongación del período de privación de libertad de su defendido antes de haber sido formalizado implica una severa afectación de su libertad personal, más aún cuando esta decisión no le es comunicada en forma personal en una audiencia, sino que se emite por un medio electrónico dirigido al ente persecutor, debiendo quedar plasmadas en el registro de

diligencia. Finalmente, señala que se produce una afectación de la libertad del amparado, considerando que todos los antecedentes y la prueba incriminatoria, que sirvió de base como presupuesto para la medida cautelar de prisión preventiva, proviene de una resolución que autorizó la entrada, registro e incautación, cuyo contenido no constan en el proceso, toda vez que ella no fue registrada, y por tal razón estima que la actuación investigativa referida se ejecutó con infracción a lo dispuesto en los artículos 9, 36, 39, 97, 208, 227 y 228 del Código Procesal Penal. 76

**18. Acoge nulidad contra resolución por infracción de garantías constitucionales al permitir la incorporación de declaraciones prestados por testigos de identidad reservada, sin cumplirse los presupuestos excepcionales, que permitió llegar a la condena. (CS 15.12.22 rol 123028-2022) 84**

**SÍNTESIS:** Se acoge recurso de nulidad interpuesto por Defensoría Penal Pública en contra de resolución pronunciada por Tribunal de Juicio Oral en lo Penal que condenó al acusado por su responsabilidad en calidad de autor ejecutor en un delito consumado de homicidio calificado. Recurrente invocó como causal principal la del artículo 373, letra a) del Código Procesal Penal, en relación con los artículos 5, 6, 7 y 19 N°7 de la Constitución Política de la República, artículos 1 y 4 de la Ley 19.640, en relación con los artículos 11 N°2 de la CADH, 17 del PIDCP. Esto toda vez que en audiencia de juicio oral el Ministerio Público solicita la incorporación por medio de lectura declaraciones de cuatro testigos, los cuales durante el proceso tuvieron la calidad de testigos reservados, argumentando que del informe policial los funcionarios que concurren al domicilio de los testigos refirieron que estos se habían ido del país, argumentando que se encontraría dentro de la hipótesis establecida en la letra a) del artículo 331 del Código Procesal Penal. 84

**19. Acoge apelación verbal en contra de resolución que revoca prisión preventiva en razón de no falta con peticiones concretas (CA Arica 18.02.23 Rol 110-2023). 95**

**SÍNTESIS:** Se declara por decisión de mayoría inadmisibles recursos de apelación verbal interpuestos por parte del Ministerio Público en contra de resolución del tribunal de garantía que revocó medida cautelar de prisión preventiva. Lo anterior por falta de peticiones concretas, esto conforme al artículo 367 del Código Procesal Penal. (En el mismo sentido CA Arica, en Roles 406-2022, 462-2022 y 427-2022). 95

**20. Confirma resolución que declaró abandono de la querrela por transcurso de oportunidad legal que el querellante tenía para deducir acusación particular (CA Arica 04.03.23 rol 191-2023). 97**

**SÍNTESIS:** Se rechaza recurso de apelación interpuesto por querellante en contra de resolución que declaró abandono de querrela. La Corte de Apelaciones confirmó la resolución pronunciada por el Juzgado de Garantía de Arica. La Corte de Apelaciones compartió los fundamentos esgrimidos por la Jueza a quo, especialmente respecto a la oportunidad que tenía el querellante para deducir acusación particular. Es decir, una vez cerrada la investigación y abierta la etapa intermedia del procedimiento, conforme a lo dispuesto en el artículo 261 letra a) del Código Procesal Penal, el querellante puede adherir a la acusación del Ministerio Público

o acusar particularmente desde que es presentada la acusación fiscal, único hito que permite fijar la audiencia de preparación de juicio oral, cuya existencia es presupuesto necesario para computar el plazo de quince días. De esta forma, la Corte estima que habiendo sido válidamente notificado el querellante de tal hito, le correspondía ejercer los derechos establecidos en el artículo 261 del Código Procesal Penal, cuestión que en la especie no ocurrió, no pudiendo ampararse en una actuación procesal improcedente e inoportuna, fuera de la etapa del procedimiento en que le correspondía al querellante ejercer ese derecho. Así, la resolución impugnada dio correcta aplicación a la letra a) del artículo 120 del citado cuerpo legal. 97

**21. Acoge apelación en contra de resolución solo en la parte que dispuso condenar al pago de multa por considerar que opera la hipótesis excepcional del artículo 70, toda vez que el condenado se encuentra cumpliendo condena en forma efectiva (CA Arica rol 237-2023 18.04.2023).** 99

**SÍNTESIS:** Se acoge recurso de apelación interpuesto por la Defensoría Penal Pública en contra de sentencia condenatoria dictada por el Juzgado de Garantía de Arica, sólo en la parte que dispuso condenar a su representado a la pena de multa de diez unidades tributarias mensuales. La defensa fundamenta el recurso considerando que en lo que refiere a la multa, el imputado solicitó que fuera rebajada prudencialmente de conformidad al artículo 70 del Código Penal, ello fundado en que el imputado se encontraba privado de libertad cumpliendo condena en otra causa y a continuación deberá cumplir de manera efectiva, la pena corporal en la presente causa, no pudiendo así, ejercer actividad lucrativa alguna. Indica también que el Juez no dio lugar a la rebaja, y que así mismo no fundamentó su resolución como lo exige el artículo 36 del Código Procesal Penal. A su turno, de acuerdo con la defensa, el artículo 70 del código, no exige medios de prueba para acreditar la situación económica del sentenciado, pero resulta evidente que el imputado se encuentra cumpliendo pena efectiva en otra causa, como consta en la sentencia, por lo que no puede ejercer actividad remunerada. 99

**22. Acoge apelación en contra de sentencia que rechazó la prescripción por considerar que en la especie concurren todos los requisitos legales para declarar la prescripción gradual solicitada (CA Arica 06.04.23 rol 205-2023).** 102

**SÍNTESIS:** Se acoge recurso de apelación interpuesto por parte de la Defensoría Penal Pública en contra de sentencia condenatoria dictada por Tribunal de Garantía en procedimiento abreviado, que rechazó la media prescripción establecida en el artículo 103 del Código Penal. Los hechos por los que se condenó a la encartada corresponden al delito de conducción de vehículo motorizado en estado de ebriedad, sin haber obtenido licencia de conducir, ocurridos el 22 de febrero de 2017. Imputada formalizada por estos hechos el día 29 septiembre 2020. Con fecha 23 de junio de 2017, la imputada cometió un nuevo delio, estableciéndose así que en dicha fecha se interrumpió el plazo de prescripción de la acción penal ejercida en la presente causa. Por lo tanto, entre esta última fecha y la fecha de la formalización de investigación, transcurrió más de la mitad del tiempo de la prescripción de este delito (5 años) por lo que corresponde aplicar el artículo 103 del Código Penal. Tribunal de garantía rechaza la

petición de la defensa, señalando que se debieron acreditar los supuestos del artículo 100 del Código Penal, esto es que imputada no se haya ausentado del territorio de la república. 102

**23. *Acoge amparo en contra del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, dejando sin efecto orden de abandono del país al considerar que la norma invocada no es aplicable, junto con indicar que la medida afecta a la familia, núcleo fundamental de la sociedad (CA 19.04.23 rol 93-2023).*** 107

**SÍNTESIS:** Se acoge acción constitucional de amparo interpuesta por la Defensoría Penal Pública, en contra del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, y en consecuencia, se deja sin efecto la orden de abandono del país contenida en la Resolución Exenta N°122388 de 30 de septiembre de 2021. Al respecto, consta en la carpeta electrónica la Resolución Exenta N°122388 de 30 de septiembre de 201, que, fundamentado en los artículos 63 N°1 en relación con el artículo 15 N°3 del D.L 1094, confirma la decisión de rechazar la solicitud de permanencia definitiva, manteniendo firme la orden de abandono del país en un plazo de 72 horas. La Defensoría indicó que no se consideró la situación del amparado en el país, donde hay antecedentes suficientes del respeto por la legalidad que actualmente demuestra el recurrente, siendo innecesaria y desproporcionada la medida. Destacó también el fuerte arraigo familiar y social del amparado en el país, por lo que su expulsión del país no solo perjudica los intereses del amparado, sino que de toda la comunidad y de su familia, quienes serían merecedores de protección constitucional, particularmente considerando el interés superior del niño y niña. Finalmente, la parte recurrente identifica la ilegalidad en la aplicación del artículo 15 N°3 del D.L 1094, que se refiere a delitos con pena de crimen y prófugos de la justicia por delitos no políticos, mencionando que no se señala ninguna conducta cometida que tenga dicha calificación. La Corte de Apelaciones considera que la acción de amparo contemplada en la Carta Fundamental existe con el propósito de cautelar debidamente los derechos fundamentales de rango constitucional, en particular la libertad ambulatoria y seguridad individual. De esta forma, como cuestión preliminar, en relación con la legitimación activa de la Defensoría Penal Pública, rechaza la incidencia presentada por la parte recurrida. En efecto, la Corte indica que la redacción de la norma es lo suficientemente amplia como para entender que cualquier persona a favor de un tercero puede recurrir para solicitar amparo constitucional. A su turno, los sentenciadores indicaron que, si bien la autoridad administrativa poseía, al amparo de la antigua normativa migratoria contenida en el D.L 1094 y su Reglamento, hoy derogados, facultades para otorgar o rechazar las solicitudes de permanencia definitiva, realizaron esta actuación invocando una normativa que no es aplicable al efecto. Esto toda vez que, el artículo 15 N°3 se refiere a “condenados o actualmente procesados por delitos comunes que la ley chilena califique de crímenes”, mientras que, en la causa en cuestión, el amparado sólo fue condenado por simples delitos. De este modo, se trataría de un argumento ilegal. A mayor abundamiento, la Corte de Apelaciones consideró que la familia es el núcleo protegido, de acuerdo con el artículo 1 de la Constitución Política de la República, y que en el caso de autor se trata de un grupo familiar compuesto por un hijo de nacionalidad chilena, por lo que debe ser amparada por todos los órganos del Estado. Así, la Corte estima que evidentemente la medida de abandono del país afectaría al grupo familiar en su integridad, significando una consecuente vulneración a las bases de la institucionalidad, que consagran a la familia como el

núcleo fundamental de la sociedad y donde se consigna que el Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común y la familia, creando las condiciones que permiten a todos y cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible. De esta forma, la Corte considera la medida como desproporcionada, y acoge la acción constitucional invocada. Asimismo, respecto a los argumentos de la recurrida, según la cual el decreto sería de abandono y no de expulsión, la Corte de Apelaciones consideró que, el mero decreto de abandono del país, con un plazo fatal asignado, en sí mismo, constituye una amenaza a la garantía constitucional de libertad ambulatoria, toda vez que induce a una persona que habita en un lugar determinado a trasladarse a otro que no necesariamente desea, siendo contrario al artículo 19 N°7 de la Constitución Política de la República. 107

**24. Acoge amparo contra resolución ordena internación en régimen cerrado y cumplimiento de forma inmediata. Corte señala que resolución priva de libertad al amparo en un caso no previsto por la ley, toda vez que sentencia no está firme (CA Arica 21.04.23 rol 111-2023).** 113

SÍNTESIS: Se acoge recurso de amparo interpuesto por la Defensoría Penal Pública, en contra del tribunal de garantía de Arica que quebrantó sanción RPA de internación en régimen semi cerrado a régimen cerrado y ordenó el ingreso a cumplir la sanción de forma inmediata. 113

**25. Acoge amparo en contra del Ministerio del Interior, dejando sin efecto la resolución que dispuso la expulsión. Esto al considerar que el decreto no se encuentra lo suficientemente fundado y en virtud del mandato constitucional de protección a la familia (CA Arica 19.04.23 rol 95-2023).** 118

SÍNTESIS: Se acoge acción constitucional de amparo interpuesta por la Defensoría Penal Pública, en contra del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, y en consecuencia, se deja sin efecto la Resolución Exenta N°64/60 de 13 de enero de 2015, que dispuso la expulsión de la amparada del territorio nacional. El decreto de expulsión en cuestión, motivado por la condena en causa RIT 190-2014 del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica por un delito de tráfico ilícito de estupefacientes, y de conformidad a las normas del artículo 84 del DL 1094, y los artículos 148, 167, 173 y 174 del Reglamento de Extranjería. 118

**INDICES** 123

**Corte:** Corte de Apelaciones de Arica.

**Sala:** Primera sala.

**Rol:** 700-2022.

**Delito:** tráfico ilícito de pequeñas cantidades de sustancias o drogas estupefacientes

**Defensor:** Ginger Riffo Gaete.

- 1. Acoge recurso de nulidad, declara la sentencia nula y dicta sentencia de reemplazo absolutoria por cuanto no se configura un comportamiento típico sancionado por la ley [\(C.A Arica 13.02.23 rol 700-2022\)](#)**

**Norma asociada:** L20000 art.4; L20000 art.1; CPP art.373 b; CP art.1; CP art.2; CPR art.19 N°3.

**Tema:** Ley de tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas; tipicidad; recursos.

**Descriptorios:** Tráfico ilícito de drogas; consunción; recurso de nulidad; tipicidad objetiva.

**SÍNTESIS:** Se acoge el recurso de nulidad deducido por la Defensora Penal Pública, en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal, que condenó al acusado como autor del delito consumado de tráfico ilícito de pequeñas cantidades de sustancias o drogas estupefacientes, previsto y sancionado en el artículo 4° en relación con el artículo 1° de la Ley 20.000, declarándose la sentencia nula y dictándole sentencia de reemplazo absolutoria. Hechos acreditados en la sentencia dan cuenta que coimputado concurrió al Centro Penitenciario de Arica, con la finalidad de entregar una encomienda dirigida al acusado, privado de libertad en el referido centro penitenciario, la cual contenía entre otras especies, cannabis a granel, sustancia que arrojó un peso neto de 3,6 gramos.

Recurrente señala que de conformidad al artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal en el pronunciamiento de la sentencia se realizó una errónea aplicación del derecho que influye sustancialmente en lo dispositivo del fallo, denunciando cómo infringiendo los artículos 1 y 4 de la ley 20.000, artículos 1 y 2 del Código Penal, y número 3 del artículo 19, Constitución Política de la República. Al respecto, la recurrente señala que en la especie se ha producido una errónea aplicación del artículo 1° del Código Penal, al considerar como delito una conducta carente de la necesaria antijuridicidad material. Además, se señala que, de los hechos acreditados en la sentencia, no se divisa la participación que tuvo su representado en el delito de tráfico de pequeñas cantidades, no logrando desprenderse de la sentencia cuál es la conducta desplegada por aquel y de qué manera aquella se encuadra en algunos de los verbos rectores del delito en comento, esto es poseer, transportar, guardar o portar.

La Corte de Apelaciones indica que, de los hechos acreditados, no se desprende ninguna conducta prohibida por la legislación de drogas, ley 20.000, que pueda ser subsumida por un tipo penal por parte del encartado, cuyos verbos rectores consisten por un lado en poseer, transportar, guardar o

portar esta droga, y por otro lado adquirir, transferir, suministrar o facilitar pequeñas cantidades de droga. Así las cosas, la Corte de Apelaciones concluye que no se configura un comportamiento típico sancionado por la ley, puesto que fue un tercero, el que realiza una acción posesoria de la droga incautada, al tratar de enviar una encomienda conteniendo ésta, a cuyo presentó destinatario, nunca le llegó y ni siquiera se enteró de la encomienda. Además, en los hechos acreditados por los juzgadores, no hace ninguna otra referencia respecto de la persona del imputado a quien iba dirigida la encomienda. Por lo que, la acción desplegada por el imputado no es típica, careciendo de un elemento importante de todo delito, como es la tipicidad y al faltar este elemento, no resulta necesario entrar a analizar si la conducta es además antijurídica y culpable. Al faltar la tipicidad, la sentencia recurrida incurrió en un error de derecho, al infringir los artículos 1 y 4 de la ley 20.000, artículos 1 y 2 del Código Penal, artículo 19 número 3 de la Constitución Política de la República.

**TEXTO COMPLETO:**

Arica, trece de febrero de dos mil veintitrés.

**VISTOS:**

En los autos RIT 253-2022, RUC 2100646466-9, del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de esta ciudad, doña GINGER RIFFO GAETE, Defensora Penal Pública, en representación del condenado V.P.A.G.B, dedujo recurso de nulidad en contra de la sentencia de doce de diciembre de dos mil veintidós, que lo condenó a la pena de quinientos cuarenta y un días (541) de presidio menor en su grado medio, accesoria de suspensión de cargo u oficio público durante el tiempo de la condena, y a pagar una multa a beneficio fiscal de dos unidades tributarias mensuales, sin costas, en calidad de autor del delito consumado de tráfico ilícito de pequeñas cantidades de sustancias o drogas estupefacientes o psicotrópicas, previsto y sancionado en el artículo 4° en relación al artículo 1° de la Ley 20.000, sin pena sustitutiva.

La recurrente plantea como causal de su recurso, la establecida en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, esto es, que en el pronunciamiento de la sentencia, se hubiere hecho una errónea aplicación del derecho que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, denunciándose como infringidos los artículos 1° y 4° de la ley 20.000, artículos 1° y 2° del Código Penal; incisos noveno y décimo del numeral 3° del artículo 19 de la Constitución Política de la República de Chile.

El día veinticuatro de enero del año en curso, se efectuó la audiencia para conocer del presente recurso de nulidad, quedando la causa en acuerdo, para ser dada a conocer hoy día.

**OIDOS Y TENIENDO PRESENTE:**

Primero: Que, la recurrente deduce recurso de nulidad, basado en la causal del artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, esto es, que en el pronunciamiento de la sentencia, se hubiere hecho una errónea aplicación del derecho que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, denunciándose como infringidos los artículos 1° y 4° de la ley 20.000, artículos 1° y 2° del Código Penal; incisos noveno y décimo del numeral 3° del artículo 19 de la Constitución Política de la República de Chile.

Fundamenta su arbitrio, en que en la especie se ha producido una errónea aplicación del artículo 1° del Código Penal, al considerar como delito una conducta carente de la necesaria antijuricidad material como para sancionarla penalmente, entendiendo por tal la dañosidad social de la conducta, esto es, la lesión o peligro efectivo en que se ha puesto el bien jurídico por cada norma en particular.

Añade que el artículo 4° de la ley 20.000 tipifica el delito de tráfico de drogas en pequeñas cantidades al expresar: “El que, sin la competente autorización posea, transporte, guarde o porte consigo pequeñas cantidades de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas, productoras de dependencia física o síquica, o de materias primas que sirvan para obtenerlas, sea que se trate de las indicadas en el inciso primero o segundo del artículo 1°, será castigado con presidio menor en su grado medio a máximo y multa de diez a cuarenta unidades tributarias mensuales, a menos que justifique que están destinadas a la atención de un tratamiento médico o a su uso o consumo personal exclusivo y próximo en el tiempo”.

Expone que en el caso sub-lite, nos encontramos con el condenado V.G, a quien estaba destinada una encomienda enviada por el coimputado y hermano de éste, I.B, con un peso neto de 3,6 gramos de marihuana, cuestiones que los sentenciadores dieron por establecidas en el considerando Octavo, para luego en el motivo Décimo sostener que: “Así, el delito de tráfico ilícito de pequeñas cantidades de drogas estupefacientes, resulta de la actividad desplegada por los acusados, la que se encuadra al menos en alguna de las formas de comisión del delito establecidas en el inciso primero y segundo del artículo 4° de la Ley 20.000, concretamente en las modalidades de posesión, a cualquier título de pequeñas cantidades de estas sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas, productoras de dependencia física o psíquica indicadas en el inciso primero del artículo 1° de la ley 20.000, toda vez que dicha conducta al estar vinculada a un delito de peligro para la salud pública, se manifiesta o configura no sólo cuando ésta se vende o transfiere, sino también desde que ésta se encuentra en poder de uno o varios sujetos en un contexto que revele inequívocamente que dichas sustancias se encuentran destinadas al tráfico, en este caso por la forma de almacenamiento y modalidad de dosificación y cantidad para ser distribuida en el recinto penitenciario como se acreditó en autos”.

Aduce que no se encuentra el hecho acreditado con un imputado consumidor a quien va dirigida una encomienda con 3,6 gramos de marihuana, no queriendo una difusión incontrolable ni menos configurándola. El tribunal, junto con no ver la configuración del tipo penal se olvida de principios rectores del derecho penal chileno, como son el principio de lesividad, el principio de proporcionalidad y el principio de mínima intervención, los cuales obligan al ente sentenciador a actuar conforme a estos.

Añade que el principio de lesividad condiciona el rol del derecho penal a la protección de bienes jurídicos fundamentales, pues el legislador no es libre para sancionar, sino que únicamente cuando tiene motivos que legitiman el ejercicio de esa facultad y ello sucede cuando se dirige a la protección de bienes jurídicos valiosos, y en el caso sub-lite, por la cantidad de 3,6 gramos no se divisa tal razón. También señala que condenarlo por esta mínima cantidad de droga, afectaría al principio de proporcionalidad.

Señala una abundante línea jurisprudencial del Tribunal Supremo Español, en que se considera que las entregas a familiares sin contraprestación o para deshabitación, deben ser consideradas antijurídicas y atípicas, porque no existe posibilidad de poner en peligro la salud pública, existiendo bastante jurisprudencia en este mismo sentido, respecto de personas privadas de libertad, como en el caso sub-lite. De esta manera sí no es punible la conducta de quien entrega una sustancia a un familiar para su consumo, menos aún es punible el hecho de ser destinatario del mismo, sin siquiera haber recibido la sustancia.

Por otro lado, de los hechos acreditados en la sentencia en el motivo Octavo, no se divisa la participación que tuvo su representado en el delito de tráfico de pequeñas cantidades, no logrando desprenderse de la sentencia cuál es la conducta desplegada por aquel y de qué manera aquella se encuadra en algunos de los verbos rectores del delito en comento, toda vez que al leer los hechos acreditados por el tribunal, la defensa se pregunta qué es lo que se le está sancionando al condenado V.G, puesto que respecto de la droga incautada no la portaba, no la trasportaba, no la guardaba, y tampoco la poseía, no configurando su participación en el delito de tráfico de pequeñas cantidades. Por esta razón no hay una conducta punible capaz de subsumirse en el tipo penal propuesto, debiendo en consecuencia haberse dictado sentencia absolutoria por no acreditarse los elementos del tipo penal acusado.

Finalmente solicita a esta Corte que acoja la causal de nulidad deducida, esto es, del artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal y de conformidad a lo dispuesto en el artículo 385 del mismo código, se sirva invalidar sólo la sentencia y dictar, sin nueva audiencia, pero separadamente, la sentencia de reemplazo que se conformare a la ley, esto es, que absuelva al encausado V.P.A.G.B, del delito acusado, teniendo en consideración que no existe antijuridicidad material en los hechos acusados, dada la ínfima cantidad de los hechos y la no realización de ninguno de los verbos rectores propios del delito condenado.

Segundo: Que, el artículo 373 del Código Procesal Penal, señala que procederá la declaración de nulidad del juicio oral y de la sentencia: letra b) “Cuando, en el pronunciamiento de la sentencia, se hubiere hecho una errónea aplicación del derecho que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo”.

Tercero: Que, el artículo 1° del Código Penal conceptúa lo que se entiende por delito, al señalar que es “toda acción u omisión voluntaria penada por la ley”. A su vez, el inciso final del numeral 3° del artículo 19 de la Constitución Política de la República, consagra el principio de legalidad, al sostener que “ninguna ley podrá establecer penas sin que la conducta que se sanciona esté expresamente descrita en ella”.

A su vez, los incisos 1° y 2° del artículo 4° de la Ley N°20.000, que sanciona el Tráfico Ilícito de Estupefacentes y Sustancias Sicotrópicas, señala cuáles son las conductas prohibidas al señalar: “El que, sin la competente autorización posea, transporte, guarde o porte consigo pequeñas cantidades de sustancias o drogas estupefacentes o sicotrópicas, productoras de dependencia física o síquica, o de materias primas que sirvan para obtenerlas, sea que se trate de las indicadas en los incisos

primero o segundo del artículo 1º, será castigado con presidio menor en sus grados medio a máximo y multa de diez a cuarenta unidades tributarias mensuales, a menos que justifique que están destinadas a la atención de un tratamiento médico o a su uso o consumo personal exclusivo y próximo en el tiempo.

En igual pena incurrirá el que adquiera, transfiera, suministre o facilite a cualquier título pequeñas cantidades de estas sustancias, drogas o materias primas, con el objetivo de que sean consumidas o usadas por otro”.

Cuarto: Que, la dogmática penal sostiene como elementos del delito, una acción u omisión, que se denomina en general, conducta; la tipicidad, en el sentido de que la conducta se encuentre debidamente descrita como prohibitiva por la ley y sea subsumida por el tipo penal; que además sea antijurídica, en el sentido de que la conducta prohibitiva descrita en la ley, no se encuentra excusado por una causal de justificación; y finalmente la culpabilidad, como reproche que se hace al autor por haber realizado una acción típica y antijurídica, a pesar que podría haber actuado de otra manera.

El tipo penal es la descripción hecha por la ley penal del comportamiento humano socialmente relevante y prohibido, tanto en su fase subjetiva y objetiva, siendo una descripción general, abstracta y conceptual. El tipo y la tipicidad no son nociones análogas, puesto que esta última, es una característica o cualidad de las conductas que la hace adecuarse o subsumirse al tipo, el cual tiene una función de garantía, desde que la conducta debe estar descrita totalmente en la norma y una función motivadora, desde el momento que induce a las personas a abstenerse de realizar estas conductas prohibidas, que se traducen en lo que se denominan “verbos rectores”, que se refiere al núcleo fundamental de la conducta prohibida.

La antijuridicidad es la comprobación de que un acto prohibido por la norma penal no está excusado por una causal de justificación. Puede dividirse en material y formal. La primera se refiere a la lesividad social del comportamiento, el riesgo que crea o concreta respecto de intereses apreciados como imprescindibles por la sociedad, y la formal, está constituida por la simple contradicción del comportamiento típico y el derecho, o sea por su disconformidad con las órdenes o prohibiciones que imperativamente prescribe, considerando solo el desvalor del acto.

A criterio de don Mario Garrido Montt (“Derecho Penal”, Tomo II), para estar frente a la existencia de un delito, debe primeramente analizarse el elemento de la tipicidad, y luego si concurre ésta, los demás elementos del delito, como son la antijuridicidad y la culpabilidad. A contrario sensu, si la conducta desplegada por una persona no es típica, no se estaría en presencia de un delito, por lo cual el análisis de los demás elementos serían inoficiosos.

Quinto: Que, por otro lado, es necesario tener en consideración que la causal de nulidad invocada es de derecho estricto, de tal manera que los hechos acreditados por el tribunal, luego de valorar la prueba rendida en juicio conforme a las reglas de la sana crítica y lograr la convicción necesaria, son inalterables para esta Corte.

Sexto: Que, de esta manera debe estarse a los hechos consignados en el considerando Octavo del fallo que se pretende anular, que es del siguiente tenor: “El día 13 de julio de 2021, aproximadamente a las 10:40 horas, el imputado I.M.P.B, concurrió al Centro Penitenciario de Arica, ubicado en la Ruta 5 Norte, kilómetro 2063, Cuesta de Acha s/n, Arica, con la finalidad de entregar una encomienda dirigida al imputado V.P.A.G.B, privado de libertad en el módulo E- 2, la cual contenía entre otras especies un paquete de “pululos”, siendo sorprendido por funcionarios de Gendarmería de Chile, en tales circunstancias, portando ocultos al interior de algunos “Pululos” del paquete ya referido, cannabis a granel, sustancia que arrojó un peso bruto de 15,7 gramos, un peso neto de 3,6 gramos y un porcentaje de pureza del 100%, droga que no estaba destinada por el imputado Peña Blas para su uso o consumo personal, exclusivo y próximo en el tiempo, así como tampoco a la realización de un tratamiento médico, sino a su distribución al interior del penal, razón por la cual fue puesto a disposición de Carabineros de Chile quienes procedieron a su detención.”

Séptimo: Que, analizados los hechos así acreditados, no se desprende ninguna conducta prohibida por la legislación de drogas, ley N°20.000, que pueda ser subsumido por un tipo penal por parte del encartado V.G.B, cuyos verbos rectores consisten por un lado en “poseer, transportar, guardar o portar” esta droga, y por otro “adquirir, transferir, suministrar o facilitar” pequeñas cantidades de droga.

De esta manera no se configura un comportamiento típico sancionado por la ley, puesto que es un tercero, I.P.B, el que realiza una acción posesoria de la droga incautada, al tratar de enviar una encomienda conteniendo ésta, a cuyo presunto destinatario, V.G, nunca le llegó y ni siquiera se enteró de esta encomienda. Además, en los hechos acreditados por los juzgadores, ninguna otra referencia se hace respecto a la persona de G.

Además, en el considerando Noveno, referido a la participación de los acusados, no se describe ninguna actividad prohibida desplegada por G.

Octavo: Que, de esta forma la acción desplegada por G. no es típica, por lo cual carecería de un elemento importante de todo delito, como es la tipicidad y al faltar este elemento, no es necesario entrar a analizar si esta conducta además es antijurídica y culpable, bastando la falta de tipicidad para no estar en presencia de un delito y por ende, la sentencia recurrida incurrió en un error de derecho, al infringir los artículos 1° y 4° de la ley 20.000, artículos 1° y 2° del Código Penal; incisos noveno y décimo del numeral 3° del artículo 19 de la Constitución Política de la República, que influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo, al condenar al sentenciado V.G.B, como autor del delito de tráfico de pequeñas cantidades de droga, debiendo ser acogida la causal de nulidad impetrada por el recurrente, anular la sentencia y dictar nueva sentencia de reemplazo al tenor del artículo 385 del Código Procesal Penal y en definitiva absolverlo de este delito.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 352, 372, 373, 376, 378, 383, 384 y 385 del Código Procesal Penal, se resuelve:

Que, SE ACOGE el recurso de nulidad deducido por GINGER RIFFO GAETE, Defensora Penal Pública, en representación del condenado V.P.A.G.B, por el delito de tráfico de pequeñas cantidades de



sustancias o drogas estupefacientes o psicotrópicas, previsto y sancionado en los artículos 1 y 4 de la Ley N°20.000, en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de esta ciudad, en la causa RIT 253-2022, RUC 2100646466-9, de doce de diciembre de dos mil veintidós, declarándose en consecuencia, que la indicada sentencia impugnada es nula y dictando la correspondiente sentencia de reemplazo en acto continuo, pero separada y sin nueva vista.

Redacción del Fiscal Judicial don Juan Manuel Escobar Salas

Regístrese, notifíquese y ~vía interconexión.

No firman los Ministros señores Pablo Zavala Fernández y Marco Flores Leyton, quiénes no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo, se encuentran haciendo uso de feriado legal.  
Rol N° 700 - 2022 Penal.



**Defensoría**  
Sin defensa no hay Justicia

**Corte:** Corte de Apelaciones de Arica.

**Sala:** Primera sala.

**Rol:** 14-2023.

**Delito:** Desacato; lesiones menos graves.

**Defensor:** Diego Hernández Bloch.

2. **Confirma sentencia que no concedió orden de detención al no existir nuevos antecedentes que permitan sostener un peligro inminente de sufrir maltrato constitutivo de violencia intrafamiliar y que no se han agotado las diligencias de búsqueda del imputado [\(CA Arica 17.01.23 rol 14-2023\)](#)**

**Norma asociada:** CPP art.127; L20066 art.7

**Tema:** Ley de violencia intrafamiliar; recursos; garantías constitucionales.

**Descriptor:** Violencia intrafamiliar; desacato; lesiones menos graves; concurso de delitos; recurso de apelación; detención; derechos fundamentales.

**SÍNTESIS:** Se rechaza recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público en contra de resolución que no concedió orden de detención solicitada por el ente persecutor en contra del acusado. Tribunal de garantía rechaza la solicitud de la fiscal adjunta por no haber indicado que se hubiere intentado ubicar al imputado en el domicilio informado, indicando que no ha lugar, por ahora. La Corte de Apelaciones confirma la referida resolución, indicando que el debate planteado se circunscribe al hecho de determinar si es procedente decretar la orden de detención en contra del acusado, para lo que se debe tener presente el artículo 127 del Código Procesal Penal, relativo a la procedencia de las órdenes de detención, junto al artículo 7 de la Ley 20.066, que se refiere a la necesidad de la medida. Al respecto, la Corte considera que la denuncia que fundamenta la presente causa dice relación con hechos respecto de los cuales no existen nuevos antecedentes que permitan sostener que existe un peligro inminente de sufrir maltrato constitutivo de violencia intrafamiliar que justifique la adopción de una medida como la de la especie. A su turno, los sentenciadores consideraron que, respecto de otras causas existen domicilios del encartado respecto de los cuales no se han agotado las diligencias de búsqueda del imputado, y siendo la detención una actuación privativa de derechos fundamentales, resulta fundamental agotar instancias previas antes de proceder a una detención judicial.

**TEXTO COMPLETO:**

Arica, diecisiete de enero de dos mil veintitrés. En cuanto a los folios 4 y 5, téngase presente.

VISTO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que deduce recurso de apelación doña María Trinidad Steinert Herrera, Fiscal Adjunto de Arica, en contra de la resolución el 29 de diciembre del año 2022 por el Juzgado de Garantía de Arica, que no concedió orden de detención solicitada por el persecutor en contra de O.H.C.R, en causa RIT O-6360- 2022.

Que, en síntesis, funda su pretensión en que sin perjuicio que se acompañaron antecedentes para justificar la solicitud de orden de detención en contra del imputado C.R para ser formalizado y solicitar medidas cautelares en el contexto de una causa por desacato y lesiones menos graves en contexto de violencia intrafamiliar. Entre estos antecedentes, se indica que el imputado ya registra cuatro condenas anteriores por delitos de la misma especie; tiene un consumo problemático de alcohol, todo lo cual implica un riesgo alto/vital en relación a la pauta de riesgo para la víctima.

En cuanto a los argumentos del tribunal, señala que se rechaza por no haber indicado domicilio alguno. Sin embargo, con fecha 27 de diciembre de 2022 se indicó que el domicilio registrado es el de la defensoría, fijado en causa RIT 6301-2021 según acta de sentencia de 11 de enero de 2022. Sin perjuicio de lo anterior, la víctima da cuenta que desconoce si el imputado tiene un domicilio fijo, a lo cual abona el incumplimiento de la pena sustitutiva en la causa RIT 2853-2021 donde se encontraba condenado a sufrir una pena de 61 días por vía de reclusión parcial en dependencias de Gendarmería, por haber señalado varios domicilios, lo que evidencia la conducta del imputado y que justifica esta medida cautelar para asegurar la comparecencia del encartado, máxime que el artículo 7 de la Ley 20.066 señala que deben adoptarse, con el solo mérito de la denuncia, las medidas de protección o cautelares que correspondan.

Por lo anterior, solicita se revoque la resolución recurrida y se ordene despachar la respectiva orden de detención con la finalidad de formalizar y solicitar medidas cautelares.

SEGUNDO: Que, por su parte, la defensa se opuso a lo solicitado por el Ministerio Público fundado en que el 16 de diciembre de 2022 la solicitud se realiza de conformidad al artículo 127 del Código Procesal Penal, para los efectos de formalizar al encartado. Sin perjuicio en el recurso de apelación debe existir seriedad y verosimilitud en relación a los presupuestos de dicha norma, en cuanto a la demora o dificultades que se evitarían con la detención. Así, los hechos de la formalización ocurrieron en febrero de 2022, casi un año atrás, y posterior a ese hecho no ha existido ninguna denuncia respecto de algún otro hecho del mismo imputado respecto de la misma víctima. En cuanto a la necesidad de las medidas cautelares para proteger a la víctima, nada dice respecto a la necesidad de la orden de detención la data es de casi un año sin nuevas denuncias. Agrega que las diligencias para las búsquedas no se han realizado por las policías, para efectos de buscar los domicilios ya registrados y aperecerlo de conformidad al artículo 26 del Código Procesal Penal o la solicitud de notificación previa. Así, si bien existen domicilios informados en causa diversa, el 08 de noviembre de 2022, fue informado el domicilio de XXXX, población XX XX XXXX, como último domicilio donde no se han realizado diligencias, donde cuenta con cumplimientos respecto de la reclusión parcial domiciliaria en dicho domicilio, por lo que la defensa no avizora como una causa donde no se han hecho todas las diligencias por parte del Ministerio Público para su búsqueda donde no se pide su citación y en caso de resultar negativa realizar las peticiones respectivas, pero

es carga del Ministerio Público realizar las búsquedas y aperebir por artículo 26, y en caso que el domicilio sea incorrecto, no viva o sea inexacto, realizar los aperebimientos, con lo que se le autoriza a solicitar la orden de detención, pero la defensa insta a que se agoten las etapas procesales correspondientes para realizar las órdenes de detención respectivas, por lo que estima que no se cumplen con los presupuestos del artículo 127 del Código Procesal Penal.

TERCERO: Que del análisis de los antecedentes expuestos por los intervinientes en la audiencia respectiva y del mérito de la resolución impugnada, se colige que el debate planteado se circunscribe al hecho de determinar si es procedente decretar la orden de detención en contra del encartado.

CUARTO: Que, respecto de la procedencia de las órdenes de detención, cabe recordar lo dispuesto en el inciso primero del artículo 127 del Código Procesal Penal, dispone, en lo pertinente, “el tribunal, a solicitud del ministerio público, podrá ordenar la detención del imputado para ser conducido a su presencia, sin previa citación, cuando de otra manera la comparecencia pudiera verse demorada o dificultada.”

Asimismo, en cuanto necesidad de la medida, cabe recordar lo indicado en el artículo 7° de la Ley 20.066 que señala, en lo pertinente “Cuando exista una situación de riesgo inminente para una o más personas de sufrir un maltrato constitutivo de violencia intrafamiliar, aun cuando éste no se haya llevado a cabo, el tribunal, con el solo mérito de la denuncia, deberá adoptar las medidas de protección o cautelares que correspondan.

QUINTO: Que en la especie, cabe indicar que la denuncia que fundamenta la presente causa dice relación con hechos ocurridos el 06 de febrero de 2022, respecto del cual no existen nuevos antecedentes que permitan sostener que existe un peligro inminente de sufrir un maltrato constitutivo de violencia intrafamiliar que justifique la adopción de una medida como la de la especie.

A su vez, teniendo en consideración que, respecto de otras causas existen domicilios del encartado respecto de los cuales no se han agotado las diligencias de búsqueda del imputado, y siendo la detención una actuación privativa de derechos fundamentales, es menester agotar instancias previas antes de proceder a una detención judicial.

A su vez, teniendo en consideración que, respecto de otras causas existen domicilios del encartado respecto de los cuales no se han agotado las diligencias de búsqueda del imputado, y siendo la detención una actuación privativa de derechos fundamentales, es menester agotar instancias previas antes de proceder a una detención judicial.

Por estas consideraciones y atendido lo dispuesto en el artículo 127 del Código Procesal Penal, SE CONFIRMA la resolución de 29 de diciembre del año 2022, pronunciada en los autos RIT O-6360-2022, RUC 2200129882-1 del Juzgado de Garantía de Arica.

Comuníquese por vía de interconexión.

Rol N° 14-2023 Penal

**Corte:** Corte de Apelaciones de Arica.

**Sala:** Primera sala.

**Rol:** 16-2023.

**Delito:** Tráfico de pequeñas cantidades.

**Defensor:** Diego Hernández Bloch.

- 3. Revoca resolución que rechazó la remisión condicional de la pena por considerar que se cumplen los requisitos objetivos para decretar la pena sustitutiva al interpretar que tratándose de una pena en un rango inferior al señalado en la ley, sería aplicable la remisión condicional ([C.A Arica 19.01.23 rol 16-2023](#)).**

**Norma asociada:** L18216 art.4; L18216 art.15 b; L20000 art.4; CC art.22.

**Tema:** Ley de medidas alternativas a la privación/ restricción de libertad; ley de tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas; recursos.

**Descriptor:** Recurso de apelación; remisión condicional de la pena; tráfico ilícito de drogas; interpretación; presidio menor.

**SÍNTESIS:** Se acoge recurso de Apelación interpuesto por Defensor Penal Público en contra de resolución del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal, que no concedió la pena sustitutiva de remisión condicional. El Tribunal de Juicio Oral en lo Penal rechazó la petición principal de la defensa, respecto a solicitar el cumplimiento de la pena mediante la remisión condicional de la misma. Al respecto, el Tribunal indica que existe norma en contrario, que precisamente limita el cumplimiento del delito de tráfico ilícito de sustancias estupefacientes mediante la modalidad de remisión condicional de la pena, regulada en específico en el artículo 4 de la Ley 18.216. Luego, pretender, respecto a la aplicación de la pena en concreto, que se considere lo establecido como requisitos para optar a una modalidad distinta de cumplimiento, simplemente escapa de la normativa legal, pertinente y específica aplicable al caso.

La Corte de Apelaciones revoca la referida sentencia en lo apelado, y en su lugar sustituye la pena corporal de 61 días de presidio menor en su grado mínimo por la de remisión condicional de la pena, por el plazo de un año. En sus consideraciones, la Corte de Apelaciones indicó que el debate planteado se circunscribe al hecho de determinar si se cumple con los requisitos objetivos para decretar la remisión condicional de la pena. Al respecto, los sentenciadores realizaron una interpretación útil de las normas en conflicto, indicando que, si bien la Ley 18.216 en el artículo 4 hace el envío al artículo 15 letra b) a efectos de excluir determinados delitos, esta última norma dice relación, en la especie, con el delito del artículo 4 de la Ley 20.000 cuando éste se encuentre en el rango punitivo de 541 días a 3 años de privación de libertad. Luego, la Corte considera que no puede

estimarse que la lectura de los artículos 4 y 15 letra b) de la Ley 20.000 pueda ser interpretada conforme al criterio establecido en el artículo 19 del Código Civil, sino a aquel del artículo 22 del mismo cuerpo legal, considerando que el artículo 15 letra b) de la Ley 18.216 permitiría la aplicación de la pena sustitutiva de libertad vigilada a una pena de extensión temporal inferior a aquel previsto en la letra a) del precepto, que tiene el carácter de general. Así las cosas, la Corte señala que, tratándose de una pena decretada en autos en un rango inferior al señalado por el legislador, no puede sino entenderse que es aplicable la remisión condicional de la pena, pues ello no ha sido vedado en el inciso final del artículo 4 de la Ley 18.216.

**TEXTO COMPLETO:**

Arica, diecinueve de enero de dos mil veintitrés. En cuanto a los folios 4 y 5, téngase presente.

**VISTO Y CONSIDERANDO:**

PRIMERO: Que deduce recurso de apelación don Diego Hernández Bloch, Penal Público de H.M.A, en contra de la sentencia condenatoria dictada el veinticuatro de noviembre del año dos mil veintidós por el Juzgado de Garantía de Arica, que no concedió la pena sustitutiva de remisión condicional. Que, en síntesis, funda su pretensión en que se cumplen los presupuestos tanto objetivos como subjetivos para acceder a la petición, en particular, respecto a la remisión condicional de la pena, indicando que la prohibición del artículo 4 en relación al artículo 15 y siguientes de la Ley 18.216, indica que la pena no se encuentra en el presupuesto que excluye la norma. Por lo anterior, solicita se revoque la sentencia en lo apelado y, como petición principal se conceda la pena sustitutiva de remisión condicional de la pena.

SEGUNDO: Que, por su parte, el Ministerio Público indicó que el artículo 4° de la Ley 18.216 señala que no es procedente la remisión condicional del procedimiento en relación, en particular, respecto de los delitos del artículo 15 en su letra b, que se refiere al artículo 4 de la ley 20.000, sin perjuicio de lo cual dejó el asunto entregado a la decisión de esta Corte.

TERCERO: Que del análisis de los antecedentes expuestos por los intervinientes en la audiencia respectiva y del mérito de la resolución impugnada, se colige que el debate planteado se circunscribe al hecho de determinar si se cumple con los requisitos objetivos para decretar la remisión condicional de la pena

CUARTO: Que, el artículo 4 de la Ley 18.216, dispone, en lo pertinente, como requisito para su concesión, que “no procederá la remisión condicional como pena sustitutiva si el sentenciado fuere condenado por aquellos ilícitos previstos en los artículos 15, letra b), o 15 bis, letra b), debiendo el tribunal, en estos casos, imponer la pena de reclusión parcial, libertad vigilada o libertad vigilada intensiva, si procediere.”, y que en relación a lo anterior, el artículo 15 del mismo cuerpo legal indica que procede la libertad vigilada “b) Si se tratare de alguno de los delitos contemplados en el artículo 4° de la ley N° 20.000, que sanciona el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, o en los incisos segundo y tercero del artículo 196 del decreto con fuerza de ley N° 1, de 2009, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley de Tránsito, y la pena privativa o restrictiva de libertad que se impusiere fuere superior a quinientos cuarenta días y no excediere de tres años.”

QUINTO: Que en la especie, realizando una interpretación útil de las normas en conflicto, si bien la Ley 18.216 en el artículo 4 hace el envío al artículo 15 letra b) para los efectos de excluir determinados delitos, esta última norma dice relación, en la especie, con el delito del artículo 4 de la Ley 20.000 cuando éste se encuentra en el rango punitivo de 541 días a 3 años de privación de libertad. Que la interpretación sostenida por el Ministerio Público y recogida por la sentencia recurrida conduce a una situación inconsistente, toda vez que aquel condenado a una pena superior a aquella impuesta en el presente caso sí podría acceder al cumplimiento de una pena sustitutiva en el medio libre, en cambio, el condenado a la pena inferior se vería privado de aquello. En tal sentido, no puede estimarse que la lectura de los artículos 4° y 15 letra b) que hace el persecutor puedan ser interpretados conforme el criterio establecido en el artículo 19 del Código Civil, sino aquel del artículo 22 del mismo cuerpo legal, en tanto el artículo 15 letra b) de la Ley 18.216 permitiría la aplicación de la pena sustitutiva de libertad vigilada a una pena de extensión temporal inferior a aquel previsto en la letra a) de la misma disposición, que tiene el carácter de general.

Así las cosas, encontrándose la pena decretada en autos en un rango inferior al señalado por el legislador, no puede sino entenderse que es aplicable la remisión condicional de la pena, ya que ello no ha sido vedado en el inciso final del artículo 4° de la Ley 18.216, razón por la cual dicha pena deberá ser decretada en la especie.

Por estas consideraciones y atendido lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley 18.216, SE REVOCA en lo apelado la sentencia de 24 de noviembre de 2022, pronunciada en los autos RIT O-245-2022, RUC 2100790707-6 del Juzgado de Garantía de Arica, y en su lugar se declara: Que se sustituye la pena corporal de 61 días de presidio menor en su grado mínimo a H.G.M.A, por la de remisión condicional de la pena, por el plazo de un año.

Que se dispone que si el sentenciado no concurre ante la autoridad administrativa para efectos de dar inicio a la pena sustitutiva, podrá ser quebrantada o en caso de incumplimiento revocada, en cuyo caso le servirá de abono un día que permaneció privado de libertad con ocasión de este proceso.

Comuníquese vía interconexión  
Rol N° 16-2023 Penal.

**Corte:** Corte de Apelaciones de Arica.

**Sala:** Primera Sala.

**Rol:** 48-2023.

**Delito:** Delito de estafa.

**Defensor:** Marlene Sánchez Morales.

4. **Rechaza recurso de nulidad respecto de sentencia que absuelve del delito de estafa por considerar que la sentencia cumple con los requisitos de motivación fáctica y valoración de los medios de prueba, y que no contiene una errónea aplicación del [derecho \(CA Arica 03.03.23 rol 48-2023\)](#).**

**Norma asociada:** CPP art.374 e; CPP art.373 b; CP art.468; CP art.467.

**Tema:** Delitos contra la propiedad; recursos.

**Descriptor:** Estafa; delitos contra la propiedad; sentencia absolutoria; recurso de nulidad; motivos absolutos de nulidad; errónea aplicación del derecho; valoración de prueba.

**SÍNTESIS:** Se rechaza el recurso de nulidad deducido por el querellante gobierno regional de Arica y Parinacota, en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal, por la cual las encausadas fueron absueltas con voto de mayoría del cargo de delito de estafa, previsto en el artículo 468 y 467 Código Penal. La recurrente funda su recurso en dos causales, como principal la nulidad contemplada en el artículo 374 letra e) y como causal subsidiaria, la contemplada en la letra b) del artículo 373, ambos del Código Procesal Penal. Respecto a la causal principal de nulidad, la recurrente expresó que la sentencia absolutoria impugnada incurre en defectos en su motivación fáctica, tales como falta de exposición clara, lógica y completa de los hechos, falta de valoración completa y/o parcial de los medios de prueba. Así, en el considerando 11 del fallo impugnado, es posible apreciar los defectos constitutivos de la causal, pues si bien resulta evidente que para los sentenciadores existía una duda razonable acerca de la concurrencia de los hechos materia de la acusación, los sentenciadores de mayoría, contradiciendo las normas de la lógica, estimar que obstaría a la existencia de este engaño la existencia real de la persona jurídica de la organización. A su turno, de acuerdo con la recurrente, sin fundamento alguno la sentencia priva de todo valor probatorio a las probanzas rendidas por el Ministerio Público. La recurrente indica que el defecto anotado en el fallo recurrido tienen el carácter de esencial e influye en lo dispositivo del mismo, puesto que la decisión de absolución de las encausadas no cumple los estándares de un juicio razonable establecido por el legislador, relativos, en primer término, a la exigencia impuesta a los juzgadores de efectuar un análisis completo de la prueba rendida y, en seguida, con el deber de consignar en el fallo toda fundamentación que los condujo a desestimar la prueba analizada.

Al respecto, la Corte de Apelaciones señala que la sentencia del tribunal oral en lo penal se hace cargo de expresar las razones que llevan a no darle valor probatorio a las declaraciones de la

acusada, expresando que para arribar a una convención condenatoria con los atestados de un único testigo, la valoración de este testimonio singular debe reunir características que no permitan dudar de su credibilidad a lo menos en una alta probabilidad, pasando luego a indicar que el testimonio fue refutada por la coacusada, que no existen datos objetivos que puedan dar racionalidad a las imputaciones, que no se acreditó en juicio que una de las firmas que aparece en los documentos, e indicando que la acusada no tiene la obligación de decir verdad. A su turno, la Corte de Apelaciones indica que la sentencia impugnada tampoco desconoce la existencia de la declaración en juicio de las dirigentes, sino que les resta valor por tratarse de dichos confusos y de vaguedad, estimando que la prueba no fue suficiente, no significando ello en caso alguno, como indica la recurrente, que se desconozca por los sentenciadores el testimonio rendido en la audiencia por las dirigentes, ni existiendo omisión de valoración o infracción al principio de no contradicción. De esta forma, la Corte de Apelaciones indica que la falta que se reprocha no existe, siendo más bien las expresiones de la recurrente, manifestaciones de su discrepancia con las conclusiones de la sentencia.

En relación con la causal subsidiaria, contenida en el artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, que se refiere a la errónea aplicación del derecho en el pronunciamiento de la sentencia que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, el recurrente indica que la sentencia que se recurre ha incurrido en una errónea interpretación del tipo penal contenido en el artículo 468 y sancionado en el artículo 467 inciso final, ambos del Código Penal. Al respecto, la Corte de Apelaciones señala que el párrafo octavo del considerando undécimo de la sentencia establece la imputación fáctica de la acusación, hechos que no fueron corroborados en la audiencia de juicio, salvo por el testimonio singular del acusado, al que no se le asignó valor probatorio. Luego, los sentenciadores profundizan en los otros elementos o requisitos del tipo penal, concluyendo que, conforme a los medios de pruebas del juicio no se divisa que todos los funcionarios que intervinieron en los procesos de adjudicación de los proyectos hayan sido objeto de engaño y que como consecuencia de esa errónea representación procedieron a una disposición patrimonial en perjuicio del gobierno regional, sumando la existencia de un control administrativo en su ejecución. A su turno, la Corte precisa que, al referirse los sentenciadores al perjuicio patrimonial, no alteran los elementos del tipo penal, sino que analizan la relación causal entre el perjuicio patrimonial y la conducta que puede estimarse engañosa, concluyendo que no se encuentran causalmente vinculados, pues no existen elementos de prueba suficiente para determinar que los tres proyectos presentados fuesen engañosos y por ende hubiesen provocado un error que condujera a la disposición patrimonial. Luego, no habiendo en la sentencia impugnada una errónea aplicación del derecho, como lo denuncia la recurrente, sino por el contrario una correcta aplicación de este a los hechos acreditados en el juicio, se rechaza el recurso.

**TEXTO COMPLETO:**

Arica, tres de marzo de dos mil veintitrés.

VISTO:

Comparece Ana María Cortés Espejo, Abogado Procurador Fiscal de Arica, en representación del Gobierno Regional de Arica y Parinacota, en causa RIT 50-2021, RUC N°1200776909-K, del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica, e interpone recurso de nulidad en contra de la sentencia definitiva pronunciada el diez de enero del año en curso por los jueces del Tribunal Oral en lo Penal de esta ciudad, Mario Andrés Reyes Trommer, Héctor Cecil Gutiérrez Massardo y Óscar Antonio Huenchual Pizarro, por la cual las encausadas C.A.T.T y C.A.P, fueron absueltas con voto de mayoría, del cargo

que les fue formulado respecto del delito de estafa, previsto en el artículo 468 y sancionado en el artículo 467 inciso final, ambos del Código Penal.

La recurrente funda su recurso en dos causales, como principal la causal de nulidad contemplada en el artículo 374 letra e) y como causal subsidiaria la contemplada en la letra b) del artículo 373, todas disposiciones del Código Procesal Penal, en conformidad con lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 378 del mismo cuerpo legal.

Luego de haberse declarado admisible el recurso, en la audiencia del 13 de febrero del año en curso se conoció del mismo, alegando por el recurso y en representación de la parte querellante el abogado José Andaluz Sandoval por el recurso, y en contra del recurso los abogados Marlene Sánchez Morales y Jorge Gallegos Cabezas, en representación de C.A.P y C.A.T.T, respectivamente; quedando la causa en acuerdo, previa fijación de la lectura del fallo para el día de hoy a las 13:00 horas.

Y TENIENDO PRESENTE:

PRIMERO: Que como se ha señalado, la parte querellante dedujo el recurso de nulidad para que esta Corte conociendo del mismo acoja la causal deducida como principal y, consecuentemente, declare la nulidad del juicio oral y de la sentencia, determinando el estado en que hubiere de quedar el procedimiento y ordene la remisión de los autos al tribunal no inhabilitado que correspondiere, para que éste disponga la realización de un nuevo juicio oral. En subsidio, se acoja la causal subsidiaria antes mencionada y de igual forma esta Corte declare la nulidad del juicio oral y de la sentencia, determinando el estado en que hubiere de quedar el procedimiento y ordene la remisión de los autos al tribunal no inhabilitado que correspondiere.

SEGUNDO: Que, luego de hacer una relación de los hechos de la formalización y acusación, la recurrente invocó como causal principal la contemplada en el artículo 374 letra e) en relación con el artículo 342 letra c) y el artículo 297, todos del Código Procesal Penal, expresando que sentencia impugnada incurre en defectos en su motivación fáctica, los que se traducen en la falta de exposición clara, lógica y completa de los hechos; falta de valoración completa de los medios prueba; y/o falta de valoración parcial de éstos, al fundamentar su decisión absolutoria.

Al efecto reproduce parte del considerando 11º del fallo impugnado, afirmando que, en él es posible apreciar los defectos constitutivos de la causal invocada, pues si bien le resulta evidente que para los sentenciadores existía una duda razonable acerca de la concurrencia de los hechos materia de la acusación, contradiciendo las normas de la lógica, los sentenciadores de mayoría señalan que la premisa básica de las acusaciones consistían en que existió un engaño por parte de las acusadas para obtener dinero de fondos públicos, pero que obstaría la existencia de este engaño la existencia real de la persona jurídica de la organización respecto de la cual era presidenta C.A y la presentación de la documentación correspondiente para la obtención de los proyectos, respecto de lo cual precisa que, los hechos de la acusación dan por supuesto la existencia de una persona jurídica y de documentación real presentada para la adjudicación de los proyectos, lo imputado era que fueron sólo medios utilizados para crear el falso supuesto de que había intención de realizar los proyectos.

Agrega que, sin fundamento alguno, la sentencia priva de todo valor probatorio a las probanzas rendidas por el Ministerio Público y por la parte querellante expresando que dicha prueba ha sido insuficiente y no valorando las pruebas aportadas en el juicio, ni la relación entre ellas, ya que, no sólo se le tomó declaración durante la investigación a dos de las personas de la directiva de la organización cuestionada “Ángel Cristal El Despertar”, sino que también declararon en el juicio oral, a saber la Secretaria de la organización S.B.S (testigo número trece conforme la sentencia) y una de las directoras de la mencionada organización, M.C.V.P (testigo número diecisiete conforme la sentencia), siendo interrogadas por todas las partes, lo que sería inexplicablemente negado en la sentencia. Concluyendo que lo anterior daría cuenta de la errónea valorización de la prueba efectuada por el tribunal y que era base fundamental para dar cuenta de que la organización sólo fue ocupada como parte del engaño para obtener los fondos de los proyectos; considera, además, que el análisis que efectúan los sentenciadores es insuficiente, pues debían exponer de forma clara, lógica y completa tal valoración, la que además debe ser acorde al artículo 297 del Código Procesal Penal, lo que omitieron, sin expresar sus razonamientos y aseverando que en el juicio no han declarado miembros de la organización cuestionada, cuando sí lo realizaron.

En ese mismo orden de ideas, cuestiona la justificación de la sentencia de mayoría para valorar en forma negativa la declaración de la acusada C.A, manifestando la sentencia solamente que ésta última: “(...)tiene un interés evidente en exponer una determinada versión(...)” (considerando undécimo párrafo quince) pese a que la encausada C.A en su declaración reconoce expresamente su responsabilidad en el cobro de los dineros de los proyectos, y que nunca existió intención de su parte en ocupar los fondos para los efectos respecto de los cuales fueron entregados, atribuyéndose responsabilidad en el delito; expresa la recurrente que, no existe explicación en la sentencia recurrida ni se cumple el principio de lógica de razón suficiente respecto del motivo por el cual los magistrados con voto de mayoría no le dan valor probatorio correspondiente a sus declaraciones, sin explicar cuál sería el interés de la acusada para falsearlas ni efectuar ningún razonamiento destinado a explicar dicho supuesto interés, qué parte del relato o cuáles circunstancias no producían convicción, como tampoco su incidencia en la conclusión fáctica, circunstancias que revelarían la carencia de motivaciones para adquirir la convicción absoluta por parte de los jueces del grado.

De igual forma señala que los sentenciadores desconocen y no valoran otros elementos de prueba, que considerada de relevancia para el proceso, como son la declaración de la testigo E.G.V, la declaración del perito M.P.C, y que, además, la sentencia incurre en su parte considerativa en una clara infracción al principio de no contradicción cuando afirma en el párrafo décimo segundo del considerando undécimo que sólo existe un antecedente probatorio respecto de los elementos de la estafa, pero también afirma, contradictoriamente, que hay dos testimonios más para estimar que habría existencia del engaño, además de la declaración de la acusada C.A.

Asevera finalmente que, el defecto anotado en el fallo recurrido tienen el carácter de esencial e influye en lo dispositivo del mismo, puesto que la decisión de absolución de las encausadas no cumple los estándares de un juicio razonable establecido por el legislador, relativos, en primer término, a la exigencia impuesta a los juzgadores de efectuar un análisis completo de la prueba

rendida y, en seguida, con el deber de consignar en el fallo toda fundamentación que los condujo a desestimar la prueba analizada; concluyendo la recurrente que en este punto la sentencia no cumple con los requisitos de coherencia, racionalidad y fundamentación que son exigidos por la ley a toda sentencia penal, sea absolutoria o condenatoria, motivaciones que permiten la reproducción del razonamiento utilizado por los sentenciadores para que el lector pueda entender el discurrir del tribunal.

TERCERO: Que, se puede observar de la lectura del fallo en cuestión, en los acápites mencionados y reproducidos en parte en su recurso por el recurrente, que la sentencia definitiva cuya nulidad se plantea, en los considerandos quinto y sexto hizo referencia a la prueba incorporada en juicio por el Ministerio Público y la parte querellante, respectivamente, en sus considerandos séptimo y octavo a las declaraciones en juicio de las acusadas C.A.T.T y C.A.P, respectivamente, quienes renunciaron a su derecho a guardar silencio, y en su considerando undécimo efectuó el proceso de valoración de los antecedentes probatorios mencionados, procediendo al análisis de todos los elementos y antecedentes recogidos en la investigación, expresando como punto base de su análisis que, como lo mandata el artículo 340 del Código Procesal Penal, para los efectos de llegar a una convicción condenatoria es necesario que el tribunal que lo juzga debe adquirir, más allá de toda duda razonable, la convicción de que realmente se hubiere cometido el hecho punible objeto de la acusación y que en él hubiere correspondido al acusado una participación culpable y penada por la ley, sumado a lo anterior que, el tribunal debe formar su convicción sobre la base de la prueba producida durante el juicio oral y que no se podrá condenar a una persona con el solo mérito de su propia declaración.

Así, teniendo en vista la imputación fáctica, en la cual se afirma que “a) durante el año 2013 se concertaron las acusadas para utilizar la organización “Ángel Cristal del Despertar” de la cual una de ellas era su presidenta y presentar tres proyectos con el propósito de obtener los recursos fiscales y desviarlos a otros fines que aquellos señalados en cada uno de los proyectos y b) que los dineros fueron entregados a C.T.T.”, concluye que ninguna de estas afirmaciones aparecen corroboradas, salvo por el testimonio de la acusada C.A.P, el cual fue refutado por su coacusada, dando paso a la exposición de los hechos que si se tuvieron por acreditados.

En cuanto a los cuestionamientos formulados por la recurrente, cabe expresar que, contrariamente a lo expuesto por ésta, los sentenciadores de mayoría, en el desarrollo del considerando undécimo se hacen cargo de expresar las razones que le llevan a no darle valor probatorio a las declaraciones de doña C.A.P, expresando que para arribar a una convicción condenatoria con los atestados de un único testigo, la valoración de este testimonio singular debe reunir características que no permitan dudar de su credibilidad a lo menos en una alta probabilidad, pasando luego a expresar en el párrafo octavo que su testimonio fue refutado por la coacusada C.T.T como mendaz, en el párrafo décimo cuarto que no existen datos objetivos que puedan dar racionalidad a las imputaciones de C.A.P y que no se acreditó en juicio que una de las firmas que aparece en los documentos y que la acusada desconoció no era la suya, aseverado finalmente en el párrafo décimo quinto que en su calidad de acusada no tiene la obligación de decir verdad.

La sentencia impugnada tampoco desconoce la existencia de la declaración en juicio de las dirigentes E.B y M.V, sino que les resta valor por ser sus dichos confusos y de vaguedad, estimando que la prueba no fue suficiente, que “no se tomaron declaraciones, para este caso puntual, a las personas que pudieron haber aportado una mayor y mejor información que dieran cuenta de que el propósito de los proyectos era solo obtener los recursos fiscales, o que los documentos eran ideológicamente falsos, como son el testimonios de los encargados de cada uno de los proyectos, cuyos nombres aparecen en cada uno de ellos (E.K, E.C, M.H o J.S), o a los demás miembros de la directiva o socios de la cuestionada agrupación”, no significando ello en caso alguno, como lo afirma la recurrente, que se desconozca por los sentenciadores el testimonio rendido en la audiencia por las dirigentes previamente mencionadas, ni existiendo a su respecto la omisión de valoración ni la infracción al principio de no contradicción denunciadas. Lo anterior tampoco ocurre respecto de la declaración vertida en audiencia de juicio por la testigo E.G.V, pues de sus dichos se concluye, por parte de los sentenciadores, que no es posible un engaño cuando la no ejecución es un elemento que el órgano público lo tiene presente y por ello existe el control en su ejecución para detectarlo.

Finalmente, sobre la declaración del perito M.P.C y su informe pericial, a que se hace referencia en el punto II del considerando quinto de la sentencia recurrida, si bien la sentencia impugnada no hace referencia explícita al mismo en el desarrollo de su fundamentación en el considerando undécimo, en el párrafo noveno establece como bajo las letras b), e) y f) que son hechos probados que: b) que efectivamente se presentaron tres proyectos por la suma total de \$24.326.250 todos firmados por C.A.P; e) que los dineros fueron percibidos por la Agrupación a través de su presidenta C.A.P y f) que en ninguno de los proyectos se rindió cuenta de su efectiva ejecución conforme a las obligaciones que emanaban de cada uno de ellos, misma información contenida en el informe pericial respecto del cual se señala, por parte de la recurrente, no se da valor probatorio. Estableciendo los sentenciadores de mayoría, en el párrafo décimo tercero del considerando ya mencionado, que “en cuanto al perjuicio al erario fiscal, este no puede ser imputado objetivamente, es decir, los fondos entregados estaban sujetos a una garantía consistente en la suscripción de una Pagaré en caso de incumplimiento del proyecto y sujetos su posterior cobro, lo que importa que el Fisco siempre se asegura de recuperar esos dineros. Sin embargo, no obstante ello, al no detectarse a tiempo que determinados proyectos no fueron ejecutados en el año 2013, el cobro de los dineros solo aparece el año 2015 a través de la ejecución de los instrumentos que garantizaban la eventual pérdida, de lo cual tampoco hay constancia, eventualmente es posible inferir que se encontraban prescritos dado que en los mismos se señala como fechas de pago el 27 de mayo de 2014 y 17 de junio de 2014, por ende, el riesgo de la pérdida no obedece a una conducta que pudo estimarse engañosa por lo que el perjuicio no aparece causalmente vinculado a ello.”, conclusión que dice relación con la causal subsidiaria de nulidad planteada por la recurrente y que será tratada en el considerando siguiente.

Por lo expuesto, estimando que las alegaciones de la querellante y recurrente no pueden ser atendidas, ya que en definitiva la falta que se reprocha no existe, siendo más bien las expresiones de la recurrente, manifestación de su discrepancia con las conclusiones contenidas en el fallo, el presente recurso por la causal alegada de manera principal no podrá ser acogido.

CUARTO: Como causal subsidiaria el recurrente formula la prevista en la letra b) del artículo 373 del Código Procesal Penal, esto es, la errónea aplicación del derecho en el pronunciamiento de la sentencia que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, toda vez que a su juicio la sentencia que se recurre ha incurrido en una errónea interpretación del tipo penal contenido en el artículo 468 y sancionado en el artículo 467 inciso final, ambos del Código Penal, infringiendo además los artículos 1, 14 N° 1, 15 N° 1, 28, 29, 50, 68, todos del Código Penal, así como el artículo 19 del Código Civil.

En fundamento de la causal subsidiaria, el recurrente expresa que el tipo penal de la estafa, previsto en el artículo 468 y sancionado en el artículo 467 N°1 del Código Penal sanciona al que: “defraudare a otro usando de nombre fingido, atribuyéndose poder, influencia o crédito supuestos, aparentando bienes, crédito, comisión, empresa o negociación imaginarios, o valiéndose de cualquier otro engaño semejante.” y que, para estar en presencia del delito estafa deben concurrir los siguientes requisitos: a) El engaño - simulación: acción de engañar: Puesta en escena: Crear una apariencia externa que de sustento a las manifestaciones del autor del delito, b) Error que el engaño produce en la víctima: efecto de engañar, c) Disposición patrimonial: acto que genera el perjuicio, y d) Perjuicio patrimonial.

Expresa que al absolver a las acusadas, el fallo impugnado dejó de dar aplicación al artículo 468, en relación con el 467 inciso final, ambos del Código Penal, puesto que yerra en la interpretación y aplicación de los elementos objetivos del delito en comento, limitado las exigencias que el texto legal contiene, impidiendo, finalmente la subsunción de los hechos motivos de la acusación en el tipo penal de estafa, y que dicho error se comete en el considerando undécimo de la sentencia recurrida, en el siguiente párrafo: “(...)Además, en cuanto al perjuicio al erario fiscal, este no puede ser imputado objetivamente, es decir, los fondos entregados estaban sujetos a una garantía consistente en la suscripción de una Pagaré en caso de incumplimiento del proyecto y sujetos su posterior cobro, lo que importa que el Fisco siempre se asegura de recuperar esos dineros. (...)”.

Agrega que, los sentenciadores yerran en la interpretación y aplicación del elemento objetivo del delito de estafa en lo relativo al perjuicio causado al erario del Gobierno Regional de Arica y Parinacota, pues además de suponer o dar por acreditada una premisa falsa, cual es una garantía absoluta y suficiente de cumplimiento de los proyectos, interpretan erradamente el elemento objetivo del tipo “perjuicio”, propio de toda estafa, ya que restringen su materialidad a la verificación o no de la existencia de una garantía escrita, cuestión que además de apartarse de los hechos de las acusaciones, desconoce el real alcance de la voz perjuicio, que por cierto abarca tanto el daño efectivamente causado como aquel daño eventual o potencial, siendo suficiente el perjuicio eventual, por el daño que produce. Que, el engaño fraudulento, consistente en la apariencia de realizar unos proyectos respecto de los cuales no había intención alguna de realizarlos, y la existencia de una posible garantía como cheque, letra de cambio o pagare, solo es una forma para garantía del cumplimiento de los proyectos, pero no es requisito del tipo penal de estafa la inexistencia de una garantía.

Entendiendo la recurrente, conforme a los argumentos expuestos, que la sentencia incurre en un error evidente, al entender que la disposición patrimonial realizada por el Gobierno Regional de

Arica y Parinacota en favor de las acusadas por la suma de \$24.326.250.- no produjo una disminución del patrimonio del Organismo Fiscal, por haber existido un pagaré en garantía de la ejecución de los proyectos, pues es irrefutable que existió una disminución de patrimonio y en la sentencia no se niega la disposición patrimonial, que estos fondos nunca se emplearon para sus fines y nunca fueron reingresados al Patrimonio del Gobierno Regional.

Así, argumenta que, en consecuencia, la estafa de autos se consumó con fecha 27 de junio de 2013, con fecha 20 de junio de 2013 y con fecha 25 de julio de 2013, fechas en las cuales se transfirieron los dineros a las acusadas produciéndose la disminución del Patrimonio de Gobierno Regional de Arica y Parinacota.

Cita al efecto jurisprudencia y el voto de minoría en la sentencia recurrida, expresando finalmente que, los errores de derecho denunciados han traído como consecuencia, además, la infracción de otras normas penales, por falta de aplicación, esto es, infracción del artículo 19 del Código Civil e impidió la aplicación de los artículos 1º, 14 Nº 1 y 15 Nº1, 50 y 68 del Código Penal, pues no se les consideró autores de ilícito alguno ni se les aplicó la pena prevista en los respectivos tipos en conformidad a las reglas correspondientes del Código Penal, las que detalla, y en cuanto a la influencia de este error en lo dispositivo del fallo, concluye que la errónea aplicación del derecho denunciada en la sentencia que impugna incide sustancialmente en lo dispositivo de ésta, en tanto de no haberse cometido tales errores, las acusadas habrían resultado condenadas como autoras del ilícito previsto y sancionado en el artículo 468 en relación con el artículo 469 inciso final, ambos del Código Penal, en grado de consumado.

QUINTO: Que, para resolver sobre la causal Subsidiaria de nulidad invoca por la recurrente, es necesario tener presente que, como se ha expresado previamente, el párrafo octavo del considerando undécimo de la sentencia impugnada, establece que la imputación fáctica que se atribuyó en la acusación a las acusadas fueron los siguientes hechos “a) durante el año 2013 se concertaron las acusadas para utilizar la organización “Ángel Cristal del Despertar” de la cual una de ellas era su presidenta y presentar tres proyectos con el propósito de obtener los recursos fiscales y desviarlos a otros fines que aquellos señalados en cada uno de los proyectos y b) que los dineros fueron entregados a C.T.T.”, no siendo corroboradas ninguna de dichas afirmaciones en la audiencia de juicio, salvo por el testimonio singular de la acusada C.A.P, que como se señala en la misma sentencia, no se le asignó valor probatorio.

Luego, y sin perjuicio de no encontrarse acreditado el concierto de las acusadas para obtener los recursos fiscales y desviarlos a otros fines que aquellos señalados en los proyectos que fueron presentados al Gobierno Regional de Arica y Parinacota, esto es la acción de engañar, los sentenciadores profundizan en los otros elementos o requisitos del tipo penal, a saber, el error que el engaño produce en la víctima, la disposición patrimonial y el perjuicio patrimonial, concluyendo que, conforme a los medios de pruebas arribados al juicio no se divisa que todos los funcionarios que intervinieron en los procesos de adjudicación de los proyectos hayan sido objeto de engaño y que como consecuencia de esa errónea representación procedieron a una disposición patrimonial en perjuicio del gobierno regional, pues “los proyectos existieron y fueron aprobados, la posibilidad futura que se ejecutaran o no, o solo se hicieran imperfectamente, es una realidad que está prevista

por el ente adjudicador quien a propósito de ello, toma el resguardo de cautelar el patrimonio fiscal con la suscripción de un pagaré”, sumando a lo anterior la existencia de un control administrativo en su ejecución.

En ese orden de ideas y teniendo presente que “El perjuicio, consiste en una disminución, real o potencial, del patrimonio del sujeto pasivo. La disposición patrimonial, es toda acción u omisión, por medio de la cual, el ofendido provoca una disminución de su patrimonio. Por último, la relación de causalidad, significa que, el perjuicio patrimonial que experimenta la víctima, es consecuencia directa y necesaria, de la disposición patrimonial que efectuó en virtud del error generado con el engaño, de modo tal que, debe ser posible atribuir objetivamente el acto de disposición patrimonial al engaño de que se es objeto” (sentencia Tribunal Oral en lo Penal de Talca 10 de marzo de 2009, RIT 105-08), cabe precisar que, al referirse los sentenciadores al perjuicio patrimonial, en este caso al erario fiscal, contrariamente a lo expuesto por la recurrente, no alteran los elementos del tipo penal, sino que analizan precisamente la relación causal entre el perjuicio patrimonial y la conducta que pudo estimarse engañosa, concluyendo que no se encuentran causalmente vinculados, pues no existen elementos de prueba suficiente para determinar que los tres proyectos presentados fuesen engañosos y por ende hubiesen provocado un error que condujera a la disposición patrimonial, teniendo en consideración, además, que el incumplimiento de los mismos era un hecho previsto por el Gobierno Regional, sujeto a resguardos administrativos y garantizado con título de crédito, que eventualmente no habrían sido utilizados oportunamente.

SEXTO: Que, en consecuencia y no habiendo en la sentencia impugnada una errónea aplicación del derecho, como lo denuncia la recurrente, sino por el contrario una correcta aplicación del mismo a los hechos acreditados en el juicio, el presente recurso no podrá ser acogido por la causal alegada de manera subsidiaria.

Por las anteriores consideraciones, normas legales citadas, y lo dispuesto en los artículos 374, 378, 380, 383 y 384 del Código Procesal Penal, se resuelve:

Que, se rechaza el recurso de nulidad deducido por doña Ana María Cortes Espejo, Abogado Procurador Fiscal de Arica, en representación del Gobierno Regional de Arica y Parinacota, en contra de la sentencia definitiva pronunciada de diez de enero del año en curso por Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de esta ciudad, en causa RIT 50-2021, RUC N°1200776909-K, la que, consecuentemente, se declara que no es nula.

Se previene que la ministra Claudia Arenas González concurre al rechazo del recurso por la causal subsidiaria teniendo únicamente en consideración que su proposición se aparta de los hechos que vienen asentados en la causa y, al mismo tiempo, para su acogimiento sería menester establecer otros, que no vienen fijados en la sentencia impugnada, de modo que, partiendo de la base de su intangibilidad, en base a la causal invocada, constituye un límite para este tribunal de nulidad y que aparece excedido por el recurrente.

No firman, la Ministra señora Juan Ríos Meza y la Abogada Integrante, señora Paola Prieto Hidalgo, quienes no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo, la primera se encuentra haciendo uso



de permiso del artículo 347 del Código Orgánico de Tribunales y la segunda ha cesado en sus funciones como abogada integrante de esta Corte de Apelaciones.

Redacción de la Abogada Integrante doña Paola Prieto Hidalgo.

Regístrese, notifíquese y comuníquese por la vía correspondiente. Rol N° 48-2023 Pena

**Corte:** Corte de Apelaciones de Arica.

**Sala:** Primera sala.

**Rol:** 80-2023.

**Delito:** Homicidio calificado.

**Defensor:** Camilo Esteban Valle Zuñiga.

- 5. Confirma resolución que ordenó excluir evidencia de cargo y dos testigos consignados como testigos reservados, pues resulta excesiva la interpretación amplia del artículo 308, lo que deviene en una afectación del derecho a defensa de los acusados ([CA Arica 01.03.23 rol 80-2023](#)).**

**Norma asociada:** CPP art.308.

**Tema:** Delitos contra la vida; recursos.

**Descriptor:** Exclusión de prueba; homicidio calificado; garantías; recurso de apelación; testigos presenciales.

**SÍNTESIS:** Se rechaza recurso de apelación deducido por el Ministerio Público, en contra de la resolución de tribunal de garantía que ordenó excluir evidencia de cargo. Asimismo, tribunal de garantía ordena exclusión temática de los testigos funcionarios policiales. Finalmente, se ordena la exclusión de 2 testigos consignados como testigos reservados en la acusación fiscal.

Hechos dicen relación con 2 acusados por delito de homicidio frustrado. Imputados luego de la ocurrencia de los hechos, fueron a denunciar a la policía a las víctimas por un delito de amenaza. En ese contexto en que funcionarios policiales toman declaración a los imputados por esta amenaza, pero además se les toma declaración respecto de otra investigación que estaba realizando la policía (homicidio frustrado), se obtienen muestras biológicas, se les toman fotografías, se les incautan distintos elementos de ropa y muy posteriormente se le procede a su detención mediante una orden judicial. Tribunal de garantía señala que existe un actúa ilegal de los funcionarios policiales. Si estas personas van a denunciar por ser ellos víctimas de amenazas, y se transforman en objetos de una investigación diversa, ahí la declaración tiene que ser suspendida, debe el personal policial dar aviso al Ministerio Público y a la Defensoría Penal Pública. En cuanto a los testigos funcionarios policiales, respecto de estas actuaciones ilegales, no podrán referirse a ellas en el juicio oral (exclusión temática). En lo que dice relación con los testigos reservados de la acusación fiscal, debemos tener en consideración que víctimas y testigos pueden pedir la protección del ministerio público y es totalmente atendible; ahora, lo que se requiere en virtud de aquello es que el Ministerio Público cuando decida dar la protección a uno de los testigos que indique el fundamento del por qué, acá se le ha solicitado solamente eso. Por qué, dos personas que durante el proceso investigativo se les dio conocimiento el nombre, por qué, aparecen en la acusación como testigos reservados. No se ha

indicado específicamente por qué, en el caso de estos testigos tienen una condición especial. Nada se indica respecto a eso, en ese sentido claramente al no tener ningún respaldo, respecto de aquella decisión, se entorpece el contraexamen que pueda realizar la defensa en el juicio oral.

En este sentido, la Corte de Apelaciones respecto de los 2 primeros puntos de exclusión (evidencia de cargo y exclusión temática) comparte en su totalidad los argumentos del tribunal de garantía. En cuanto a los testigos con reserva de identidad la Corte considera que cuando el legislador ha querido otorgar la protección a través del mecanismo utilizado por el Ministerio Público en orden a omitir los datos que permitan la identificación de los testigos, lo ha hecho de manera expresa y excepcional, resultando de este modo, excesiva la interpretación amplia del inciso segundo del artículo 308 del Código Procesal Penal efectuada por el Ministerio Público, lo que deviene en una afectación del derecho a defensa de los acusados en un caso que no se encuentra previsto en la ley.

**TEXTO COMPLETO:**

A los escritos de folio N° 3111 (20) Y 3115 (21): A todo, téngase presente.

VISTOS:

**PRIMERO:** Que el Ministerio Público dedujo recurso de apelación en contra de la resolución de 31 de enero de 2023, dictada en la causa RIT O-2891-2022, RUC 2200600188-6, que ordenó excluir la evidencia material 5, 6, 7, 8 y 13, prueba testimonial 3 y 5, prueba pericial 2 y que los testigos puedan declarar respecto de las circunstancias relativas a la detención de los acusados, exclusión fundada en haberse obtenido con inobservancia de garantías fundamentales, esto es, deviniendo de una detención que, a juicio del juez a quo, fue vulneratoria de la garantía de contar con un defensor desde los primeros actos del procedimiento.

**SEGUNDO:** Que la defensa solicitó el rechazo del recurso fundado en que efectivamente en el caso de marras, en primer lugar, respecto de los testigos, señala que los testigos protegidos vulneran las garantías constitucionales de la defensa, toda vez que, sin perjuicio de conocer la identidad de los mismos, no se explica el por qué ahora son testigos protegidos si durante todo el transcurso del proceso aparecía su individualización; en relación a la segunda exclusión, de evidencia material, prueba pericial y exclusión temática, los imputados de origen aimara, al inicio del proceso, no contaron con la debida asesoría letrada al momento de prestar declaración, vulnerando con esto la garantía de la libertad individual, requisito fundamental consagrado a nivel constitucional como en relación a instrumentos internacionales, lo cual contaminó la prueba devenida de este acto.

**TERCERO:** Que el inciso tercero del artículo 276 del Código Procesal Penal prescribe que el juez de garantía excluirá la prueba que hubiere sido obtenida con inobservancia de garantías fundamentales, en relación a la prueba testimonial excluida, por no conocerse la individualización de los testigos, y respecto de la evidencia material, prueba pericial y exclusión temática, por devenir de un control de identidad que a su juicio habría vulnerado garantías del debido proceso en relación a la ausencia de un defensor en el recinto policial en que se encontraban los acusados.

**CUARTO:** Que, en relación al primer acápite, respecto de la individualización de los testigos, como forma de brindar protección a los mismos, el fundamento de la exclusión es la falta de fundamentación en relación a otorgar la protección de los testigos.

Que en este sentido, cabe señalar que la norma general del artículo 307 del Código Procesal Penal prescribe como elemento fundamental para la individualización de los testigos sus nombres, profesión, domicilio, entre otros datos, para efectos de realizar el control de la prueba, incluso en relación al interrogatorio durante la etapa de juicio oral, conteniendo el inciso segundo de la norma en comento una autorización de restricción de revelación de datos que se limita únicamente al domicilio del testigo.

Así las cosas, la normativa invocada por el Ministerio Público correspondiente al artículo 308 inciso segundo del mismo cuerpo legal, requiere una entidad suficiente que permita desvirtuar lo dispuesto por el legislador como regla general para permitir la interrogación de los testigos y no afectar el derecho de defensa.

Sobre el particular, cabe señalar que cuando el legislador ha querido otorgar la protección a través del mecanismo utilizado por el Ministerio Público en orden a omitir los datos que permitan la identificación de los testigos, lo ha hecho de manera expresa y excepcional, como por ejemplo, tratándose de los delitos previstos en la Ley 20.000, lo especifica en el Párrafo 2° del Título III de la misma, en particular en su artículo 30, resultando de este modo, excesiva la interpretación amplia del inciso segundo del artículo 308 del Código Procesal Penal efectuada por el Ministerio Público, lo que deviene en una afectación del derecho a defensa de los acusados en un caso que no se encuentra previsto en la ley.

QUINTO: Que, respecto de la exclusión de la evidencia material, prueba pericial derivada de la anterior y exclusión temática, circunstancia denunciada por la defensa y acogida por el tribunal a quo, en cuanto a que al momento de la detención existió una inobservancia de las garantías fundamentales, comparte esta Corte íntegramente la fundamentación esgrimida en la resolución recurrida para la exclusión de las pruebas ofrecidas por el persecutor, motivo del presente arbitrio.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 370 letra b) y 277 del Código Procesal Penal, se declara que SE CONFIRMA, la resolución de fecha 31 de enero de 2023, en los autos RIT O-2891-2022, RUC 2200600188-6 del Juzgado de Garantía de esta ciudad

Comuníquese por vía de interconexión.

RoI N° 80-2023- PENAL

**Corte:** Corte de Apelaciones.

**Sala:** Primera sala.

**Rol:** 15-2023.

**Delito:** Tráfico de pequeñas cantidades.

**Defensor:** Diego Hernández Bloch.

- 6. Concede apelación porque los artículos en cuestión no pueden ser interpretados según el artículo 19 del Código Civil, sino que conforme al artículo 22. Artículo 15 de ley, norma general, permite aplicar remisión condicional a pena extensión temporal inferior [\(CA Arica 17.01.23 rol 15-2023\)](#)**

**Norma asociada:** L18216 art.4; L18216 art.15 b; L18216 art.15 a; L18216 art.15 bis b; L20000 art.4; CC 22.

**Tema:** Ley de medidas alternativas a la privación/ restricción de libertad; ley de tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas; recursos.

**Descriptor:** Interpretación; recurso de apelación; remisión condicional de la penal; Tráfico ilícito de drogas.

**SÍNTESIS:** Se acoge recurso de apelación interpuesto por parte de la Defensoría Penal Pública, contra sentencia condenatoria dictada por el Juzgado de Garantía, que condenando al imputado en procedimiento abreviado a la pena de sesenta y un días de presidio menor en su grado mínimo por el delito consumado de tráfico ilícito de drogas en pequeñas cantidades, rechazó y no concedió pena sustitutiva solicitado por la defensa de remisión condicional. Tribunal de garantía señala que, como expresamente indica el artículo 4 de la ley 18.216, no procede la remisión condicional como pena sustitutiva si el sentenciado fuere condenado por aquellos ilícitos previstos en los artículos 15 letra b) y 15 bis letra b), no cumpliéndose los requisitos de carácter objetivo para ello. La Corte de Apelaciones **revoca** en lo apelado la sentencia, y sustituye la pena corporal de sesenta y un días de presidio menor en su grado mínimo, por la remisión condicional de la pena, por el plazo de un año, indicando que en la especie, realizando una interpretación útil de las normas en conflicto, si bien la Ley 18.216 en el artículo 4 hace el envío al artículo 15 letra b) para los efectos de excluir determinados delitos, esta última norma dice relación, en la especie, con el delito del artículo 4 de la Ley 20.000 cuando éste se encuentra en el rango punitivo de 541 días a 3 años de privación de libertad. En tal sentido, no puede estimarse que la lectura de los artículos 4° y 15 letra b) que hace el persecutor puedan ser interpretados conforme el criterio establecido en el artículo 19 del Código Civil, sino aquel del artículo 22 del mismo cuerpo legal, en tanto el artículo 15 letra b) de la Ley 18.216 permitiría la aplicación de la pena sustitutiva de libertad vigilada a una pena de extensión

temporal inferior a aquel previsto en la letra a) de la misma disposición, que tiene el carácter de general.

**TEXTO COMPLETO:**

Arica, diecisiete de enero de dos mil veintitrés.  
En cuanto a los folios 4 y 5, téngase presente

**VISTO Y CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que deduce recurso de apelación don Diego Hernández Bloch, Defensor Penal Público de H.M.A, en contra de la sentencia condenatoria dictada el 27 de diciembre del año en curso por el Juzgado de Garantía de Arica, que no concedió pena sustitutiva alguna, ordenando su cumplimiento efectivo.

Que, en síntesis, funda su pretensión en que se cumplen los presupuestos tanto objetivos como subjetivos para acceder a la petición, en particular, respecto a la remisión condicional de la pena, indicando que la prohibición del artículo 4 en relación al artículo 15 y siguientes de la Ley 18.216, indica que la pena no se encuentra en el presupuesto que excluye la norma; y en subsidio, solicita la reclusión parcial domiciliaria nocturna, indicando que se acompaña un informe pericial para dar cumplimiento a lo dispuesto en la letra b del artículo 8 de la misma ley referida.

Por lo anterior, solicita se revoque la sentencia en lo apelado y, como petición principal se conceda la pena sustitutiva de remisión condicional de la pena o, en subsidio, la de reclusión parcial domiciliaria nocturna.

**SEGUNDO:** Que, por su parte, el Ministerio Público solicitó se tuviera presente la imprecisión en cuanto a la individualización del recurso. Ahora bien, en cuanto al fondo, indica que el tribunal es categórico en cuanto a sus fundamentos para los efectos de rechazar las solicitudes de penas sustitutivas. Indica que en este sentido el artículo 4° de la Ley 18.216 señala que no es procedente la remisión condicional del procedimiento en relación, en particular, respecto de los delitos del artículo 15 en su letra b, que se refiere al artículo 4 de la ley 20.000 como primer supuesto y a la ley de tránsito como segundo supuesto. En este sentido la interpretación de la última parte del artículo 15 letra b), el legislador no solo señala tipos penales sino un marco punitivo en el cual debe aplicarse los tipos penales. En este sentido, a juicio del Ministerio Público no es aplicable la última distinción, tal como lo indicó el tribunal, solo siendo aplicable la primera parte de la disposición.

Ahora, respecto de la segunda solicitud, relativa a la reclusión parcial domiciliaria, indica que el requisito subjetivo de existencia de antecedentes no solamente educacionales o de otra naturaleza que permitan que este tipo de penas lo disuadirá de cometer nuevos ilícitos, también adiciona la necesidad de tener antecedentes que justifiquen la situación laboral del condenado. Así, habría una insuficiencia del informe pericial que dé cuenta de una manera más pormenorizada de los antecedentes de carácter laboral, incluso ni siquiera se logra dar cuenta desde cuándo se encuentra en la ciudad de Arica, que llevaron al tribunal a rechazar dicha pena sustitutiva, compartiendo dicho criterio.

TERCERO: Que del análisis de los antecedentes expuestos por los intervinientes en la audiencia respectiva y del mérito de la resolución impugnada, se colige que el debate planteado se circunscribe al hecho de determinar si se cumple con los requisitos objetivos para decretar la remisión condicional de la pena, o en relación a la petición subsidiaria, si se cumplen los presupuestos subjetivos para decretar la pena sustitutiva de reclusión parcial domiciliaria nocturna.

CUARTO: Que, respecto de la petición principal, el artículo 4 de la Ley 18.216, dispone, en lo pertinente, como requisito para su concesión, que “no procederá la remisión condicional como pena sustitutiva si el sentenciado fuere condenado por aquellos ilícitos previstos en los artículos 15, letra b), o 15 bis, letra b), debiendo el tribunal, en estos casos, imponer la pena de reclusión parcial, libertad vigilada o libertad vigilada intensiva, si procediere.”, y que en relación a lo anterior, el artículo 15 del mismo cuerpo legal indica que procede la libertad vigilada “b) Si se tratare de alguno de los delitos contemplados en el artículo 4° de la ley N° 20.000, que sanciona el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, o en los incisos segundo y tercero del artículo 196 del decreto con fuerza de ley N° 1, de 2009, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley de Tránsito, y la pena privativa o restrictiva de libertad que se impusiere fuere superior a quinientos cuarenta días y no excediere de tres años.”

QUINTO: Que en la especie, realizando una interpretación útil de las normas en conflicto, si bien la Ley 18.216 en el artículo 4 hace el envío al artículo 15 letra b) para los efectos de excluir determinados delitos, esta última norma dice relación, en la especie, con el delito del artículo 4 de la Ley 20.000 cuando éste se encuentra en el rango punitivo de 541 días a 3 años de privación de libertad.

Que la interpretación sostenida por el Ministerio Público y recogida por la sentencia recurrida conduce a una situación inconsistente, toda vez que aquel condenado a una pena superior a aquella impuesta en el presente caso sí podría acceder al cumplimiento de una pena sustitutiva en el medio libre, en cambio, el condenado a la pena inferior se vería privado de aquello. En tal sentido, no puede estimarse que la lectura de los artículos 4° y 15 letra b) que hace el persecutor puedan ser interpretados conforme el criterio establecido en el artículo 19 del Código Civil, sino aquel del artículo 22 del mismo cuerpo legal, en tanto el artículo 15 letra b) de la Ley 18.216 permitiría la aplicación de la pena sustitutiva de libertad vigilada a una pena de extensión temporal inferior a aquel previsto en la letra a) de la misma disposición, que tiene el carácter de general.

Así las cosas, encontrándose la pena decretada en autos en un rango inferior al señalado por el legislador para la libertad vigilada, no puede sino entenderse que es aplicable la remisión condicional del procedimiento, ya que ello no ha sido vedado en el inciso final del artículo 4° de la Ley 18.216, razón por la cual dicha pena deberá ser decretada en la especie.

SEXTO: Que, atendido lo resuelto precedentemente, no se emitirá pronunciamiento respecto de la petición subsidiaria de la defensa



Por estas consideraciones y atendido lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley 18.216, SE REVOCA en lo apelado la sentencia de 27 de diciembre de 2022, pronunciada en los autos RIT O-2035-2022, RUC 2200414770-0 del Juzgado de Garantía de Arica, y en su lugar se declara: Que se sustituye la pena corporal de 61 días de presidio menor en su grado mínimo a H.G.M.A, por la de remisión condicional de la pena, por el plazo de un año.

Que se dispone que si el sentenciado no concurre ante la autoridad administrativa para efectos de dar inicio a la pena sustitutiva, podrá ser quebrantada o en caso de incumplimiento revocada, en cuyo caso le servirán de abono los ocho días que permaneció privado de libertad con ocasión de este proceso.

Comuníquese vía interconexión.



**Defensoría**  
Sin defensa no hay Justicia

**Corte:** Corte de Apelaciones de Arica.

**Sala:** Primera Sala.

**Rol:** 23-2023.

**Delito:** Posesión, tenencia o porte de armas sujetas a control.

**Defensor:** Gustavo Riveros Villanueva.

- 7. Confirma sentencia que concede libertad vigilada intensiva por considerar que no es posible incluir las sanciones adolescentes para el enjuiciamientos en calidad de adultos, respecto a la procedencia libertad vigilada intensiva ([CA Arica 18.01.23 rol 23-2023](#)).**

**Norma asociada:** L18216 art.15; L18216 art 15 bis; CP art.11 N°6.

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

**Descriptor:** Antecedentes penales menores de edad; libertad vigilada; recurso de apelación; reglas de Beijing; remisión condena adolescente; otros delitos ley de control de armas.

**SÍNTESIS:** Se rechaza recurso de apelación interpuesto por Ministerio Público, en contra de sentencia condenatoria dictada por TOP de Arica que concede pena sustitutiva de Libertad Vigilada Intensiva. Sentencia que indicaba la pena única de cuatro años de presidio menor en su grado máximo, como autor de los delitos consumados de posesión ilegal de arma de fuego prohibida y delito de posesión de municiones, subsumiendo el delito de posesión de municiones en el delito de porte ilegal de arma de fuego prohibida. Se señala en la misma y bajo los argumentos y atendido a que el acusado cumple con los requisitos del artículo 15 y 15 bis, objetivos y subjetivos de la Ley N°18.216 para una pena sustitutiva, y se han acompañado antecedentes sociales del acusado y características de personalidad del mismo, su conducta anterior al hecho punible y la naturaleza, modalidades y móviles determinantes del delito permiten concluir que una intervención individualizada de conformidad al artículo 16 de la ley citada, parece eficaz en el caso específico para su reinserción social, motivos por los cuales se le aplicará la pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva por el tiempo de la condena, debiendo además cumplir con las condiciones establecidas en el artículo 17 de la misma ley. En este sentido, el Ministerio Público deduce dicho recurso exclusivamente en cuanto a la concesión de la pena sustitutiva antes descrita, ya que según su criterio y como se indicará más adelante, no reúne todos los requisitos legales necesarios para la procedencia de la referida pena sustitutiva. Se indica que dentro de los requisitos del artículo 15 y 15 bis, a lo señalado en el inciso segundo del art. 15, que indica requisito de carácter objetivo, “1.- Que el penado no hubiere sido condenado anteriormente por crimen o simple delito. En todo caso, no se considerarán para estos efectos las condenas cumplidas diez o cinco años antes, respectivamente, del ilícito sobre el que recayere la nueva condena.”; señala que el condenado ya

tenía una condena anterior con fecha 08 de septiembre de 2017, como *adolescente*, indicando que la pena en esa ocasión correspondía a 541 días de Libertad Asistida Especial por el delito de robo con intimidación; afirma que este requisito no se cumple e indica que el propio Tribunal rechazó la atenuante del 11 N°6 por la existencia de esta misma condena, sin perjuicio de no considerarse aquellas condenas cumplidas diez o cinco años antes del ilícito en que recayere la nueva condena.

Finalmente, la ICA resuelve que en base los antecedentes y argumentos en que funda su pretensión el Ministerio Público, al análisis de los antecedentes expuestos por los intervinientes en la audiencia respectiva y del mérito de la resolución impugnada, en relación a la disposición anterior es si puede considerarse una sanción bajo el régimen de Responsabilidad Penal Adolescente, como una condena previa para los efectos de lo dispuesto en la Ley N°18.216; la CA indica "Respecto a aquello es menester tener especialmente en consideración lo dispuesto en las Reglas de Beijing, en particular en la Regla 21.2, que establece: "Los registros de menores delincuentes no se utilizarán en procesos de adultos relativos a casos subsiguientes en los que esté implicado el mismo delincuente". Dicha regla tiene por finalidad proteger los derechos de la infancia y la adolescencia, y tal como lo indica su preámbulo, invita a los Estados miembros, entre los que se encuentra nuestro país, a adaptar la legislación, políticas y prácticas nacionales a dichas reglas." Es por esta razón, que concluye que, en la aplicación de la ley penal, debe propender al cumplimiento de estas disposiciones, es más, indica que la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente fue dictada con posterioridad a dicha normativa, con la finalidad de ajustar la legislación nacional a estándares internacionales. Así, entendiéndose por tanto la imposibilidad de considerar dichas sanciones adolescentes para enjuiciamientos de éstos en su calidad de adultos, bajo la denominación de condenas para efecto de aplicación de la ley N°18.216, y no manteniendo anotaciones pretéritas como adulto, sólo aquella que consta en el Registro Penal Adolescente; confirma la sentencia dictada por el Tribunal de Juicio Oral de Arica.

**TEXTO COMPLETO:**

Resolviendo los escritos de folios 4 y 5: A lo principal y otrosí, téngase presente.

En cuanto al recurso de apelación deducido:

**VISTO Y CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que deduce recurso de apelación don Gonzalo Figueroa Cabello, Fiscal Adjunto de la Fiscalía Local de Arica, en contra de la sentencia condenatoria dictada el 27 de diciembre del año en curso por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica, que concedió la pena sustitutiva de Libertad Vigilada Intensiva.

Que, en síntesis, funda su pretensión en que en los presentes autos no se cumple con el requisito objetivo del artículo 15 bis de la Ley 18.216 referido al hecho de no haber sido condenado anteriormente por crimen o simple delito, sin perjuicio de no considerarse aquellas condenas cumplidas diez o cinco años antes del ilícito en que recayere la nueva condena.

En este sentido señala que anteriormente el encartado fue condenado el 08 de septiembre de 2017 como adolescente, en causa RIT 269-2017 del Juzgado de Garantía de a la pena de 541 días de Libertad Asistida Especial por un delito de robo con intimidación ocurrido el 10 de enero de 2017, razón por la cual tampoco se le concedió la atenuante del artículo 11 N°6 del Código Penal. Asimismo agrega que la sanción no se encuentra en la situación excepcional de no ser considerada, puesto que corresponde a un delito que merece pena de crimen, respecto del cual si bien comenzó a cumplirse, ésta fue suspendida por un nuevo hecho.

Por lo anterior, solicita se revoque la sentencia en lo apelado y dejando sin efecto la pena sustitutiva decretada, ordenando su cumplimiento efectivo.

SEGUNDO: Que, por su parte, la defensa solicitó se confirme la sentencia toda vez que el encartado no tiene condenas en su extracto de filiación y antecedentes, existiendo una situación de irreprochable conducta anterior. Así, si bien tiene sanciones como adolescente, para los efectos del requisito objetivo de la Ley 18.216 no tiene anotaciones anteriores pues así se encuentra en el extracto de filiación. De esta forma, el Ministerio Público intenta interpretar por analogía las sanciones como adolescente a las condenas como adulto. En este sentido discrepa de la opinión del Ministerio Público pues no pueden interpretarse por analogía las sanciones como adolescente.

Agrega que la Convención de los Derechos del Niño debe ser parte de la interpretación de la Ley 20.084, en particular lo señalado en el artículo 6 de dicho cuerpo legal.

De esta forma no resulta aplicable lo señalado por el Ministerio Público en cuanto a perjudicar al adulto por su conducta de adolescente, por lo que solicita el rechazo del recurso de apelación.

TERCERO: Que del análisis de los antecedentes expuestos por los intervinientes en la audiencia respectiva y del mérito de la resolución impugnada, se colige que el debate planteado se circunscribe al hecho de determinar si se cumple con los requisitos objetivos para decretar la pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva.

CUARTO: Que, el artículo 15 de la Ley 18.216, dispone, en lo pertinente, como requisito para la concesión de la pena sustitutiva de libertad vigilada, aplicable a la libertad vigilada intensiva, "1.- Que el penado no hubiere sido condenado anteriormente por crimen o simple delito. En todo caso, no se considerarán para estos efectos las condenas cumplidas diez o cinco años antes, respectivamente, del ilícito sobre el que recayere la nueva condena, [...]".

QUINTO: Que en la especie, lo discutido en relación a la disposición anterior es si puede considerarse una sanción bajo el régimen de Responsabilidad Penal Adolescente, como una condena previa para los efectos de lo dispuesto en la Ley 18.216.

Respecto a aquello es menester tener especialmente en consideración lo dispuesto en las Reglas de Beijing, en particular en la Regla 21.2, que establece: "Los registros de menores delincuentes no se utilizarán en procesos de adultos relativos a casos subsiguientes en los que este implicado el mismo delincuente". Dicha regla tiene por finalidad proteger los derechos de la infancia y la adolescencia,

y tal como lo indica su preámbulo, invita a los Estados miembros, entre los que se encuentra nuestro país, a adaptar la legislación, políticas y prácticas nacionales a dichas reglas.

En este sentido, es la propia Convención de los Derechos del Niño, la que considera en su preámbulo las indicadas reglas, todo lo cual lleva a concluir que, en la aplicación de la ley penal, debe propenderse al cumplimiento de estas disposiciones. A mayor abundamiento, cabe señalar que la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente fue dictada con posterioridad a dicha normativa, con la finalidad de ajustar la legislación nacional a los estándares internacionales a los cuales se encuentra adscrito nuestro país, teniendo especialmente en consideración que dentro de las fuentes normativas del derecho internacional no solo se encuentran las reglas sino los principios generales del derecho que se consagran en los diversos instrumentos internacionales.

Así las cosas, entendiéndose por tanto la imposibilidad de considerar las sanciones de adolescentes para los enjuiciamientos de éstos en su calidad de adultos, bajo la denominación de condenas para los efectos de la Ley 18.216, ello implica necesariamente que, al analizar la procedencia de la pena sustitutiva de Libertad Vigilada Intensiva, no mantiene anotaciones pretéritas como adulto, toda vez que las anotaciones que registra solo constan en el Registro Penal Adolescente.

Por estas consideraciones y atendido lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley 18.216, SE CONFIRMA en lo apelado la sentencia de 27 de diciembre de 2022, pronunciada en los autos RIT O-281-2022, RUC 2200314112-1 del Tribunal de Juicio Oral de Arica.

Comuníquese por vía de interconexión

Rol N° 23-2023- PENAL

**Corte:** Corte de Apelaciones.

**Sala:** Primera Sala.

**Rol:** 24-2023.

**Delito:** Tráfico ilícito de drogas.

**Defensor:** Hayleen Solís Thompson.

- 8. Revoca sentencia en aquella parte que no concedió la libertad vigilada intensiva al considerar que condenado cumple con los requisitos para la procedencia de la pena sustitutiva ([CA Arica 18.01.23 rol 24-2023](#)).**

**Norma asociada:** L18216 art.15; L18216 art.15 N°2; L18216 art.15 bis a; L18216 art.15 bis b; CP art.11 N°6; CP art.11 N°9.

**Tema:** Ley medidas alternativas a las privativas o restrictivas de libertad; ley de tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas; recursos.

**Descriptor:** colaboración sustancial al esclarecimiento de los hechos; libertad vigilada; irreprochable conducta anterior; penas no privativas de libertad; recurso de apelación.

**SÍNTESIS:** Se acoge recurso apelación interpuesto por la Defensora Penal Pública y revoca la sentencia dictada por el Tribunal Oral en lo Penal, que condenaba a 5 años de presidio menor en su grado máximo, en calidad de autora del delito de Tráfico Ilícito de Estupefacientes, solo de aquella parte que no concedió la pena sustitutiva contemplada en el artículo 15 y siguientes de la ley N°18.216, esto es, la libertad vigilada intensiva.

Los argumentos de la defensa se sustentan en su representada cumple con los requisitos del 15 y 15 bis de la Ley N°18.216, indicando que como consta en el informe social evacuado por Gendarmería de Chile, los antecedentes sociales, las características de personalidad, la conducta anterior y posterior al hecho punible y la naturaleza, modalidades y móviles determinantes del delito, permiten concluir que la intervención que exige esta forma de cumplimiento, parece eficaz en el caso específico para su efectiva reinserción y por ello, recomienda conceder la pena sustitutiva solicitada.

En este sentido, la Corte indica que la sentenciada cumple con los requisitos de las letras a y b del artículo 15 bis, como asimismo, el no contar con condenas previas, lo que conlleva a la atenuante del artículo 11 N°6 del Código Penal; además según consta en el fallo, prestó colaboración sustancial para el esclarecimiento de los hechos por lo que se le reconoció también, la atenuante del artículo 11 N° 9 del mismo texto punitivo, lo que sumado a la existencia de un peritaje social que, si bien, no es preciso en algunos aspectos, recomienda otorgar a la penada la libertad vigilada intensiva, lo que permite concluir que a su respecto también concurre el requisito subjetivo establecido en el numeral 2 del artículo 15 de la Ley 18.216, razón por la cual el recurso de apelación será acogido.

**TEXTO COMPLETO:**

Arica, dieciocho de enero de dos mil veintitrés.

En cuanto a los folios 4 y 5, téngase presente.

**VISTO:**

1°) Doña VIOLETA ÁLVAREZ RAMIREZ, en representación de E.H.N, interpuso recurso de apelación, en contra de la sentencia leída en audiencia del día 26 de diciembre de 2022, dictada por el Tribunal Oral en lo Penal de Arica, que condenó a su representada a la pena de 5 años de presidio menor en su grado máximo, al pago de una multa de 10 unidades tributarias mensuales, y a las accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena, en su calidad de autora del delito de Tráfico Ilícito de Estupefacientes, previsto y sancionado en el artículo 3° en relación al artículo 1° de la ley 20.000, sorprendido en Arica el día 06 de marzo de 2022, recurriendo solo de aquella parte que no concedió la pena sustitutiva contemplada en el artículo 15 y siguientes de la ley N°18.216, esto es, la libertad vigilada intensiva a su defendida y ordenó que la pena que se le impuso, fuera cumplida de manera efectiva.

Sostiene que en la especie su representada cumple los requisitos de los 15 y 15 bis de la Ley N° 18.216, precisando que el informe social evacuado por Gendarmería de Chile establece que los antecedentes sociales, las características de personalidad, la conducta anterior y posterior al hecho punible y la naturaleza, modalidades y móviles determinantes del delito, permiten concluir que la intervención que exige esta forma de cumplimiento, parece eficaz en el caso específico para su efectiva reinserción y por ello, recomienda conceder la pena sustitutiva solicitada.

Conforme a lo anterior, pide que esta Corte que revoque la sentencia recurrida, en aquella parte que denegó su solicitud de pena sustitutiva y en su lugar, se acceda a ella.

2°) Que, de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 1° de la Ley 18.216 las penas privativas o restrictivas de libertad pueden sustituirse por el tribunal, por alguna de las siguientes penas: remisión condicional; reclusión parcial; libertad vigilada; libertad vigilada intensiva, expulsión, en el caso señalado en el artículo 34 y, prestación de servicios en beneficio de la comunidad.

3°) Que, los sentenciadores denegaron la referida pena sustitutiva impetrada por la defensa de la condenada, por entender que el propio relato de la acusada se contrapone con el informe de Gendarmería, pues de su declaración en el juicio se infiere por los sentenciadores, que el delito lo cometió a instancias de actual pololo, en circunstancias que el informe reconoce solo dos relaciones significativas, por otra parte, indica el informe que no posee amistades delictuales, pero luego refiere que las acciones ilícitas de la sentenciada se gatillaron por sus contactos con terceros vinculados a este tipo de ilícitos estimando además los jueces que el cuestionado informe además, de manera genérica afirma que existió actividad delictual previa, pero específica que este se viene desarrollando desde el año 2019, época desde la cual la sentenciada viene realizando sucesivos

actos de tráfico de drogas entre Perú y Chile, siendo el tráfico de drogas una actividad habitual para la sentenciada y por estas razones, prescindiendo de la propuesta del servicio, resuelven los Jueces, que la pena sustitutiva no será efectiva para la reinserción social de la condenada.

4°) Que el informe evacuado por CRS Gendarmería indica que la sentenciada cuenta con situación económica, laboral y familiar y que tiene posibilidad de reinserción social y/o laboral, teniendo un rango de riesgo moderado y recomienda la posibilidad de cumplimiento de pena mediante la Libertad Vigilada Intensiva.

4°) Que el artículo 15 bis de la Ley N° 18.216, establece los siguientes requisitos, que deben concurrir para sustituir la pena privativa de libertad por la de libertad vigilada intensiva, a saber:

“a) Si la pena privativa o restrictiva de libertad que impusiere la sentencia fuere superior a tres años y no excediere de cinco, o

b) Si se tratare de alguno de los delitos establecidos en los artículos 296, 297, 390, 391, 395, 396, 397, 398 o 399 del Código Penal, cometidos en el contexto de violencia intrafamiliar, y aquellos contemplados en los artículos 363, 365 bis, 366, 366 bis, 366 quáter, 366 quinquies, 367, 367 ter y 411 ter del mismo Código, y la pena privativa o restrictiva de libertad que se impusiere fuere superior a quinientos cuarenta días y no excediere de cinco años.

En los casos previstos en las dos letras anteriores, deberán cumplirse, además, las condiciones indicadas en ambos numerales del inciso segundo del artículo anterior.” Aquellos numerales, establecen, a la letra, lo siguiente:

1.- Que el penado no hubiere sido condenado anteriormente por crimen o simple delito. En todo caso, no se considerarán para estos efectos las condenas cumplidas diez o cinco años antes, respectivamente, del ilícito sobre el que recayere la nueva condena, y

2.- Que los antecedentes sociales y características de personalidad del condenado, su conducta anterior y posterior al hecho punible y la naturaleza, modalidades y móviles determinantes del delito permitieren concluir que una intervención individualizada de conformidad al artículo 16 de esta ley, parece eficaz en el caso específico, para su efectiva reinserción social. Dichos antecedentes deberán ser aportados por los intervinientes antes del pronunciamiento de la sentencia o en la oportunidad prevista en el artículo 343 del Código Procesal Penal. Excepcionalmente, si éstos no fueron aportados en dicha instancia, podrá el juez solicitar informe a Gendarmería de Chile, pudiendo suspender la determinación de la pena dentro del plazo previsto en el artículo 344 del Código Procesal Penal.

6°) Que, a juicio de estos sentenciadores, la encartada cumple con los requisitos de las letras a y b del precedentemente reproducido artículo 15 bis, como asimismo, el de no haber sido condenada anteriormente, lo que se sigue del reconocimiento de la atenuante del artículo 11 N° 6 del Código Penal que le fuera concedida por los jueces del grado. Además, conforme al fallo, también prestó colaboración sustancial al esclarecimiento de los hechos, por lo que se le reconoció también, la atenuante del artículo 11 N° 9 del mismo texto punitivo, lo que sumado a la existencia de un peritaje

social que, si bien, no es preciso en algunos aspectos, recomienda otorgar a la penada la libertad vigilada intensiva, lo que permite concluir que a su respecto también concurre el requisito subjetivo establecido en el numeral 2 del artículo 15 de la Ley 18.216, razón por la cual el recurso de apelación será acogido, conforme se dirá en lo resolutivo.

Por las anteriores consideraciones, SE REVOCA en lo apelado, la sentencia de 26 de diciembre de 2022, dictada por el Tribunal Oral en lo Penal de Arica y, en su lugar, se declara, que se sustituye el cumplimiento de la pena corporal impuesta a la sentenciada, por la de libertad vigilada intensiva, por un término de observación equivalente al de la pena impuesta, debiendo para ello sujetarse al cumplimiento de un programa de actividades orientado a su reinserción social, a través de una intervención individualizada, que se aprobará en su momento, y con las condiciones legales de las letras a), b) y c) del artículo 17 de la Ley N° 18.216, sin perjuicio de las demás medidas dispuestas por el delegado respectivo.

Para tal efecto, dentro del término de 45 días el delegado designado deberá proponer al tribunal el respectivo plan de intervención individual.

Si la pena sustitutiva impuesta fuese revocada o quebrantada, la condenada la cumplirá la pena privativa de libertad impuesta de modo efectivo, sirviéndole de abono el tiempo que estuvo privada de libertad en esta causa desde el 6 de marzo del año 2022.

Acordada con el voto en contra del Ministro señor Marco Flores Leyton, quien compartiendo los fundamentos del fallo recurrido, estuvo por confirmar la sentencia, en la parte apelada, por estimar que los antecedentes develados en el juicio, en este caso específico, impiden tener por concurrente el requisito previsto en el numeral 2, del inciso segundo del artículo 15 de la Ley 18.216.

Comuníquese vía interconexión.

Rol N° 24-2023 Penal.

**Corte:** Corte de Apelaciones.

**Sala:** Primera Sala.

**Rol:** 122-2023.

**Delito:** Conducción en estado de ebriedad con licencia de conducir suspendida.

**Defensor:** Gustavo Riveros Villanueva.

- 9. Revoca resolución que intensificó la pena sustitutiva de reclusión parcial domiciliaria, por la de reclusión parcial en dependencias de Gendarmería, al considerar que no existió un incumplimiento grave por parte del condenado que demuestre renuencia a cumplir con la pena sustitutiva ([CA Arica 03.03.23 rol 122-2023](#))**

**Norma asociada:** L18216 art.25 N°1.

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

**Descriptor:** Conducción en estado de ebriedad; reclusión; recurso de apelación.

**SÍNTESIS:** Se acoge recurso de apelación interpuesto por la Defensoría Penal Pública y revoca resolución dictada por el Juzgado de Garantía de Arica, que intensificó la pena sustitutiva de reclusión parcial domiciliaria, por la de reclusión parcial en dependencias de Gendarmería de Chile. La defensa funda su pretensión de recurso, en que la resolución es contraria a derecho, toda vez el condenado, ha presentado diversos escritos justificando los incumplimientos acompañando los contratos de trabajo y los pasajes que dan cuenta que se desempeña en faenas mineras, por lo que no se trata de incumplimientos graves ni reiterados.

La Corte, en análisis de los antecedentes expuestos por ambos intervinientes, señala que efectivamente se han acompañado a los antecedentes de contratos de trabajo que acreditan la vinculación laboral del imputado con distintas empresas del rubro minero de los que se advierte que se encuentra bajo sistemas de turno de días continuos en lugares de trabajo fuera de la ciudad de Arica. Indica también que aun cuando se haya constatado la efectiva existencia de incumplimientos, debe tenerse presente que el artículo 25 N° 1 de la Ley 18.216 exige que tales sean graves y reiterados y atendidas las circunstancias del caso, lo que efectivamente según se desprende de la historia de la causa, no se tuvo en consideración, puesto que se ofrecieron documentos para acreditar una jornada de trabajo sujeta a turnos que representan circunstancias que no pudieron ser ignoradas por la sentenciadora de primer grado. Por tanto, desprende que **no existe un incumplimiento grave** por parte del condenado que demuestre su renuencia a cumplir con la pena sustitutiva.

**TEXTO COMPLETO:**

Arica, tres de marzo de dos mil veintitrés.

VISTO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que deduce recurso de apelación don Diego Álvarez Trigo, Defensor Penal Público de W.F.P.M, en contra de la resolución dictada el 16 de febrero del año en curso por el Juzgado de Garantía de Arica, que revocó la pena sustitutiva de reclusión parcial domiciliaria, intensificándola por la de reclusión parcial en dependencias de Gendarmería de Chile.

Funda su pretensión en que la resolución es contraria a derecho toda vez que su representado ha presentado diversos escritos justificando los incumplimientos acompañando los contratos de trabajo y los pasajes que dan cuenta que se desempeña en faenas mineras por lo que no se trata de incumplimientos graves ni reiterados.

Por lo anterior, solicita se revoque la resolución recurrida y se ordene se mantenga la pena sustitutiva originalmente decretada de reclusión parcial domiciliaria nocturna.

SEGUNDO: Que, por su parte, el Fiscal del Ministerio Público solicitó el rechazo del recurso interpuesto porque aquella se encuentra ajustada a derecho toda vez que se encuentra subsumida la situación en los presupuestos del artículo 25 N°1 de la Ley 18.216 y que en todo caso es labor de la Defensa hacer llegar al tribunal la documentación pertinente para establecer un sistema de cumplimiento acorde a la jornada de laboral.

TERCERO: Que, del análisis de los antecedentes expuestos por los intervinientes en la audiencia respectiva y del mérito de la resolución impugnada, se colige que el debate planteado por los intervinientes se circunscribe al hecho de determinar si se cumplen los presupuestos establecidos en el artículo 25 N°1 de la Ley 18.216, norma de aplicación general en la materia.

CUARTO: Que, es un hecho de la causa los innumerables incumplimientos del condenado quien no ingresa a la zona de inclusión o egresa de ella durante el periodo de control, arguyendo como justificación su jornada de trabajo.

En efecto se han acompañado a los antecedentes sendos contratos de trabajo que acreditan la vinculación laboral del imputado con distintas empresas del rubro minero de los que se advierte que se encuentra bajo sistemas de turno de días continuos en lugares de trabajo fuera de la ciudad de Arica.

QUINTO: Que, aun cuando se haya constatado la efectiva existencia de incumplimientos, debe tenerse presente que el artículo 25 N° 1 de la Ley 18.216 exige que tales sean graves y reiterados y atendidas las circunstancias del caso, lo que efectivamente según se desprende de la historia de la causa no se tuvo en consideración, puesto que se ofrecieron documentos para acreditar una jornada de trabajo sujeta a turnos que representan circunstancias que no pudieron ser ignoradas por la sentenciadora de primer grado.

Por lo dicho se desprende que no existe un incumplimiento grave por parte del condenado que demuestre su renuencia a cumplir con la pena sustitutiva.



Por estas consideraciones y atendido lo dispuesto en el artículo 25 N°1 de la Ley 18.216, se revoca la resolución de fecha dieciséis de febrero del año en curso, pronunciada en los autos Rit O-10949-2020 del Juzgado de Garantía de Arica y en su lugar se decide que se mantiene la pena substitutiva primitiva debiendo fijarse una próxima audiencia para discutir, con la documentación atingente, la forma de cumplimiento, en atención a la situación laboral del condenado.

Comuníquese por vía de interconexión. Rol N° 122-2022- PENAL

**Corte:** Corte de Apelaciones de Arica.

**Sala:** Primera Sala.

**Rol:** 155-2023.

**Delito:** Robo en lugar no habitado.

**Defensor:** Camilo Valle Zuñiga.

**10. Revoca resolución que revocó la pena sustitutiva por considerar como suficientes los motivos y antecedentes laborales expuestos por la defensa, de manera que los incumplimientos no resultan susceptibles de ser calificados como graves ([CA Arica 17.03.23 rol 155-2023](#)).**

**Norma asociada:** L18216 art.25 N°1.

**Tema:** Delitos contra la propiedad; ley de medidas alternativas a la privación / restricción de libertad; recursos.

**Descriptor:** reclusión; recurso de apelación.

**SÍNTESIS:** Se acoge recurso de apelación interpuesto por la Defensoría Penal Pública, en contra de resolución dictada por el Juzgado de Garantía de Arica, que revocó la pena sustitutiva de reclusión parcial domiciliaria, intensificando por la de cumplimiento efectivo;

La defensa funda su pretensión del recurso indicando que la resolución es contraria a derecho, ya que su representado cumple por primera vez condena sustitutiva y nunca ha mantenido algún contacto criminógeno real, es padre de familia y por tanto proveedor de su familia y en el caso, la pena pudo ser intensificada de distinta manera, como lo hubiera sido con la reclusión parcial nocturna en Gendarmería.

La Corte reconoce que existe en la causa, una innumerable cantidad de incumplimientos del condenado, quien en diversas ocasiones no ingresa a la zona de inclusión o egresa de ella durante el periodo de control; pero no obstante a eso, y según lo dispone el artículo señalado precedentemente, se debe tener presente, las circunstancias del caso, para adoptar la decisión de mantener, intensificar o revocar la pena otorgada; por lo que al tratarse de una primera audiencia de cumplimiento y ante los motivos y antecedentes expuestos por la defensa, justificando sus incumplimientos, los cuales provienen netamente de naturaleza laboral, estos se estiman de manera suficiente y no susceptibles de ser calificados graves.

**TEXTO COMPLETO:**

Arica, diecisiete de marzo de dos mil veintitrés.  
Resolviendo los escritos de folios 4 y 5: A todo, téngase presente.

**VISTO Y CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que deduce recurso de apelación don Camilo Esteban Valle Zúñiga, Defensor Penal Público de I.E.G, en contra de la resolución dictada el 28 de febrero del año en curso por el Juzgado de Garantía de Arica, que revocó la pena sustitutiva de reclusión parcial domiciliaria, intensificándola por la de cumplimiento efectivo.

Funda su pretensión en que la resolución es contraria a derecho toda vez que su representado por primera vez cumple una condena sustitutiva y nunca ha mantenido un contacto criminógeno real, además de ser padre de familia y proveedor de su familia, pena que por lo demás pudo ser intensificada por la reclusión parcial nocturna en gendarmería.

Por lo anterior, solicita se revoque la resolución recurrida y se ordene se mantenga la pena sustitutiva originalmente decretada o se ordene su intensificación.

**SEGUNDO:** Que, por su parte, el Fiscal del Ministerio Público solicitó el rechazo del recurso interpuesto porque aquella se encuentra ajustada a derecho toda vez que se encuentra subsumida la situación en los presupuestos del artículo 25 N°1 de la Ley 18.216.

**TERCERO:** Que, es un hecho de la causa los innumerables incumplimientos del condenado quien no ingresa a la zona de inclusión o egresa de ella durante el periodo de control.

**CUARTO:** Que no obstante, conforme dispone el artículo 25 N° 1 de la Ley 18.216, deben tenerse presente las circunstancias del caso para adoptar la decisión de mantener, intensificar y revocar la pena, por lo que tratándose de una primera audiencia de cumplimiento y los motivos expuestos por el defensor del condenado para justificar sus incumplimiento, todos de naturaleza laboral, estos se estiman suficientes y no susceptibles de ser calificados de graves.

Por estas consideraciones y atendido lo dispuesto en el artículo 25 N°1 de la Ley 18.216, se revoca la resolución de fecha veintiocho de febrero del año en curso, pronunciada en los autos Rit 3718-2022 del Juzgado de Garantía de Arica y en su lugar se decide que se mantiene la pena sustitutiva primitiva.

Comuníquese por vía de interconexión.

RoI N° 155-2022- PENAL

**Corte:** Corte Suprema.

**Sala:** Segunda Sala.

**Rol:** 16.668-2022.

**Delito:** Abuso sexual contra menor de catorce años.

**Defensor:** Gabriel Apaza Vásquez.

**11. Acoge recurso de nulidad, considerando que se encontraba cumplido el plazo para declarar la prescripción de la acción penal. En razón del principio de especialidad, debe prevalecer la norma del artículo 5, Ley 20.085, que señala de forma expresa cómo debe contarse el plazo de prescripción. ([CS 13.01.23 rol 16.668-2022](#))**

**Norma asociada:** CPP art.372; CPP art.373 b; CPP art.384; CPP art.386; CP art.93 N°6; CP art.94; CP art.95; CP art.18; CP 369 quáter; L20084 art.5; L20084 art.1 inciso 2.

**Tema:** Principios de derecho penal; recursos; responsabilidad penal adolescente.

**Descriptor:** Abuso sexual; errónea aplicación del derecho; prescripción de la acción penal; principio de especialidad; recurso de nulidad; responsabilidad penal adolescente.

**SÍNTESIS:** Se acoge recurso de nulidad interpuesto por la Defensoría Penal Pública en contra de resolución pronunciada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Pena de Arica que condenó a imputado a la pena de tres años de libertad asistida especial en su calidad de autor del delito de abuso sexual contra menor de catorce años en carácter reiterado.

Recurrente funda el recurso en la causal del artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal, indicando que en el pronunciamiento de la sentencia se realizó una errónea aplicación del derecho, en relación con las normas de los artículos 93 N°6, 94, 95, 18 y 369 quáter del Código Penal y, artículo 5 de la Ley 20.084. Al respecto, el recurrente pide acoger el recurso, dictando sentencia de reemplazo que declare extinta la responsabilidad penal por el artículo 93 N°6. Señala que se han vulnerado las disposiciones que regulan la prescripción de la acción penal para adolescentes infractores de ley, estimando que debió haberse aplicado el artículo 5 antes citado al momento de contabilizar los plazos, sin considerar la suspensión establecida en el artículo 369 quáter del Código Penal. Asimismo, la aplicación del artículo 369 quáter infringió la especialidad del sistema de la Ley 20.084, pues en su artículo 5, establece expresamente que las normas del artículo 369 quinquies, no tienen aplicación respecto de los adolescentes. Además, corresponde aplicar el grado inferior para determinar el plazo de prescripción, que en el caso sería de dos años, por lo que, habiéndose cometido el delito en el año 2012, la acción penal prescribió en el año 2014.

La sala penal indica que, la Ley 20.084, sobre responsabilidad penal de adolescentes, fijó un régimen jurídico para el tratamiento de infracciones a la ley criminal cometidas por menores de dieciocho y mayores de catorce años. A su turno, debe considerarse que el artículo 360 quáter del Código Penal,

establecía una regla de suspensión para dar inicio al cómputo del plazo de prescripción de la acción penal que busca proteger a los menores de edad que han sido víctimas de los delitos previstos en los artículos 361 y siguientes. La Corte indica que en la ley 20.084, artículo 5, se encuentra una disposición que señala de forma expresa cómo debe contarse el plazo de prescripción de la acción penal para los adolescentes infractores, por el principio de especialidad que rige. De esta forma, la Corte determina que debe prevalecer el precepto contenido en el cuerpo legal especial del artículo 5, Ley 20.084, por sobre aquél que consagra en el Código Penal, por lo que es posible concluir que existe un error de derecho al desestimar la excepción planteada por la defensa del condenado. De esta forma, el yerro denunciado ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, al imponer una pena toda vez, se encontraba de sobra cumplido el plazo para declarar la prescripción de la acción penal, lo que conduce a acoger el recurso de nulidad promovido por la defensa del sentenciado, basado en la causal del artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal.

**TEXTO COMPLETO:**

Santiago, trece de enero de dos mil veintitrés.

**VISTOS:**

En estos antecedentes RUC 1900436601-0, RIT 313-2021, el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica, por sentencia de trece de mayo del año dos mil veintidós, condenó a B.K.D.Q, a la pena de tres años de libertad asistida especial en su calidad de autor del delito de abuso sexual contra menor de catorce años en carácter reiterado.

La sentencia fue impugnada de nulidad por la defensa del imputado, recurso que se conoció en audiencia pública de veintiséis de diciembre del año recién pasado, según da cuenta la respectiva acta agregada a estos autos.

Luego de la vista se citó a la lectura del fallo para el día de hoy, según consta del acta suscrita en esa misma fecha.

**Y CONSIDERANDO:**

Primero: Que el recurso interpuesto se sustenta en la causal del artículo 373 letra b) Código Procesal Penal, esto es, cuando en el pronunciamiento de la sentencia se hubiere hecho una errónea aplicación del derecho, en relación con las normas de los artículos 93 N° 6, 94, 95, 18 y 369 quáter del Código Penal y, artículo 5° de la Ley 20.084, explicando que se ha vulnerado las disposiciones que regulan la prescripción de la acción penal para adolescentes infractores de ley, estimando que debió haberse aplicado el referido artículo 5° al momento de contabilizar los plazos, sin considerar la suspensión que establecía el artículo 369 quáter del Código Penal, agregando que el razonamiento del tribunal contraviene el principio de celeridad que inspira la Ley 20.084, considerando que la edad e idoneidad de la sanción deben ser factores a considerar por el tribunal, estableciendo la

Convención de los Derechos del Niño en su artículo 40 que la causa contra un adolescente será dirimida sin demora por una autoridad u órgano judicial competente.

Sostiene que la aplicación del artículo 369 quáter infringe la especialidad del sistema de la Ley 20.084 y que si bien la Ley 21.160, de 18 de julio de 2019, suprimió el artículo 369 quáter, agregó el artículo 369 quinquies, en términos similares a la norma derogada, no obstante lo cual dicha ley, en su artículo 5º, establece expresamente que dichas normas no tienen aplicación respecto de adolescentes sujetos a la Ley 20.084, lo que refrenda su interpretación en cuanto a que las normas de prescripción en delitos sexuales que establece el ordenamiento penal general no serían aplicables a los adolescentes, por lo que ha de primar lo dispuesto en el artículo 5 de la ley 20.084 que dispone que la acción penal prescribe en el plazo de dos años en el caso de los simples delitos y cinco años en el caso de las conductas constitutivas de crímenes.

Señala el recurrente que atento al marco sancionatorio establecido para el delito de abuso sexual ha de estarse al grado inferior para determinar el plazo de prescripción, correspondiendo aplicar así el plazo de dos años, por lo que habiéndose determinado que el delito se cometió en el año 2012 la acción penal prescribió en el año 2014.

Pide acoger el recurso de nulidad, dictándose sentencia de remplazo que declare extinta la responsabilidad penal por el artículo 93 N° 6, del Código Penal, respecto de su defendido.

Segundo: Que, para mayor claridad conviene dejar asentado que el fallo tuvo, en su fundamento octavo, por acreditados los siguientes hechos:

“Que, en el transcurso del año 2012, B.D.Q, de alrededor de 16 años, en a lo menos tres oportunidades, aprovechando que su vecina, la niña de iniciales A.G.C.F. de alrededor de 8 años estaba de visita en el domicilio ubicado en calle José Miguel Carrera XXXX de Arica, realizaba actos de relevancia mediante tocaciones en sus senos y genitales por debajo de su ropa, actos que se reiteraron en a lo menos tres oportunidades”.

Estos hechos fueron calificados por el tribunal como constitutivos del delito de abuso sexual contra menor de catorce años en carácter reiterado en grado de ejecución consumado.

Tercero: Que, la causal de nulidad esgrimida en el recurso en estudio acusa una errónea aplicación del derecho al haber desestimado los sentenciadores la excepción de prescripción alegada durante el juicio oral, puesto que el recurrente entiende que en el caso de autos, tratándose de un imputado que a la fecha de comisión de los delitos investigados era adolescente, prima a su respecto el estatuto contenido en la Ley 20.084, por sobre lo previsto en el artículo 369 quáter del Código Penal.

Cuarto: Que, como ya se ha dicho por esta Corte Suprema, la Ley 20.084, sobre Responsabilidad Penal de Adolescentes, fijó un régimen jurídico para el tratamiento de infracciones a la ley criminal cometidas por menores de dieciocho y mayores de catorce años de edad, superando los sistemas de inimputabilidad absoluta y relativa, limitada esta última con el trámite del discernimiento, que se aplicaban en nuestro país antes de la dictación del aludido cuerpo normativo, fijando un régimen

penal diferenciado en aspectos sustantivos y procesales, relativamente más benigno en relación al sistema penal de los adultos, para de esa forma dar cumplimiento a compromisos asumidos al celebrar tratados internacionales sobre la materia, y así asegurar un modelo garantista y moderado respecto de los adolescentes infractores, principalmente emanados de la Convención Internacional de los Derechos del Niño. No se trata, por ende, de una normativa meramente adjetiva (SCS N° 20.755-2018, de 16 de octubre de 2018; N° 18.367-2019, de 19 de agosto de 2019; N° 21479-2019 de 13 de septiembre de 2019 y N° 26.887-2019 de 8 de enero de 2020).

Quinto: Que este nuevo sistema o régimen de responsabilidad, se cimentó en torno a principios sobre los cuales esta Corte ya se ha extendido bastante en decisiones anteriores, por lo que sólo cabe traer a colación para lo que aquí interesa, que este sistema, en obediencia al artículo 40 N° 1 de la Convención sobre Derechos del Niño (Berrios, ob. cit., pp. 165-166, identifica el proceso de adecuación a la Convención sobre los Derechos del Niño, como el factor predominante, tanto en el proceso pre-legislativo, como en el proceso propiamente parlamentario de elaboración de la nueva legislación), debe tratar a los niños infractores de acuerdo con su particular dignidad, cuidando fortalecer valores y su reintegración a la sociedad, objetivo para el cual -según prescribe el artículo 2° de la Ley N° 20.084-, en todas las actuaciones judiciales o administrativas relativas a procedimientos, sanciones y medidas aplicables a los adolescentes infractores de la ley penal, se deberá tener en consideración el interés superior de éstos, expresado en el reconocimiento y respeto de sus derechos (Sentencias Corte Suprema Rol N° 2995-12 de 18.04.2012; Rol N° 5012- 12 de 04.07.2012; Rol N° 4760-2012 de 31.07.2012; y Rol N° 7670-12 de 13.12.2012).

Sexto: Que, por lo expuesto, la Ley 20.084, debe ser mirada como un conjunto de reglas y principios estructurados y enlazados entre sí por valores, fines y una lógica inspiradora sustancialmente diversa a la que informa el sistema penal de adultos.

La conclusión anterior plantea el desafío de dilucidar entonces, cómo se concilia este sistema o régimen especial, con lo prescrito en el inciso 2° del artículo 1° de la Ley 20.084, cuando dispone que “en lo no previsto por ella serán aplicables, supletoriamente, las disposiciones contenidas en el Código Penal y en las leyes penales especiales”.

De este modo y del examen de esta última norma, es posible advertir que el Código Penal y las demás leyes penales especiales, tienen únicamente un carácter “supletorio” respecto del sistema de responsabilidad penal consagrado en la Ley 20.084. Por tanto, deberá acudir a dichas disposiciones sólo en aquello que suplan una carencia del sistema de responsabilidad penal adolescente establecido en la Ley 20.084, o lo complementen, para lo cual necesariamente el precepto foráneo en el que se busca auxilio, deberá reforzar, servir y vitalizar el sistema de responsabilidad penal adolescente creado por dicho cuerpo normativo, descartando naturalmente toda norma que contraríe no sólo su texto, sino también, conforme al inciso 2° del artículo 2° de La Ley 20.084, los derechos y garantías que les son reconocidos a los adolescentes infractores, en la Constitución, en las leyes, en la Convención sobre los Derechos del Niño y en los demás instrumentos internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes (SCS N° 4.419-2013, de 17 de septiembre de 2013)

Séptimo: Que ahora, atentos a lo que se ha señalado, cabe recordar que el artículo 369 quáter del Código Penal, establecía una regla de suspensión para dar inicio al cómputo del plazo de prescripción de la acción penal que busca proteger a los menores de edad que han sido víctimas de los delitos previstos en los artículos 361 y siguientes del cuerpo legal en referencia, la norma reza “para el menor de edad que ha sido víctima” pero no debe perderse de vista que dicho precepto integra un régimen de responsabilidad penal de adultos, contenido en una ley penal de carácter general, no dirigida a individuos determinados, como son los sujetos activos a que se refiere la Ley 20.084.

Octavo: Que, por lo expuesto, encontrándose en la Ley 20.084, una disposición que señala de forma expresa cómo debe contarse el plazo de prescripción de la acción penal para los adolescentes infractores, por el principio de especialidad que la rige, es el artículo 5° del compendio normativo referido el que debe ser aplicado al caso de autos, habiéndose cumplido incluso el plazo de cinco años que se establece como máximo para la prescripción de los delitos cometidos por menores de dieciocho años.

Noveno: Que, de lo razonado cabe concluir que, en estos antecedentes, como se ha dicho, debe prevalecer el precepto contenido en el cuerpo legal especial –artículo 5° de la Ley 20.084- por sobre aquél que se consagra en el Código Penal y en razón de ello es posible concluir que existe un error de derecho al desestimar la excepción planteada por la defensa del condenado. De esta forma, el yerro denunciado ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, al imponer una pena toda vez que, en la especie, se encontraba de sobra cumplido el plazo para declarar la prescripción de la acción penal, lo que conduce a acoger el recurso de nulidad promovido por la defensa del sentenciado, basado en la causal del artículo 373 letra b) del Código Procesal Penal; quedando en consecuencia anulada la sentencia, dictándose acto seguido la de reemplazo.

Por estas consideraciones y de acuerdo también a lo establecido en los artículos 372, 373 letra b), 376, 384 y 386 del Código Procesal Penal, se acoge el recurso de nulidad deducido por la defensa del acusado B.K.D.Q, por lo tanto, se anula la sentencia de trece de mayo del año dos mil veintidós, en la causa RUC 1900436601-0, RIT 313-2021, el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica, y se procederá a dictar a continuación, sin nueva vista, pero separadamente, la correspondiente sentencia de reemplazo

Regístrese.

Redacción a cargo del Abogado Integrante Sr. Munita.

Rol Nº 16.668-2022

**Corte:** Corte de Apelaciones de Arica.

**Sala:** Primera sala.

**Rol:** 35-2023.

**Delito:** Robo con intimidación y robo con violencia.

**Defensor:** Rodrigo Torres Díaz.

**12. Acoge acción constitucional de amparo en contra de resolución que decretó el quebrantamiento definitivo de la sanción de internación en régimen semi cerrado con programa de reinserción social, intensificando la sanción. La Corte consideró que la sentencia conculca la garantía constitucional de la libertad personal ([CA Arica 17.02.23 rol 35-2023](#))**

**Norma asociada:** CPR art.19 N°7; CPR art.21; L20084 art.25; L20084 art.1 inciso 2; CP art.79.

**Tema:** Delitos contra la propiedad; garantías constitucionales; responsabilidad penal adolescente.

**Descriptor:** Garantías; internación en régimen semicerrado; internación en régimen cerrado; recurso de amparo.

**SÍNTESIS:** Se acoge acción constitucional de amparo interpuesta por Defensoría Penal Pública en contra de la resolución dictada por Juzgado de Garantía de Arica, que decretó el quebrantamiento definitivo de la sanción de internación en régimen semi cerrado con programa de reinserción social por internación en régimen cerrado con programa de reinserción social por 90 días, ordenándose su ingreso inmediato a cumplir aquel régimen cerrado.

El recurrente indica que la resolución vulnera lo dispuesto en el numeral 7 del artículo 19 de la Constitución Política de la República y que la resolución es ilegal y arbitraria, pues se quebrantó la sanción original sin estar frente a un incumplimiento grave, en los términos que exige el artículo 25 de la Ley 20.084.

La Corte señala, para acoger la acción de amparo, que no obstante que el juez recurrido informó que el amparado incumplió en reiteradas oportunidades la sanción impuesta y su presencia en el tribunal debió ser obtenida compulsivamente, los antecedentes ponderados al efecto no resultan suficientes para intensificar la sanción impuesta, atendida la información aportada en la audiencia, que da cuenta que el adolescente se ha visto afectado por una situación familiar que implicó su traslado a otra región del país, lo que justificaría la inasistencia a los controles decretados. Respecto a la circunstancia de si resultaba posible disponer el cumplimiento inmediato de la sanción que se intensificó en la audiencia, pese a no encontrarse ejecutoriada la sentencia, la Corte considera que atendida la aplicación supletoria ordenada por el inciso 2 del artículo 1 de la Ley 20.084 en relación a las normas del Código Penal, debió observarse por el juez recurrido lo dispuesto en el artículo 79 del Código Penal, que impide la ejecución inmediata de la pena, privando de libertad

en un caso no previsto por la ley. De este modo, la sentencia conculca la garantía constitucional de la libertad personal, contemplada en el artículo 19 N°7 de la Constitución Política de la República.

**TEXTO COMPLETO:**

Arica, diecisiete de febrero de dos mil veintitrés.

**VISTO:**

Comparece el defensor RODRIGO TORRES DÍAZ, en representación de A.P.S, quien dedujo recurso de amparo en contra de la resolución dictada el 08 de febrero del año en curso por el Juez de Garantía de Arica, don Héctor Barraza Aguilera, que decretó el quebrantamiento definitivo de la sanción de Internación en Régimen Semicerrado con Programa de Reinserción Social por Internación en Régimen Cerrado con Programa de Reinserción Social por 90 días, con lo que se vulnera lo dispuesto en el numeral 7 del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

Señala que el 24 de junio de 2022 el amparado fue condenado a la sanción única de 3 años de internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social, como autor de dos delitos de robo con intimidación y robo con violencia, siendo aprobado el plan el 15 de julio del mismo año.

Da cuenta de una serie de audiencias en que si bien existieron incumplimientos a la sanción, se mantuvo en los términos impuestos, demostrando incluso mejorías en la adherencia a la misma. Sin embargo, el amparado no asiste a audiencia de control de ejecución del 04 de noviembre de 2022, razón por la cual se despacha orden de detención, que, al ser controlada el 08 de febrero del presente año, y frente a la información entregada por la delegada, respecto a inasistencias injustificadas, el juez recurrido consideró que se trataba de un incumplimiento grave, de conformidad al artículo 52 numeral 6 de la Ley 20.084, razón por la cual decretó el quebrantamiento de la sanción por la de internación en régimen cerrado con programa de reinserción social por 90 días, ordenando su ingreso inmediato.

Indica que en dicha audiencia se expuso incumplimientos, pero ellos se debieron a la precaria situación familiar del amparado que incluso motivó medidas de protección en su favor.

En este sentido, reclama la defensa que la resolución precedente es ilegal y arbitraria, toda vez que se quebrantó la sanción original sin estar frente a un incumplimiento grave, en los términos que exige el artículo 25 (sic) de la mencionada ley, además de haberse ordenado su ingreso inmediato a cumplir. Así tampoco, debió haber sido considerado reiterado.

En ese sentido, no debió ser quebrantado, o a lo menos, no por el máximo permitido legalmente.

Finalmente, cuestiona la orden de ingreso inmediato, toda vez que se vulnera lo dispuesto en el artículo 79 del Código Penal, en cuanto se dispone que no podrá ejecutarse pena alguna sino en virtud de sentencia ejecutoriada, y por otro lado, es contraria al derecho al recurso efectivo, consagrado a nivel de legislación internacional.

Previas citas legales y análisis jurisprudencial, solicita que se acoja la presente acción constitucional, dejando sin efecto la resolución señalada por ser ilegal y arbitraria, ordenando la libertad del amparado de forma inmediata; o bien, en subsidio, en mérito de lo expuesto, se declare quebrantada la sanción de internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social, ordenando su sustitución solo por un periodo de 60 días de internación en régimen cerrado con programa de reinserción social, o el periodo que VS., ILTMA considere conforme a derecho

En su oportunidad, informo el Juez recurrido, don Héctor Barraza Aguilera, señalando que, efectivamente en la audiencia de 08 de febrero pasado se decretó el quebrantamiento de la sanción de internación en Régimen Semicerrado con Programa de Reinserción Social, determinándose 90 días de Internación en Régimen Cerrado con Programa de Reinserción Social, toda vez que durante 2022 se realizaron diversas audiencias debido a la persistencia del amparado en incumplir tanto con su deber de pernoctación en el Centro de Adolescentes, como por los incumplimientos a su plan de intervención, indicando que desde noviembre de 2022 que no estaba dando cumplimiento a su sanción originalmente impuesta.

Así, luego del debate de rigor, y teniendo en consideración que los incumplimientos han sido sistemáticos y permanentes, se resolvió tener por quebrantada la pena y ordenar su ingreso por 90 días en Régimen Cerrado con Programa de Reinserción.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO Y TENIENDO PRESENTE:

PRIMERO: Que, el artículo 21 de la Constitución Política de la República establece que todo individuo que se hallare arrestado, detenido o preso con infracción de lo dispuesto en la Constitución o en las leyes, podrá ocurrir por sí, o por cualquiera a su nombre, a la magistratura que señale la ley, a fin de que este ordene se guarden las formalidades legales y adopte de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado. Agrega su inciso tercero, que el mismo recurso podrá ser deducido a favor de toda persona que ilegalmente sufra cualquiera otra privación, perturbación o amenaza en su derecho a la libertad personal y seguridad individual.

SEGUNDO: Que, el recurso de amparo de marras, ataca la legalidad del pronunciamiento judicial del juez recurrido, al sustituir la sanción de internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social por la de internación en régimen cerrado con programa de reinserción social. En este sentido, del mérito de lo informado por el señor Juez referido, y de lo discutido en audiencia por los intervinientes, la decisión de quebrantar el cumplimiento de la sanción obedeció a la aplicación de lo dispuesto en el artículo 52 de la Ley 20.084.

TERCERO: Que, no obstante que el juez recurrido informó que el amparado incumplió en reiteradas oportunidades la sanción impuesta y su presencia en el tribunal debió ser obtenida compulsivamente, a criterio de esta Corte, los antecedentes ponderados al efecto no resultan

suficientes para intensificar la sanción impuesta, atendida la información aportada en la audiencia, que da cuenta que el adolescente se ha visto afectado por una situación familiar que implicó su traslado a otra región del país, lo que justificaría la inasistencia a los controles decretados.

CUARTO: Que, sin perjuicio de lo anterior, corresponde determinar si resultaba posible disponer el cumplimiento inmediato de la sanción que se intensificó en la audiencia, pese a no encontrarse ejecutoriada la misma, decidiendo esta Corte en forma negativa, ya que atendida la aplicación supletoria ordenada por el inciso 2° del artículo 1° de la ley N° 20.084 en relación a las normas del Código Penal, debió observarse por el juez recurrido lo dispuesto el artículo 79 del Código Penal, lo que impedía la ejecución inmediata de la pena, privándolo de libertad en un caso no previsto por la ley, conculcando de este modo la garantía constitucional de la libertad personal, contemplada en el artículo 19 N° 7 de la Constitución Política de la República.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República y lo establecido en el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema de Justicia sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Amparo, del año 1932, se declara:

Que SE ACOGE el recurso de amparo interpuesto en favor de A.G.S, en contra del juez titular del Juzgado de Garantía de esta ciudad, don Héctor Barraza Aguilera, y con su mérito se mantiene la sanción originalmente impuesta de Internación en Régimen Semi Cerrado con Programa de Reinserción Social, y se deja sin efecto su ingreso al Centro de Internación Provisoria dictada a su respecto en la audiencia realizada el 08 de febrero pasado, en causa RIT 52-2022 de dicho tribunal, disponiéndose su inmediata libertad, si no estuviere privado de ella por otra causa, debiendo comunicarse de inmediato y por la vía más expedita a dicho centro de internación.

Se previene que la Ministra Claudia Arenas González concurre a esta decisión teniendo únicamente en consideración los fundamentos expuestos en el considerando cuarto de la sentencia.

Regístrese, notifíquese y archívese, en su oportunidad.

Rol Amparo N° 35-2023.

**Corte:** Corte de Apelaciones de Arica.

**Sala:** Primera sala.

**Rol:** 150-2023.

**Delito:** Robo con intimidación.

**Defensor:** Renato Moscoso Lucero.

**13. Acoge recurso de apelación en contra de resolución que revocó la libertad vigilada intensiva, por considerar que no puede entenderse que los incumplimientos del imputado son de carácter grave. [\(CA Arica 15-03-23 ROL 150-2023\)](#)**

**Norma asociada:** L18216 art.25 N°1; L18216 art.25 N°2; L18216 art.37.

**Tema:** Delitos contra la propiedad; ley de medidas alternativas a la privación / restricción de libertad; recursos.

**Descriptor:** Cumplimiento de condena; libertad vigilada; recurso de apelación.

**SÍNTESIS:** Se acoge recurso de apelación interpuesto por Defensoría Penal Pública en contra de resolución del tribunal de garantía que revocó la pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva, ordenando su cumplimiento efectivo. El Tribunal de garantía revocó la pena de libertad vigilada intensiva debido a incumplimientos graves y reiterados. El recurrente señala que los incumplimientos que fueron considerados para la revocación de la pena sustitutiva revisten este carácter, ya que existió una justificación en relación de una declaración jurada de su empleador que se hizo ver, por lo que el tribunal debió proceder a la intensificación de la medida, en conformidad al artículo 25 N°2. La Corte revoca la referida resolución indicando que el debate planteado se circunscribe al hecho de determinar si se cumplen los presupuestos del artículo 25 N°1 de la Ley 18.216. Al respecto indica que, a pesar de que existieron incumplimientos anteriores y falta de adherencia, al momento en que se decretó su revocación, el imputado se encontraba cumpliendo con la pena sustitutiva, razón por la cual no puede entenderse que dichos incumplimientos son graves, máxime la especial forma de cumplimiento, que implica reconducir su conducta en relación con un plan de intervención aprobado.

**TEXTO COMPLETO:**

Julio Jáuregui Medina

Relator

Arica, quince de marzo de dos mil veintitrés.

Resolviendo los escritos de folios 6 y 7: A todo, téngase presente.

VISTO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que deduce recurso de apelación doña JUDITH MARCELA HUANCA APATA, Defensor Penal Público de J.A.C.C, en contra de la resolución dictada el 28 de febrero del año en curso por el Juzgado de Garantía de Arica, que revocó la pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva, ordenando su cumplimiento efectivo.

Funda su pretensión en que los incumplimientos que fueron considerados para la revocación de la pena sustitutiva de autos no son graves ni reiterados, toda vez que existió una justificación por parte del encartado en relación a una declaración jurada de su empleador, por lo que debería haber procedido su intensificación de conformidad a lo dispuesto en el artículo 25 N°2 y no su revocación.

Por lo anterior, solicita se revoque la resolución recurrida y se ordene se mantenga la pena sustitutiva originalmente decretada

SEGUNDO: Que, por su parte, el Ministerio Público solicitó el rechazo de la apelación interpuesta toda vez que el sentenciado no ha dado cumplimiento a las intervenciones relacionadas a su pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva, y no habiéndose dado ninguna justificación válida a dicho incumplimiento, el Ministerio Público sostiene que sería un incumplimiento grave, estando la situación en los presupuestos del artículo 25 N°1 de la Ley 18.216.

TERCERO: Que, del análisis de los antecedentes expuestos por los intervinientes en la audiencia respectiva y del mérito de la resolución impugnada, se colige que el debate planteado por los intervinientes se circunscribe al hecho de determinar si se cumplen los presupuestos establecidos en el artículo 25 N°1 de la Ley 18.216.

CUARTO: Que, en cuanto al fondo, sin perjuicio de no haber sido discutido en la audiencia de fecha 28 de febrero de 2023, se tuvo a la vista el informe de Gendarmería de Chile de la misma fecha, acompañado al tribunal a quo con fecha 01 de marzo de 2023, que da cuenta que "Se indica que posterior al informe de incumplimiento emitido en el mes de enero año 2023, penado retoma sus controles con delegada de libertad vigilada, comprometiéndose a aumentar adherencia y ajuste a su plan de intervención. En el mes de febrero se observa un mayor ajuste conductual por parte del penado."

En este sentido, a pesar que existieron incumplimientos anteriores y falta de adherencia, al momento en que se decretó su revocación, se encontraba actualmente cumpliendo con la pena sustitutiva, razón por la cual no puede entenderse que dichos incumplimientos son graves, máxime la especial forma de cumplimiento de condena que corresponde a la pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva, que implica reconducir su conducta conforme al plan de intervención aprobado.

Por estas consideraciones y atendido lo dispuesto en el artículo 37 de la Ley 18.216, SE REVOCA la resolución de fecha veintiocho de febrero del año en curso, pronunciada en los autos Rol O-8828-2021 del Juzgado de Garantía de Arica, y con su mérito se declara que se mantiene la pena sustitutiva de libertad vigilada intensiva.



Decisión acordada con el voto en contra del Señor Fiscal Judicial Señor Juan Manuel Escobar Salas, quien fue del parecer de confirmar la resolución en alzada toda vez que del hecho de haber sido renuente a cumplir la pena sustitutiva decretada, y solo haber empezado a cumplir en febrero no obsta a su conducta anterior, los cuales implican necesariamente un incumplimiento grave y reiterado de la pena sustitutiva, que habilita al juez a quo a hacer aplicación de la revocación de la condena, ordenando su cumplimiento efectivo, como ocurrió en el caso de marras, atento a lo dispuesto en el artículo 25 N°1 de la Ley 18.216.

Comuníquese por vía de interconexión.

Rol N° 150-2023- PENAL.



**Defensoría**  
Sin defensa no hay Justicia

**Corte:** Corte Suprema.

**Sala:** Segunda sala.

**Rol:** 5544-2023.

**Delito:** Hurto simple.

**Defensor:** Cintia Cartagena Martínez.

**14. Confirma resolución que rechazó el recurso de amparo respecto a orden de internación no voluntaria. Si bien la Corte señaló la pérdida de oportunidad, indicó que la resolución no se ajusta a la normativa, pues no se abrió debate sobre la pertinencia de la medida y competencia tribunal ([CS 19.01.23 ROL 5544-2023](#)).**

**Norma asociada:** CPR art. 21; CPP 464; CPP 458; L21331 art.14; D N°570 art.13.

**Tema:** Garantías constitucionales.

**Descriptor:** recurso de apelación; psiquiatría.

**SÍNTESIS:** Se rechaza apelación interpuesta por Defensoría Penal Pública en contra de resolución de la Corte de Apelaciones que rechazó el recurso de amparo deducido en contra de resolución del Juzgado de Garantía que dictó orden de internación no voluntaria de imputado. Al respecto, la Corte de Apelaciones rechazó la acción de amparo, indicando que el acto denunciado no es ilegal, más aún, según consta del certificado ordenado como medida para mejor resolver, lo resuelto por el juzgado de garantía ha sido refrendado por el médico psiquiatra del centro hospitalario. La Corte Suprema confirma la sentencia apelada, indicando que la materia objeto del recurso de apelación perdió oportunidad por cuanto, conforme al certificado estampado por el ministro de fe del tribunal de alzada, la amparada actualmente se encuentra en el centro hospitalario en virtud de una decisión médica y sometida a tratamiento psiquiátrico, no obstante que el plazo de la internación no voluntaria ordenada por el tribunal ya ha vencido. Sin perjuicio de lo decidido, la Corte Suprema indicó que lo resuelto por el juez de garantía no se ajusta a la normativa vigente, pues lo hizo sin abrir debate en relación con la pertinencia de la medida y competencia del tribunal.

**TEXTO COMPLETO:**

Santiago, diecinueve de enero de dos mil veintitrés.

Al escrito folio 8818-2023: a todo, téngase presente.

Vistos y teniendo únicamente presente:



Que la materia objeto del recurso de apelación interpuesto por la recurrente perdió oportunidad por cuanto, conforme al certificado estampado por el ministro de fe del tribunal de alzada, la amparada actualmente se encuentra en el centro hospitalario en virtud de una decisión médica y sometida a tratamiento psiquiátrico, no obstante que el plazo de la internación no voluntaria ordenada por el tribunal ya venció, se confirma la sentencia apelada de diez de enero de dos mil veintitrés, dictada por la Corte de Apelaciones de Arica, en el Ingreso Corte N° 1-2023.

Sin perjuicio de lo decidido precedentemente, es necesario señalar que lo resuelto por la juez de garantía no se ajusta a la normativa vigente, pues lo hizo sin abrir debate en relación a la pertinencia de la medida y la competencia del tribunal.

Regístrese y devuélvase.

Rol N° 5544-2023.



**Defensoría**  
Sin defensa no hay Justicia

**Corte:** Corte Suprema.

**Sala:** Segunda sala.

**Rol:** 12-2023.

**Delito:** Desacato.

**Defensor:** Camila Villegas Delfín.

**15. Acoge amparo en contra de resolución que decretó prisión preventiva en forma anticipada respecto de imputado que ya se encontraba sujeto a medida cautelar por considerar que no concurrieron los presupuestos legales que admiten la medida. ([CS 24.01.23 rol 12-2023](#))**

**Norma asociada:** CPR art.21; CPP art.5; CPP art.141.

**Tema:** Garantías constitucionales; medidas cautelares.

**Descriptor:** acciones constitucionales; derecho a la libertad individual y seguridad personal; medidas cautelares personales; prisión preventiva.

**SÍNTESIS:** Se acoge acción constitucional de amparo interpuesta por Defensoría Penal Pública en contra de resolución del tribunal de garantía en virtud de la cual se decretó la medida cautelar de prisión preventiva en forma anticipada respecto del imputado. La acción indica que, al momento de formalizar la investigación respecto del imputado, este ya se encontraba sujeto a medida cautelar de prisión preventiva por causa diversa. El Ministerio Público luego de la formalización, solicitó la medida cautelar de prisión preventiva anticipada, lo que a juicio del recurrente vulnera la legalidad, puesto que la misma solo podrá decretarse en los casos específicamente establecidos en la ley, dado su carácter excepcional. Y la ley señala que aquello puede ocurrir cuando vaya a cesar de cumplir una pena privativa de libertad, lo que no ocurre en este caso. La Corte indica que amparado se encontraba al momento de la formalización sujeto a medida cautelar de prisión preventiva, no pudiendo ser impuesta una segunda medida cautelar de prisión preventiva, en este caso anticipada, pues, no concurre ninguno de los presupuestos legales que así lo admiten. En efecto, a juicio de la Corte, la resolución impugnada se aparta de la lectura restrictiva que debe hacerse del artículo 141 del Código Procesal Penal, en atención a lo dispuesto en el artículo 5 del mismo código, redundando en una decisión ilegal adoptada por la Jueza de Garantía.

**TEXTO COMPLETO:**

Arica, veinticuatro de enero de dos mil veintitrés.

VISTO:

CAMILA VILLEGAS DELFÍN, Defensora Penal Pública, en representación del imputado privado de libertad don J.L.R.Z, en causa RUC 2300054801-4, RIT 313-2022 del Juzgado de Garantía de Arica, interpuso acción constitucional de amparo en contra de la resolución dictada por el Juzgado de Garantía de Arica, con fecha 14 enero de 2023, en virtud de la cual se decretó la medida cautelar de prisión preventiva en forma anticipada respecto de su defendido, por estimar que es arbitraria e ilegal.

Indica que el 14 de enero de 2023, en audiencia de control de detención, el Ministerio Público formalizó a su representado por dos delitos de desacato, por haber ingresado al domicilio de la víctima los días 9 y 13 de enero de 2023, violando las medidas cautelares de prohibición de acercamiento decretadas en las causas RIT 8311-2022 y RIT 6311-2022 y, la prohibición emanada de la sentencia dictada en la causa RIT 4318-2022.

Agrega, que en la audiencia se solicitó la medida cautelar de prisión preventiva anticipada conforme a los artículos 140 y 141 del Código Procesal Penal, lo que no resulta procedente en la especie, por cuanto lo que se pretende sustituir, es la medida cautelar de prisión preventiva decretada en la causa RIT 6311-2022 y no una condena, como dispone la aludida norma del Código Procesal Penal.

Sostiene que el tribunal no puede imponer la medida cautelar más gravosa al cese de la que actualmente afecta al imputado e impedir que éste recupere su libertad, pues esto implica presumir que se sustraerá del proceso, lo que estima, vulnera el principio de presunción de inocencia y el “derecho al debido proceso” situación que estima vulneradora del artículo 19 N°7 letra e) y 5 inciso 2° de la Constitución Política de la República y los artículos 4 y 5 del Código Procesal Penal y por ello solicita a esta Corte que deje sin efecto la resolución que decretó la prisión preventiva anticipada, disponiendo en su lugar que el amparado no tendrá medidas cautelares por la presente causa.

Informando el recurso doña ANA PAULA SEPÚLVEDA BURGOS, Jueza de Garantía Suplente de Arica, indicó que en la audiencia de control de detención y formalización de J.L.R.Z por los delitos de desacato, ocurrida el 14 de enero de 2023, y por estimar que concurrían todos los presupuestos del artículo 140 del Código Procesal Penal, y también los presupuestos de su artículo 141, decretó la prisión preventiva anticipada del imputado en la presente causa, estimando la magistrada que no ha incurrido en ilegalidad ni arbitrariedad alguna, ni menos conculcado, perturbado ni amenazado la libertad ambulatoria del encartado, sino que resolvió conforme al mérito del proceso, por considerar que concurrían los requisitos fácticos y legales para ello.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, de conformidad con el artículo 21 de la Constitución Política de la República, el recurso de amparo puede ser deducido a favor de toda persona que se hallare arrestado, detenido o preso con infracción de lo dispuesto en la Constitución o las leyes, a fin de que se guarden las formalidades legales y se adopte de inmediato las providencias necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado.

A su vez, la Excma. Corte Suprema ha señalado, que la acción de amparo, es también un instrumento eficaz para el control de las resoluciones que emitan los tribunales de justicia que pongan en riesgo dichas garantías, conforme a lo dispuesto en el artículo 95 Párrafo 4° del Título IV del Libro I del Estatuto Procesal Penal, que dispone que si la privación de libertad hubiere sido ordenada por resolución judicial, su legalidad sólo podrá impugnarse por los medios procesales que correspondan ante el tribunal que la hubiere dictado, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 21 de la Constitución Política de la República.

SEGUNDO: Que cabe tener presente que el acto impugnado corresponde a la resolución que decretó la prisión preventiva anticipada del imputado en la causa Rit 4203- 2020, pese a que se encontraba en prisión preventiva con anterioridad en la causa Rit 3882- 2022.

TERCERO: Que el artículo 141 del Código Procesal Penal regula las situaciones en que resulta improcedente decretar la prisión preventiva y, al contrario, solo puede decretarse en los casos específicamente establecidos en la ley, como una singularidad, dado su carácter excepcional.

CUARTO: Que en el presente caso el amparado se encuentra en prisión preventiva desde el 14 de enero de 2023 por una causa de desacato en contexto de violencia intrafamiliar, por lo que no puede ser impuesta una segunda medida cautelar de prisión preventiva anticipada, pues, como se precisó en estrados, no concurre ninguno de los presupuestos legales que así lo admiten.

QUINTO: Que de la manera que se ha venido razonando, fluye claro que la resolución impugnada se aparta de la lectura restrictiva que debe hacerse del citado artículo 141, en atención a lo dispuesto en el artículo 5°, ambos del Código Procesal Penal, lo que redundaría en una ilegalidad de la decisión adoptada por la Jueza de Garantía, lo que justifica el acogimiento del presente arbitrio

Por estas consideraciones, y lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, se acoge el recurso de amparo deducido por la defensa de J.L.R.Z y se deja sin efecto la resolución de 14 enero de 2023 dictada en la causa RUC 2300054801-4, RIT 313-2022 del Juzgado de Garantía de Arica, que decretó la medida cautelar de prisión preventiva, en forma anticipada y en consecuencia se dispone su alzamiento.

Regístrese, comuníquese y archívese, si no se apelare.

Rol N° 12-2023 Amparo.

**Corte:** Corte Apelaciones de Arica.

**Sala:** Primera sala.

**Rol:** 80-2023.

**Delito:** ocultación de identidad.

**Defensor:** Gabriel Apaza Vasquez.

**16. Acoge amparo en contra de Carabineros por detención al considerar que carece de fundamento legal, toda vez que se realizó con éxito el control de identidad. A su vez, la imputación de falta de respeto a autoridad pública no autoriza a la detención. ([CA Arica 27.03.23 rol 80-2023](#))**

**Norma asociada:** CP art.495 N°4; CPR art.21; CPP art.134 inciso 4; L20931 art.12;

**Tema:** Faltas; garantías constitucionales.

**Descriptor:** Acciones constitucionales; derecho a la libertad personal y a la seguridad individual; detención ilegal; garantías.

**SÍNTESIS:** Se acoge acción constitucional de amparo interpuesta por Defensoría Penal Pública, interpuesta en contra de Carabineros de Chile por procedimiento de detención efectuado en contra de imputado. Hechos dicen relación a que, el día 22 de marzo del año 2023, en circunstancias en que el amparado transitaba por calle Manuel Velásquez, cercano a la intersección con calle Manuel Rodríguez de la ciudad de Arica, en compañía de su pareja, fue objeto de un control de identidad preventivo por parte de Carabineros de Chile, por lo que hizo entrega de su cédula de identidad, para luego ser detenido por el supuesto delito de ocultación de identidad; en el cual uno de los funcionarios durante el procedimiento policial comenta la frase “*necesito que pase por algo*”, generando la detención del amparado, el cual resultó con lesiones leves producto del actuar policial. Adicionalmente, de acuerdo con el recurrente, una vez identificado el amparado, mediante la entrega de su cédula de identidad, debió haber cesado el control de identidad preventivo, conforme a lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 20.931. Sin embargo, igualmente fue conducido de forma arbitraria e ilegal a la unidad policial de la Primera Comisaría de Arica, siendo vulnerada su seguridad y libertad personal. Señala también que lo aseverado consta en registros audiovisuales, además de los Datos de Atención de Urgencia DAU, que señalan como hipótesis final, “Poli contusiones”.

La Corte de Apelaciones resuelve señalando que la detención denunciada aparece desprovista de sostén legal, por dos razones, la primera consiste en el éxito del control de identidad cursado, ya que el recurrente exhibió e hizo entrega al personal policial de su cédula de identidad, con lo que con ello debía poner fin al citado procedimiento y, la segunda, consistente en la imputación de la

falta de respeto a la autoridad pública, prevista en el artículo 495 N° 4 del Código Penal, en caso alguno autorizaba la detención del amparado de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 134 inciso cuarto del Código Procesal Penal, de modo que en ninguna de las dos hipótesis planteadas correspondía la privación de libertad del amparado, lo que deviene en un acto ilegal por parte de los recurridos. Finalmente, la Corte considera que en ningún caso correspondía que funcionarios policiales hicieran uso de la fuerza desmedida en contra del amparado y de su pareja, como se apreció en el video exhibido en estrado, cuya ocurrencia se encuentra corroborada con los informes de lesiones acompañados. De este modo, se acoge la acción de amparo deducida, y en consecuencia, se declara que la detención de que fue objeto el recurrente constituyó un acto ilegal por parte de Carabineros de Chile, ordenándose la remisión de antecedentes al ministerio público para que indague la posible comisión de un delito en el actuar policial.

**TEXTO COMPLETO:**

Arica, veintisiete de marzo de dos mil veintitrés.

**VISTO:**

El abogado GABRIEL APAZA VASQUEZ, Defensor Penal Público, dedujo recurso de amparo constitucional en favor de M.A.H.R, cedula nacional de identidad N° 16.226.XXX-X, en contra de Carabineros de Chile, específicamente funcionarios de la Primera Comisaría de Arica, señalando que el día 22 de marzo del 2023, en circunstancias que su representado transitaba por calle Velásquez, cercano a la intersección con calle Manuel Rodríguez de esta ciudad, en compañía de su pareja, fue objeto de un control de identidad preventivo por parte de los recurridos, por lo que hizo entrega de su cédula de identidad, para luego ser detenido por el supuesto delito de ocultación de identidad, entre ellos el Cabo Primero R. C. G., quien durante el procedimiento policial comenta la frase "necesito que pase por algo", generándose la detención del amparado, quien resultó con lesiones leves producto del actuar policial.

Agrega que habiéndose identificado el amparado mediante la entrega de su cédula de identidad, debió haber cesado el control de identidad preventivo, conforme lo dispone el artículo 12 de la Ley 20.931, no obstante lo cual fue igualmente trasladado en forma arbitraria e ilegal a la unidad policial de la Primera Comisaría, vulnerándose así su seguridad y libertad personal. Señala que lo aseverado consta en registros audiovisuales, para cuya visualización acompaña un link a su presentación, y finaliza solicitando se acoja el recurso interpuesto en contra de Carabineros de Chile, declarando que la detención de su representado fue ilegal y arbitraria.

Asimismo, adjuntó posteriormente copia de los Datos de Atención de Urgencia DAU folios N°1567631, correspondiente a M.A.H.R, y N°1567632, correspondiente a K.M.A.P, ambos de fecha 22 de marzo del 2023, que señalan como hipótesis final "Policontusiones".

Por su parte, informó el recurrido CARABINEROS DE CHILE, PREFECTURA ARICA N° 1, señalando que el personal de Servicio Primer Turno de la Primera Comisaría Arica 1 el día 22.03.2023, Subteniente J.G.C y Cabo 1ro. R.C.G, efectuaban patrullajes preventivos por calle 18 de Septiembre en dirección

al oriente, y al efectuar un viraje hacia calle General Velásquez observan que se encontraba un vehículo Station Wagon color gris mal estacionado, instruyendo a su conductor para que avanzara y saliera de ese lugar, a lo que éste inicio su marcha deteniéndose unos metros más adelante, en calle General Velásquez frente al N° 6401, descendiendo el conductor del automóvil y al pasar el vehículo policial por su costado procedió a insultar a viva voz a personal policial, manifestando "pacos culiaos te las day de vio", motivo por el cual los funcionarios descendieron del carro policial, efectuando un control de identidad preventivo motivado por los improperios recibidos, agregando que al solicitar documento identificatorio al amparado, éste manifiesta de la misma forma "no tengo porque pasártelo ni darte mi identidad a vo, quienes son ustedes, no saben quien soy yo", negándose en varias ocasiones al control.

Agrega el recurrido que ante lo anterior, se procedió a la detención del amparado por el delito de "Falta de respeto a la autoridad pública", en conformidad a lo señalado en el artículo 495 N° 4, del Código Penal, señalando que ante su tenaz resistencia, los funcionarios solicitaron cooperación al personal de Control de Orden Público, quienes se encontraban fiscalizando en las cercanías del lugar, y que el personal policial hizo uso racional de la fuerza según normativa interna, a través de un control físico para la reducción e inmovilización del detenido, cayendo éste al suelo y siendo entonces reducido. Tras ello el detenido es identificado y trasladado hasta el Hospital Regional de Arica para su constatación de lesiones, la que según la D.A.U. N°15674191 fueron catalogadas como "laceración superficial", lesión de carácter leve. Luego, Una vez en el Servicio de

Guardia de la Unidad, se confecciona el Parte Detenidos N°016201 de fecha 22.03.2023 de la 1ra. Comisaria de Carabineros Arica, a la Fiscalía Local de Arica, por el "delito de falta de respeto a la autoridad pública Art. 495 N°4, Código Penal", y se informó al Fiscal de Turno, don Pedro Aravena Arriagada, quien instruyó que el detenido M.A.H.R, quedara en libertad, en espera de citación, apercibido en conformidad al artículo 26 del Código Procesal Penal.

Finaliza el recurrido señalando que se estima que el procedimiento policial se ajustó a derecho, discrepando así con el relato que hace el recurrente al referir que sólo se trató de un control de identidad preventivo, situación que no sería cierta, por cuanto una vez detenido el amparado se procedió a su identificación, solicitando se rechace la acción de amparo deducida, por cuanto el procedimiento policial se dio en el contexto de un delito flagrante que afectó directamente al personal policial que actuó en el lugar. Acompañó además, para corroborar sus asertos, copias del parte policial detenidos N°01620, de fecha 22 de marzo de 2023, por el delito de falta de respeto a la autoridad pública; Copias de Constancia de la hoja de ruta, del libro de servicio 1ra. guardia y del libro de 1er. turno en la población, del mismo día.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO Y TENIENDO PRESENTE.

PRIMERO: Que el recurso de amparo se ha establecido respecto de todo individuo que se hallare arrestado, detenido o preso, con infracción a lo dispuesto en la Constitución o en las leyes, o respecto de la persona que ilegalmente sufra cualquiera otra privación, perturbación o amenaza a

su derecho a la libertad personal y seguridad individual, debiéndose adoptar las medidas que se estime conducentes para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado.

SEGUNDO: Que en atención a lo expuesto en el motivo que antecede, cabe determinar primero la efectividad de los hechos relatados tanto por el recurrente como por el recurrido, así, de las imágenes que fueron exhibidas en audiencia se advierte, en primer lugar, que el recurrente exhibió su cédula de identidad apenas requerida por el personal policial. Al contrario, de las mismas no fue posible percibir los improprios señalados por el recurrido.

TERCERO: Que sobre la base fáctica recién descrita corresponde ahora dilucidar si de ella se desprende la ilegalidad reclamada. Al efecto la detención denunciada aparece desprovista de dicho sostén, por dos órdenes de razones, la primera consiste en el éxito del control de identidad cursado, ya que el recurrente exhibió e hizo entrega al personal policial de su cédula de identidad, con lo que con ello debía poner fin al citado procedimiento y, la segunda, consistente en la imputación de la falta de respeto a la autoridad pública, prevista en el artículo 495 N° 4 del Código Penal, en caso alguno autorizaba la detención del amparado de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 134 inciso cuarto del Código Procesal Penal, de modo que en ninguna de las dos hipótesis planteadas correspondía la privación de libertad del amparado, lo que deviene en un acto ilegal por parte de los recurridos, razón por la cual se acogerá el presente recurso.

CUARTO: Por último, y en ningún caso, correspondía que funcionarios policiales hicieran uso de la fuerza desmedida en contra del amparado y de su pareja, como se apreció en el video exhibido en estrado, cuya ocurrencia se encuentra corroborada con los informes de lesiones acompañados.

Por estas consideraciones, lo establecido en la norma citada, y visto además lo prevenido en el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema, sobre la materia, SE ACOGE el recurso de amparo deducido por el Defensor Penal Público Gabriel Apaza V. en representación de don M.A.H.R y, en consecuencia, se declara que la detención de que fue objeto el recurrente constituyó un acto ilegal de la recurrida.

En atención a lo expuesto en el motivo cuarto de esta sentencia y a lo dispuesto en el artículo 175 del Código Procesal Penal, remítanse estos antecedentes al Ministerio Público, para los fines allí previstos. Oficiese.

Regístrese, notifíquese y, en su oportunidad, archívese.

N° Amparo 80-2023.

**Corte:** Corte de Apelaciones de Arica.

**Sala:** Segunda sala.

**Rol:** 386-2022.

**Delito:** Tráfico de sustancias sicotrópicas.

**Defensor:** Renato Moscoso Lucero.

**17. Acoge amparo y declara ilegales órdenes de entrada, registro y ampliación de la detención, toda vez que fueron dictadas sin cumplir exigencias legales. La obligación de registro no admite excepciones ni aun en caso reserva, al afectar garantías constitucionales ([CA de Arica 02.12.22 rol 386-2022](#))**

**Norma asociada:** CPR art.21; CPR art.19 N°3; CPR art.19 N°7; CPP art.9; CPP art.36; CPP art.39; CPP art.97; CPP art.208; CPP art.277; CPP art.228.

**Tema:** Garantías constitucionales.

**Descriptor:** Acciones constitucionales; derecho a la libertad personal y a la seguridad individual; detención ilegal; garantías.

**SÍNTESIS:** Se acoge acción constitucional de amparo interpuesta por Defensoría Penal Pública en favor de imputado, y se declaran ilegales las resoluciones del tribunal de garantía consistentes en órdenes de entrada, registro y de ampliación de la detención, disponiéndose la inmediata libertad del amparado. El Juzgado de Garantía dispuso una orden de entrada y registro a un domicilio y amplió la detención del amparado, conforme al artículo 39 de la Ley N°20.000. El recurso presentado funda el acto ilegal y arbitrario en cuanto el imputado fue detenido en Iquique, en virtud de una orden judicial verbal despachada por el tribunal de garantía de Arica sin que exista una resolución judicial escrita y, una vez detenido el imputado, de la misma forma, el Tribunal de Garantía de Arica autorizó la ampliación de la detención. De esta forma, el recurso cuestiona la falta de resolución escrita del tribunal de garantía, tanto para ampliar la detención como para autorizar la entrada, registro e incautación. Esto toda vez que de ser posible que el juez de garantía pueda disponer la ampliación del plazo de la detención, sin necesidad de llevar a cabo una audiencia al efecto, requiere, para proceder de esta forma, ajustarse a los términos del artículo 9 del Código Procesal Penal, y dejar constancia posterior en el registro correspondiente, hecho que es obligatorio para el tribunal, y, de acuerdo con el recurrente, en la especie, no fue cumplido. Añade el recurrente que la prolongación del período de privación de libertad de su defendido antes de haber sido formalizado implica una severa afectación de su libertad personal, más aún cuando esta decisión no le es comunicada en forma personal en una audiencia, sino que se emite por un medio electrónico dirigido al ente persecutor, debiendo quedar plasmadas en el registro de diligencia. Finalmente,

señala que se produce una afectación de la libertad del amparado, considerando que todos los antecedentes y la prueba incriminatoria, que sirvió de base como presupuesto para la medida cautelar de prisión preventiva, proviene de una resolución que autorizó la entrada, registro e incautación, cuyo contenido no constan en el proceso, toda vez que ella no fue registrada, y por tal razón estima que la actuación investigativa referida se ejecutó con infracción a lo dispuesto en los artículos 9, 36, 39, 97, 208, 227 y 228 del Código Procesal Penal.

La Corte de Apelaciones indica que la orden de entrada, registro y ampliación de la detención del recurrente, que fue dictada de manera verbal, dejando constancia por medio de correos electrónicos, que no fueron puestos en conocimiento de la defensa, no cumplieron las exigencias previstas en los artículos 9 y 36 del Código Procesal Penal. Por lo que, el defensor se vio impedido de tomar debido y cabal conocimiento de la existencia de tales resoluciones, su fundamento, alcance y extensiones de las medidas decretadas. Luego, la constancia emanada por el Juez de Garantía no tiene la virtud de suplir los registros que exige la ley, como tampoco se ha dispuesto en forma oportuna toda vez que se ha ejecutado tres días después de verificada la primera orden verbal del Tribunal. Al respecto, la Corte indica que la obligación de registro no admite excepciones ni aun en el caso de diligencias con reserva, en la especie, al tratarse de medidas que afectaron garantías constitucionales ha de estar supeditada al examen estricto de los intereses en juego. Adicionalmente, la Corte cita el artículo 208 letra d) del Código Procesal Penal, que dispone que la orden que autorizará la entrada y registro deberá señalar el motivo del registro. De esta forma, la Corte acogió la acción constitucional de amparo deducida al considerar que no existen registros dentro del proceso de las resoluciones emitidas mediante órdenes verbales, no pudiendo suplirlos los correos electrónicos informados, los que devienen en ilegales por ausencia de registro, y por ende, de fundamentación, cuestión que vulnera la garantía de libertad personal del amparado y las normas del debido proceso.

#### **TEXTO COMPLETO:**

Arica, dos de diciembre de dos mil veintidós.

VISTO:

Comparece RENATO MOSCOSO LUCERO, Abogado, Defensor Penal Público, domiciliado en Blanco Encalada N° 1142, Arica, y deduce acción de Amparo Constitucional en favor de don J.D.G.R, colombiano, C.I. N° 27.516.XXX-X y en contra de la actuación de fecha 20 de noviembre de 2022, de la señora Jueza de Garantía Carmen Macarena Calas Guerra, quien señala, dispuso una orden de entrada y registro a un domicilio y amplió la detención del amparado, conforme al artículo 39 de la Ley N° 20.000

Indica el abogado recurrente que tras una investigación de la BRIANTCO en conformidad al artículo 22 de Ley 20.000, la Fiscalía tomó conocimiento de actividades de tráfico de drogas desde Bolivia por pasos no habilitados entre las XV y I regiones, para luego ser trasladadas hasta Iquique y distribuidas en territorio nacional y que uno de los viajes transportando sustancias ilícitas, por parte de estos sujetos, se llevaría a cabo ese fin de semana, datos que generaron la Orden de Investigar N° 24088, de 17 de noviembre de 2022 a BRIANTCO-PDI Arica, quienes se desplazaron a Iquique a

efectuar vigilancias en una Residencial ubicada en Calle Barros Arana N° XXX, Iquique, lugar donde fue detectado J.D.G.R, quien registra condena por delito de microtráfico en causa RIT 3559-2021 del JG de Antofagasta y quien transportaba consigo una bolsa del tipo matutera, y en una de sus salidas de la residencial, en la vía pública se le cayó de su bolsillo una tarjeta de presentación del Hotel DACIN de Iquique, la que fue levantada por personal PDI, y respecto de la cual se autorizó la incautación judicial, por ser evidencia relevante.

Refiere que tras vigilancias discretas se detectó que el amparado guardaba evidencia en la habitación 27 del Hotel Dacin, en Iquique y con estos antecedentes el ministerio público solicitó de manera verbal, una orden de entrada y registro al domicilio de Barros Arana N° XXXX, habitación 27, de la ciudad de Iquique, a las 22:05 hrs., del día 20 de noviembre de 2022, según constancia que dejó el ministerio público en correo enviado al tribunal de garantía, y se detuvo a su representado ese mismo día, a las 22.40 hrs., manteniendo en su poder 9 paquetes contenedores de 9 de kilos 70 gramos de cannabis sativa, además de \$32.000 de dinero efectivo y un teléfono celular marca Samsung modelo SMA 515F.

Agrega el recurrente que una vez practicada la detención del amparado, el día 20 de noviembre de 2022 a las 22.40 horas, en investigación RUC: 2201146217-4, por el delito de Tráfico de drogas del artículo 3º ley 20.000, la Magistrada de turno del Juzgado de Garantía de Arica, Doña Macarena Calas Guerra, a petición verbal del ministerio público, autorizó verbalmente la ampliación de la detención hasta el día miércoles 23 de noviembre de 2022, para que se controle la legalidad de la detención ante el tribunal de garantía de Arica, lo que afirma, ocurrió el 23 del mismo mes y año ante el juez de garantía de Arica, don Gabriel Ormeño Valdebenito, quien declaró legal la detención y decretó la prisión preventiva del imputado.

En cuanto al acto ilegal y arbitrario refiere que su defendido fue detenido en Iquique, en virtud de una orden judicial verbal despachada en Arica sin que exista una resolución judicial escrita y, una vez detenido el imputado, de la misma forma, el Tribunal de Garantía de Arica autorizó la ampliación de detención, hasta el día 23 de noviembre.

Cuestiona el recurrente la falta de resolución escrita del tribunal de garantía, tanto, para ampliar detención y para autorizar la entrada, registro e incautación, pues asegura que, de ser verdadero que el juez de garantía puede disponer la ampliación del plazo de la detención, sin necesidad de llevar a cabo una audiencia al efecto, requiere, para proceder de esta forma, ajustarse a los términos del artículo 9 CPP y dejar constancia posterior en el registro correspondiente, hecho que estima obligatorio para el tribunal y que asegura, no fue cumplido.

Añade el recurrente que la prolongación del período de privación de libertad de su defendido antes de haber sido formalizado implica una severa afectación de su libertad personal y en este contexto, resulta exigible al tribunal que, al decretarla, precise los antecedentes y razones que justifican tal medida al tenor de las condiciones impuestas por los artículos 9º del Código Procesal Penal y 39 de Ley N° 20.000; más aún cuando esta decisión no le es comunicada en forma personal en una audiencia, sino que se emite por algún medio electrónico dirigido al ente persecutor, debiendo quedar plasmadas tales bases en el registro de la diligencia, deber que además se recoge el artículo

36 del código mencionado, que impone al tribunal la obligación de fundamentar todas aquellas decisiones que no sean de mero trámite.

En cuanto a la afectación de la libertad del amparado sostiene el recurrente que todos los antecedentes y la prueba incriminatoria, que sirvió de base como presupuesto para la medida cautelar de prisión preventiva, proviene de una resolución que autorizó la entrada, registro e incautación al domicilio de Barros Arana N° XXXX, Iquique, cuyo contenido no constan en el proceso, toda vez que ella no fue registrada, y por tal razón estima que la actuación investigativa referida se ejecutó con infracción a lo dispuesto en los artículos 9, 36, 39, 97, 208, 227 y 228 del Código Procesal Penal, lo que trasciende a toda la evidencia obtenida con posterioridad al acto inicial viciado, agregando que ante la falta de registro de la resolución que amplió la detención del amparado no resulta posible controlar el efectivo cumplimiento del deber de fundamentación que pesa sobre el tribunal de garantía, y con ello, tampoco se puede constatar la concurrencia de los requisitos legales que hacen procedente la ampliación de la detención.

Conforme a lo señalado y citando lo dispuesto en el artículo 7.1 en relación con el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 19 N° 3 inciso sexto y N° 7 letra b) de la Constitución Política de la República pide a esta Corte acoger la presente acción constitucional, adoptar las medidas necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección de los derechos del afectado y, en particular, declarar la ilegalidad de las actuaciones del Tribunal de Garantía y ordenar la inmediata libertad del amparado.

Informó el recurso doña Carmen Macarena Calas Guerra, Jueza de Garantía, señalando que el artículo 39 de la ley de drogas permite expresamente la ampliación de la detención por orden judicial, sin previo control, de tal manera que la decretada en el caso de que se trata fue otorgada por dentro de las reglas legales y en el marco de una investigación previa del persecutor.

Explica la órdenes de ingreso, registro, incautación y ampliación fueron pedidas a partir del día domingo 20 de noviembre en curso, alrededor de las 22.00 horas por el fiscal adjunto Cristian Sanhueza, quien solicitó telefónicamente la autorización de entrada y registro al inmueble de Barros Arana XXXX, de Iquique y la incautación de todos los medios de prueba que se encontraran en ese lugar relativos al tráfico que se investigaba, autorización que se otorgó a las 22.05, conforme lo disponen los artículos 205 y 217 del Código Procesal Penal, remitiéndose la constancia exclusivamente al fiscal y a la jefa de atención de público para su incorporación en el sistema Siagj, bajo reserva, en atención a la materia y por ser una investigación en curso.

Agrega la Jueza recurrida que, alrededor de las 22.40 horas, luego del ingreso de la policía al inmueble y frente al hallazgo de alrededor de 9 kilos y fracción de drogas, encontrándose detenido el amparado en flagrancia, quien manifestó su voluntad de declarar y de colaborar con la investigación, a petición del fiscal, se amplió la detención, y en este contexto a las 11.58 horas, envió directamente todos los antecedentes al correo del defensor de turno de Arica, conjuntamente a la jefa de público para su formalización en el sistema Siagj.

Hace presente finalmente, que a las 12.00 horas de la noche de ese mismo día, finalizó su turno y continuó el procedimiento con el juez entrante, quien también plasmo sus autorizaciones en el sistema Siagj, por lo que nunca hubo incumplimiento al deber de registro, ni falta de rigurosidad en el control de las garantías de la defensa.

Se trajeron los autos en relación.

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que, el recurso de amparo, establecido en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, constituye una acción de naturaleza excepcional, que persigue la tutela y protección de parte de los Tribunales Superiores de Justicia, de la libertad personal y la seguridad individual, cuyo ámbito subjetivo de aplicación incluye a toda persona, con independencia de la nacionalidad que tenga.

**SEGUNDO:** Que, en ese orden de ideas, para efectos de determinar la procedencia de la acción incoada debe determinarse la ilegalidad o arbitrariedad de los actos que se reclaman vulneratorios de la libertad y seguridad individual. En ese contexto, de la lectura del petitorio, se desprende que el recurrente pide se declaren ilegales las órdenes que carecieron de registro y, en consecuencia, no permitieron el adecuado conocimiento y control de la defensa, y se deje sin efecto la orden de detención despachada en contra de su representado, lo que permite entender a esta Corte que dichos actos son los que se reclaman ilegales.

**TERCERO:** Que, el artículo 9 del Código Procesal Penal, en lo que interesa, ordena que “Tratándose de casos urgentes, en que la inmediata autorización u orden judicial sea indispensable para el éxito de la diligencia, podrá ser solicitada y otorgada por cualquier medio idóneo al efecto, tales como teléfono, fax, correo electrónico u otro, sin perjuicio de la constancia posterior, en el registro correspondiente.”

Del informe de la Sra., Jueza recurrida, si bien se da cuenta de haber decretado una orden de entrada y registro y luego una ampliación de la detención del recurrente, de manera verbal, dejando constancia de ellas por medio de correos electrónicos, que en todo caso no fueron puestos en conocimiento de la defensa, lo cierto es que las resoluciones dictadas por la magistrada autorizando las diligencias no cumplieron las exigencias previstas en los artículos 9 y 36 del Código Procesal Penal, impidiendo al defensor tomar debido y cabal conocimiento de la existencia de tales resoluciones, de su fundamento, del alcance y extensiones de las medidas decretadas.

En este sentido, la constancia de 23 de noviembre de 2023, emanada por el Juez de Garantía don Gabriel Ormeño Valdebenito no tiene la virtud de suplir los registros que exige la ley, como tampoco se ha dispuesto en forma oportuna toda vez que se ha ejecutado tres días después de verificada la primera orden verbal del Tribunal, toda vez que la obligación de registro no admite excepciones ni aun en el caso de diligencias que tengan el carácter de reservadas; en este caso por tratarse de medidas que afectaron garantías constitucionales por lo que su procedencia “(...)ha de estar supeditada al examen estricto de los intereses en juego, esto es, un análisis de proporcionalidad

entre la afectación a producirse, la entidad de los bienes que aconsejan al persecutor a solicitarla y la de los antecedentes que la sustentan, aspectos todos que son cautelados a través del control judicial de su procedencia, (...)" (Sentencia E.C.S. Rol N° 11.584-2017, considerando noveno).

CUARTO: En la especie se trató de una orden de entrada y registro y luego de una ampliación de la detención del recurrente cuyos fines fueron complementados para permitir tomarle declaración, las que al no ser registradas, como correspondía, impidió a la defensa tomar conocimiento de las mismas y controlar que las actuaciones policiales llevadas a cabo para ejecutar dicha órdenes se hayan ajustado a las mismas, requerimientos que en no se pudieron satisfacer.

QUINTO: Así, a mayor abundamiento el artículo 208 letra d) del Código Procesal Penal dispone que "La orden que autorizare la entrada y registro deberá señalar: d) El motivo del registro", esta última expresión —"motivo del registro"—, constituye la exigencia para el magistrado que otorga la orden, de expresar en la misma los fundamentos de hecho y de derecho que le llevaron a dictar la resolución respectiva en la forma que mandata, en general, el artículo 36 citado, y el registro que se exige debe expresar los alcances y límites de tal autorización que permita su control in situ o a posteriori en conjunto con los demás elementos que se levanten de las diligencias, v.gr. el lugar en que se ejecutarán, razones que la justifican, tiempos en que han de realizarse, por quienes, todo ello acorde con la investigación que las origina, etc., con la finalidad de ejercer control sobre las actuaciones de los policías que las realizan, exigencias con las que tampoco se ha cumplido. En fin, el registro persigue de la precisión de la proceso, objetos o propósitos de las diligencias, que permitan delimitar las actuaciones de las policías a lo estrictamente indispensable.

SEXTO: Que, como se ha dicho, no existen los registros dentro del proceso de las resoluciones emitidas mediante órdenes verbales, no pudiendo suplirlos los correos electrónicos informados, lo que devienen en ilegalidad esas órdenes por ausencia de registro, y por ende, de fundamentación, cuestión que ha vulnerado la garantía de la libertad personal del amparado y las normas del debido proceso, razones que motivan necesariamente que debe acogerse el arbitrio deducido en el folio 1.

Por estas consideraciones, normas citadas y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República, y el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema de 19 de diciembre de 1932, SE ACOGE la acción constitucional de amparo deducida en favor de J.D.G.R, y se declaran ilegales las órdenes de entrada y registro y de ampliación de la detención de fecha 20 de noviembre de 2022, libradas por Jueza Sra. Carmen Macarena Calas Guerra, con todos los efectos procesales que ello conlleva, y se dispone la inmediata libertad del amparado, si no estuviese privado de ella por otro motivo, debiendo el tribunal de la causa dictar las resoluciones que en derecho correspondan, en su oportunidad.

Acordada con el voto en contra del Fiscal Judicial, don Juan Manuel Escobar Salas, quien estuvo por rechazar la presente acción constitucional, fundado en los siguientes razonamientos:

1) Que, conforme al inciso 3° del artículo 205 del Código Procesal Penal, permite al fiscal del Ministerio Público, solicitar al Juez de Garantía correspondiente, su autorización para que la policía pueda entrar y registrar un lugar cerrado, y si se trata de un caso urgente, en que la inmediata

autorización judicial sea indispensable para el éxito de la diligencia, atento lo dispuesto en el artículo 9 del mismo código adjetivo, podrá ser solicitada y otorgada por cualquier medio idóneo, sin perjuicio de la constancia posterior, en el registro correspondiente.

2) Que, de estas normas se desprenden, que tratándose de medidas de diligencias que afectan los derechos de las personas que son sujetos de una investigación penal, requiere de una autorización judicial, la cual puede llevarse a efecto de inmediato, más aún cuando pueda dañar la investigación, no obstante que después deba registrarse.

3) Que, por otro lado, el artículo 39 del mismo texto legal referido, señala que las actuaciones judiciales, como lo es la autorización de una entrada y registro a un domicilio, requiere registrarse de cualquier medio apto para producir fe, que permita su conservación y reproducción.

4) Que, en los hechos en que se funda esta acción de amparo constitucional, no existe discusión en que efectivamente a la Jueza recurrida, el fiscal le solicitó en forma urgente, su autorización para la entrada y registro, y la incautación pertinente, en una investigación conforme a la Ley de Drogas N°20.000; y que ésta, resolvió dar su consentimiento, y fruto de este permiso, la policía ingresó al domicilio solicitado y en el registro pertinente encontró una cantidad de 9 kilos de droga, siendo detenido el amparado en situación de flagrancia, conforme a lo dispuesto en el artículo 129 del Código Procesal Penal, siendo una obligación de la policía así actuar.

5) Que, en cuanto al registro pertinente de esta autorización de entrada y registro e incautación, este disidente no divisa una infracción legal, no obstante que pueda considerarse un tanto defectuosa, toda vez que la ley no señala en forma precisa en qué momento o plazo perentorio deba realizarse este registro y de qué manera deba realizarse, salvo de una forma apta para producir fe.

6) Que, en este caso, la jueza recurrida, reconoce en su informe y documentos acompañados, que dejó constancia de sus actuaciones en el proceso, mediante la incorporación de las constancias registradas por el fiscal, que dan fe de la autorización de la diligencia de entrada y registro e incautación, el lugar del mismo y los antecedentes que se tuvo en consideración para así decretarla, registro que puso en conocimiento de los intervinientes, al incorporarlos al sistema Siaj en la respectiva causa.

7) Que, por otro lado estima este disidente que la falta de registro o defectuoso registro de las actuaciones judiciales, no afecta al derecho a la libertad personal de un individuo, ni lo tornaría en una actuación ilegal, sino que afectaría más bien al derecho de defensa o al contradictorio, todo ello no susceptible del presente amparo constitucional, conforme al artículo 21 de la Constitución Política de la República, más aún que en la audiencia de control de la detención del día 23 de noviembre del actual, la Defensa discutió la legalidad de la detención, resolviendo el tribunal declarar legal la misma.

8) Que, en cuanto a la falta de registro de la orden de ampliación de la detención y la no citación a una audiencia para discutir la legalidad de la detención del amparado, este disidente estima que conforme al texto del artículo 39 de la Ley N°20.000 en relación a los artículos 9 y 132 del Código

Procesal Penal, se desprende que tratándose de los delitos contemplados en dicha ley y requiera urgencia para evitar que fracase el éxito de la investigación, puede darse la ampliación del plazo de inmediato, sin formalidades y fuera de audiencia, no visualizando ilegalidad del actuar de la jueza ni afectación a la libertad del amparado, protegida por el artículo 19 N°7 de la Carta Fundamental.

9) Que, el único requisito posterior, es dejar registro de esta actuación judicial, sin señalar en forma expresa el plazo para ello y la forma de la misma, salvo de dejarlo de una manera apta para dar fe de lo resuelto, situación que así aconteció, tal como lo manifiesta la jueza recurrida y los documentos acompañados, al incorporar al sistema de tramitación de causas ante los Juzgados de Garantía, el registro del fiscal solicitante, dando publicidad de la misma a los intervinientes, tomando conocimiento la Defensa y haciendo valer sus derechos en la audiencia de control de la detención.

10) Que, finalmente es necesario tener en consideración lo resuelto por esta Corte, en causa Rol N°37-2016 y otras acumuladas, confirmada por la Excma. Corte Suprema en causa Rol N°19.454-2016, al sostener que “atendidas las circunstancias extraordinarias y urgentes, se justifica este procedimiento ante el tribunal de control, el cual permite desformalizadamente formular peticiones como lo fue la aplicación de la detención de los cuatro amparados, mismas que fueron otorgadas por el tribunal, atento se desprende del informe evacuado al efecto y que se fundamenta en la necesidad de practicar diligencias de investigación apremiantes o perentorios conforme a los antecedentes que se expusieron en los correos electrónicos remitidos al juez.

Comuníquese por la vía más rápida.

Regístrese, notifíquese y archívese, si no se apelare.

Rol N° 386-2022 Amparo.

**Corte:** Corte Suprema.

**Sala:** Segunda sala.

**Rol:** 123.028-2022.

**Delito:** Homicidio calificado.

**Defensor:** Marcela Bustos.

**18. Acoge nulidad contra resolución por infracción de garantías constitucionales al permitir la incorporación de declaraciones prestados por testigos de identidad reservada, sin cumplirse los presupuestos excepcionales, que permitió llegar a la condena. ([CS 15.12.22 rol 123028-2022](#))**

**Norma asociada:** CPP art.331; CPP art.373 a; CPR art.5; CPR art.6; CPR art.7; CPR art.19 N°7; L19640 art.1; L19640 art.4; CADH art.11 N°2; PIDCP art.17.

**Tema:** Principios de derecho penal; delitos contra la vida; recursos.

**Descriptor:** Homicidio calificado; infracción sustancial de derechos y garantías; principio de inmediación; principio de congruencia; recurso de nulidad; testigos presenciales.

**SÍNTESIS:** Se acoge recurso de nulidad interpuesto por Defensoría Penal Pública en contra de resolución pronunciada por Tribunal de Juicio Oral en lo Penal que condenó al acusado por su responsabilidad en calidad de autor ejecutor en un delito consumado de homicidio calificado. Recurrente invocó como causal principal la del artículo 373, letra a) del Código Procesal Penal, en relación con los artículos 5, 6, 7 y 19 N°7 de la Constitución Política de la República, artículos 1 y 4 de la Ley 19.640, en relación con los artículos 11 N°2 de la CADH, 17 del PIDCP. Esto toda vez que en audiencia de juicio oral el Ministerio Público solicita la incorporación por medio de lectura declaraciones de cuatro testigos, los cuales durante el proceso tuvieron la calidad de testigos reservados, argumentando que del informe policial los funcionarios que concurren al domicilio de los testigos refirieron que estos se habían ido del país, argumentando que se encontraría dentro de la hipótesis establecida en la letra a) del artículo 331 del Código Procesal Penal.

La Corte Suprema para acoger el recurso de nulidad, indica que se introdujeron declaraciones prestadas en la etapa de investigación por testigos con identidad reservada, lo que ha devenido en la ponderación decisiva de cuatro testigos que no comparecieron al juicio y sin que se haya demostrado que procedía incorporar de conformidad con lo dispuesto en el artículo 331, letra a) del Código Procesal Penal toda vez que las declaraciones en cuestiones no fueron otorgadas en su momento ante el juez de garantía, tal como se exige en la norma citada, tampoco se acreditó el primer supuesto fáctico que exige la norma, esto es, que los testigos que se encontraran fuera del país. Pese a esto, las declaraciones fueron estimadas como tal y fueron trascendentales para atribuir participación al acusado, con infracción de las garantías judiciales que protegen y amparan el debido proceso. De esta forma, los sentenciadores indican que las hipótesis consagradas en el artículo 331, constituyen una excepción a los principios de inmediación y contradicción, por ende, su interpretación y aplicación debe ser necesariamente restrictiva. Luego, la Corte se dedica a analizar si en el caso de autos, la lectura de declaración de cuatro testigos con identidad reservada, se daban los presupuestos para atender a la petición fiscal, máxime considerando que se trata de una excepción a los principios que sustentan el proceso penal. En consideración al citado artículo 331, la Corte indica que los sentenciadores dieron aplicación a una norma de excepción en un caso no expresamente previsto por el legislador, toda vez que resulta ser un hecho pacífico que el registro en el cual constaba la declaración de los testigos no fue ofrecido como tal ni en la acusación ni en el

auto de apertura de juicio oral como tampoco se rindió prueba anticipada ante el juez de garantía. De esta forma, se cometió una infracción de garantías constitucionales al permitir la incorporación de la declaración prestada por cuatro testigos, sin darse los presupuestos excepcionales. Respecto al carácter sustancial de la vulneración, la Corte Suprema consideró que los sentenciadores tuvieron principalmente en consideración las declaraciones de los testigos de identidad reservada, cuyo contenido fue incorporado mediante la lectura de sus declaraciones prestadas en la etapa de investigación, para arribar a la decisión sancionatoria, por lo que la vulneración de garantías aparece revestida de sustancialidad y trascendencia.

**TEXTO COMPLETO:**

Santiago, quince de diciembre de dos mil veintidós.

Vistos:

En estos antecedentes RUC 2100006094-9, RIT 158-2022, el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica, por sentencia de treinta de septiembre de dos mil veintidós, condenó al acusado E.E.B.M, a la pena de quince años (15) de presidio mayor en su grado medio, más la accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, por su responsabilidad en calidad de autor ejecutor en un delito consumado de homicidio calificado, por alevosía, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 1, circunstancia primera, del Código Penal, hecho perpetrado el 1 de enero de 2021, en la ciudad de Arica, en perjuicio de B.G.C y se le condena, sin costas, a la pena de tres años (3) y un (1) día de presidio menor en su grado máximo, a la accesoria de inhabilitación absoluta perpetua para derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para cargos y oficios públicos durante el tiempo de la condena, en su calidad de autor de un delito consumado de tráfico ilícito de sustancias estupefacientes, previsto y sancionado en el artículo 3 en relación con el artículo 1 de la ley N° 20.000, acaecido en dicha jurisdicción el 6 de enero de 2021. Ambas de penas de cumplimiento efectivo.

La defensa del encausado dedujo recurso de nulidad contra dicho fallo, el que fue admitido a tramitación, y se celebró la audiencia para su conocimiento el veinticinco de noviembre del año en curso, según da cuenta la respectiva acta agregada a estos autos.

Considerando:

Primero: Que, a través del recurso formalizado, se invocó como causal principal aquella contemplada en el artículo 373, letra a) del Código Procesal Penal, en relación con lo preceptuado en los artículos 5° inciso 2°, 6 y 7 y 19 N° 7, todos de la Constitución Política de la República, artículos 1 y 4 de la ley N° 19.640, esto con relación a lo preceptuado en los artículos 11 n° 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos ( CADH ); 17 del Pacto Interamericano de Derechos Civiles y Políticos ( PIDCP), toda vez que en audiencia de juicio oral el Ministerio Público solicita la incorporación por medio de lectura de declaraciones de 4 testigos (T-1; T-2; T-3; T-4), los cuales durante el proceso tuvieron la calidad de testigos reservados, argumentando que del informe policial los funcionarios que concurren al domicilio de los testigos, refirieron que estos se habían ido del país, argumenta que esta hipótesis se encuentra establecida en la letra f del artículo 332 del Código

Procesal Penal, petición a la que la defensa se opuso señalando que ya se utilizó un régimen excepcional de nuestro sistema para la protección de testigo, que es su reserva, siendo el juicio oral, la máxima garantía para defensa, para efectos de controvertir, exponer circunstancias no solo con lo declarado, si no la intencionalidad de las mismas. Señalando además que la hipótesis dice relación con que estas personas no estuvieren en el país, y es una obligación del Ministerio Público para efectos de realizar todas las gestiones para su declaración en juicio, más aún considerando que la celebración del juicio ya se había postergado una vez sobre la base de no poder contar con dichos testigos para la fecha previamente fijada, por tener dificultades con la comparecencia de los testigos. Es la parte que los presenta quien debe realizar todas las gestiones para que estas personas declaren en estrado, y por último utilizar las herramientas de excepción previas establecidas en el Código Procesal Penal, antes de simplemente solicitar su inclusión por artículo 331 del cuerpo legal ya citado, tales como: haber declarado como prueba anticipada, o realizar una declaración a través de videoconferencia del país donde se encuentren –desde consulado respectivo-.

Explica que, lo anterior, afecta las garantías más elementales que fundan nuestro proceso penal, como es la del debido proceso.

Pide se declare la nulidad del juicio oral y de la sentencia, para que se ordene la remisión de los antecedentes al tribunal no inhabilitado que correspondiere, disponiéndose la realización de un nuevo juicio oral.

Segundo: Que, de forma subsidiaria, funda el recurso en el motivo absoluto de nulidad previsto en el artículo 374, letra f) del Código Procesal Penal, en relación a los artículos 341, esto es la infracción al principio de congruencia. En ese sentido, lo que han hecho los sentenciadores fue modificar el hecho de la acusación para realizar una concordancia que no la había, esto es agregar circunstancias por las que no fue acusado, como la circunstancia de escasa iluminación, la “supuesta” escasa movilidad por ser un pasaje de tierra, para calificar el delito en cuestión.

Tercero: Que, en subsidio, invoca la causal contenida en el artículo 374, letra e) del Código Procesal Penal, la que funda en que la sentencia no se valoraron los medios de prueba conforme lo dispone el artículo 297 del Código Procesal Penal, en relación con el artículo 342 letra c) del Código Procesal Penal, esto es, vulneración de la lógica, en particular al principio de la razón suficiente.

Esgrime que el tribunal ha sustentado su conclusión sobre la base de premisas falsas o inexistentes, lo que necesariamente hace imposible que su conclusión sea verdadera, vulnerándose con ello, como lo enseña el Profesor J.D.C.S, “que la sentencia deba tener una motivación derivada, es decir, deba respetar el principio de la razón suficiente, para lo cual el razonamiento debe estar constituido por inferencias razonables deducidas de las pruebas y de la sucesión de conclusiones que en virtud de ellas se vayan determinado, a la vez que de los principios de la psicología y de la experiencia común.”

Con relación al delito de homicidio, respecto del caso de marras, y en particular de la circunstancia de que el imputado fuere la persona que disparó a la víctima que el tribunal tuvo por acreditado, en el juicio no se presentó prueba alguna e igualmente pretende llegar a la conclusión de determinación

de que el acusado es el autor, indicando el sentenciador “E.B.M, aprovechándose de dichas condiciones, a lo que se suma la escasa iluminación habida en el lugar, se acercó por la parte trasera del vehículo conducido por G.C, y premunido de un arma de fuego, sin que éste pudiese advertir su presencia, le disparó”

El tribunal ha establecido la participación del acusado con la declaración de los testigos reservados, haciendo presente que ninguno de estos vio disparar al imputado, ninguno vio el disparo, los testigos de los hechos tampoco, al imputado no se le encontró arma, tampoco elemento de pólvora. Entonces no se ve cómo puede tener por acreditada la participación, no solo se cuestiona que la prueba presentada no la aportara, sino que el cómo lo acredita, que elementos, razones tiene para arribar a dicha conclusión.

Respecto del delito de tráfico el tribunal da por acreditado el hecho en considerando Vigésimo Séptimo: “En Arica, el 6 de Enero de 2021, personal de la Policía de Investigaciones de Chile, ejecutando una orden de detención, con entrada, registro e incautación, alrededor de las 22:50 horas, ingresaron al inmueble ubicado en Pasaje S/n, X casa, del sector Cerro Chuño, encontrándose el acusado, E.B.M en su interior, siendo detenido, y, a su vez, efectuado el proceso de registro del inmueble, se encontró en una de las habitaciones del inmueble, ocupado por el acusado, atrás de un refrigerador, una mochila de color azul marca Extreme, en cuyo interior se mantenía una balanza digital y un envoltorio de nylon, contenedor de una sustancia vegetal, tipo cannabis sativa, que resultó ser marihuana, con un peso bruto de 432.7 gramos y un peso neto de 376.2 gramos”.

Señala que, en lo que concierne a la participación del acusado, se vio acreditada en el considerando vigésimo octavo, en los términos siguientes: “La participación del acusado B.M ha resultado acreditada mediante la misma prueba de cargo, valorada en el motivo vigésimo octavo, que permitió concluir que éste mantenía bajo su esfera de resguardo la mochila contendora de drogas, sin que, además, se haya alegado y acreditado que dicha conducta era ejercida por la mujer que se encontraba al interior del domicilio, al momento de la irrupción de los funcionarios policiales.”

Lo que dio cuenta el tribunal en el desarrollo de la sentencia es que el imputado el día 6 de enero 2021 se encontraba junto a su pareja en el domicilio que ambos compartían, estando oculta la droga.

El tribunal solo atribuye participación al imputado respecto del delito de tráfico de drogas porque era la casa que habitaba junto a la mujer que se encontraba en su domicilio, pero sin dar razón de elemento subjetivo de que esta sabía que estaba esta droga y que estaba destinada al tráfico, es más, excluye de responsabilidad a la mujer que estaba con él en el domicilio sin que se acreditara la conducta de resguardo.

Cuarto: Que, en lo concerniente a los hechos que fundaron la acusación del Ministerio Público, la sentencia impugnada tuvo por acreditado en su fundamento séptimo que, “...“En Arica, el 1 de enero de 2021, en horas de la noche, posterior a las 22:23 horas, mientras la víctima B.E.G.C (Q.E.P.D.), realizando su labor de repartidor para el restaurante El Dorado, a bordo del vehículo marca Toyota, modelo Vitz, color azul, se trasladó hasta el pasaje Cocharcas N° XXXX, sector de cerro

Chuño, para la entrega de un pedido de alimentos, así realizó su ingreso al referido sector, por la subida de tierra dispuesta en el sector Sur, trasladándose en el vehículo hasta el segundo pasaje, sin embargo debido a que en el acceso al pasaje existe un lomo de toro, que impedía el paso de vehículos livianos, retrocedió en su vehículo, bajando hasta el pasaje N° 8, donde logró ingresar.

En efecto, el ingreso se efectuó por el pasaje de tierra, con escasa posibilidad de maniobra, por las dimensiones del mismo, y, en este lugar, E.B.M, aprovechándose de dichas condiciones, a lo que se suma la escasa iluminación habida en el lugar, se acercó por la parte trasera del vehículo conducido por G.C, y premunido de un arma de fuego, sin que éste pudiese advertir su presencia, le disparó, ocasionándole la muerte por traumatismo craneoencefálico, por proyectil balístico"... "En Arica, el 6 de Enero de 2021, personal de la Policía de Investigaciones de Chile, ejecutando una orden de detención, con entrada, registro e incautación, alrededor de las 22:50 horas, ingresaron al inmueble ubicado en Pasaje S/n, X casa, del sector Cerro Chuño, encontrándose el acusado, E.B.M en su interior, siendo detenido, y, a su vez, efectuado el proceso de registro del inmueble, se encontró en una de las habitaciones del inmueble, ocupado por el acusado, atrás de un refrigerador, una mochila de color azul marca Extreme, en cuyo interior se mantenía una balanza digital y un envoltorio de nylon, contenedor de una sustancia vegetal, tipo cannabis sativa, que resultó ser marihuana, con un peso bruto de 432.7 gramos y un peso neto de 376.2 gramos."

Estos hechos fueron calificados como constitutivos de de un delito consumado de homicidio calificado, previsto y sancionado en el artículo 391 N° 1, circunstancia Primera del Código Penal y del delito de tráfico de estupefacientes de pequeñas cantidades.

Quinto: Que, la primera causal de nulidad se asila en la contenida en el literal a), del artículo 373 del Código Procesal Penal, afirmando que se infringieron sustancialmente sus derechos o garantías como imputado, en particular, su derecho al debido proceso legal y el derecho a controlar la prueba de cargo en íntima relación con los principios de inmediación y contradicción, pues la prueba que finalmente determinó la condena del impugnante se incorporó, a su juicio sin encontrarse en el supuesto del artículo 331, letra a) del cuerpo legal referido.

Sexto: Que, previo a determinar si ha existido o no la vulneración denunciada, en relación al mérito de los antecedentes, cabe consignar que el proceso penal supone la construcción de los hechos que se imputan a una persona determinada, en un marco reglado por la acusación efectuada por el Ministerio Público y la teoría del caso planteada por la defensa, por ende, lo fundamental es establecer los presupuestos fácticos sobre los que recaerá la decisión de absolución o condena.

Séptimo: Que, cabe consignar que el único momento para rendir y valorar la prueba, es durante el desarrollo del juicio oral, conforme se dispone en el artículo 296 del Código Procesal Penal, al expresar que: "La prueba que hubiere de servir de base a la sentencia deberá rendirse durante la audiencia del juicio oral, salvo las excepciones previstas en la ley. En estos últimos casos, la prueba deberá ser incorporada en la forma establecida en el Párrafo 9° de este Título".

Así en el Libro II, Título III, párrafo 9°, del Código Procesal Penal, se establecen las directrices de acuerdo a las cuales debe desarrollarse el juicio oral, quedando de manifiesto el interés del

legislador de equiparar las posibilidades de acción del acusado frente al ente persecutor, pues parte de la base que la totalidad de la prueba sea producida durante el transcurso del juicio, por ende, se señala con precisión las fases de éste, incluidos el orden en que deben rendirse en la audiencia.

Lo anterior se debe a que dentro de los principios que sustentan el procedimiento se encuentran los de inmediación y contradicción; el primero de ellos se plasma en la percepción directa que el tribunal tiene de la prueba que aportan los intervinientes; por su parte, el segundo dice relación con el derecho a probar y el de controlar la prueba del contendiente.

Octavo: Que, conforme con lo dispuesto en el artículo 296 transcrito en el considerando precedente, se infiere que, excepcionalmente, los intervinientes pueden incorporar al juicio prueba que hayan obtenido con anterioridad a la realización de este, cumpliendo en cada caso con los requisitos exigidos por ley.

Noveno: Que, por su parte, el artículo 331 del código del ramo dispone: “Reproducción de declaraciones anteriores en la audiencia del juicio oral. Podrá reproducirse o darse lectura a los registros en que constaren anteriores declaraciones de testigos, peritos o imputados, en los siguientes casos:

- a) Cuando se tratare de declaraciones de testigos o peritos que hubieren fallecido o caído en incapacidad física o mental, o estuvieren ausentes del país, o cuya residencia se ignorare o que por cualquier motivo difícil de superar no pudieren declarar en el juicio, siempre que ellas hubieren sido recibidas por el juez de garantía en una audiencia de prueba formal, en conformidad con lo dispuesto en los artículos 191, 192 y 280;
- b) Cuando constaren en registros o dictámenes que todas las partes acordaren en incorporar, con aquiescencia del tribunal;
- c) Cuando la no comparecencia de los testigos, peritos o coimputados fuere imputable al acusado;
- d) Cuando se tratare de declaraciones realizadas por coimputados rebeldes, prestadas ante el juez de garantía, y
- e) Cuando las hipótesis previstas en la letra a) sobrevengan con posterioridad a lo previsto en el artículo 280 y se trate de testigos, o de peritos privados cuya declaración sea considerada esencial por el tribunal, podrá incorporarse la respectiva declaración o pericia mediante la lectura de la misma, previa solicitud fundada de alguno de los intervinientes”.

Décimo: Que, como es posible advertir, las hipótesis consagradas en el citado artículo 331, constituyen una excepción a los principios de inmediación y contradicción, por ende, su interpretación y aplicación debe ser necesariamente restrictiva.

Ahora bien, en el caso de autos se reseña por el impugnante que en la audiencia los sentenciadores permitieron al representante del Ministerio Público incorporar mediante lectura la declaración de

cuatro testigos con identidad reservada, al entender que se encontraban en la situación prevista en el literal a) del precepto enunciado

Corresponde entonces, analizar si en el caso de autos se daban los presupuestos para atender a la petición fiscal, máxime si como ya se ha razonado, nos encontramos frente a una excepción a los principios que sustentan el proceso penal vigente.

Undécimo: Que, para lo que se decidirá en consecuencia, resulta necesario examinar si el tribunal, al acceder a la petición efectuada por el Ministerio Público en cuanto a la incorporación de los testimonios de los testigos, transgredió lo establecido en el artículo 331, letra a) del código adjetivo y, sin con ello se afectaron las garantías constitucionales del imputado.

Duodécimo: Que, del solo tenor literal de esta última norma puede apreciarse que, para los efectos de poder reproducir en la audiencia de juicio las declaraciones de testigos que estuvieren ausentes del país, se requiere que dicho testimonio hubiese sido prestado ante el juez de garantía en una audiencia de prueba formal, en conformidad con lo dispuesto en los artículos 191, 192 y 280 del referido cuerpo legal. Asimismo, la letra e) de la norma en estudio permite la incorporación siempre que los hechos sobrevengan con posterioridad a la audiencia de preparación de juicio oral.

Decimotercero: Que, de lo razonado hasta ahora, es posible advertir que los sentenciadores dieron aplicación a una norma de excepción en un caso no expresamente previsto por el legislador, toda vez que resulta ser un hecho pacífico que el registro en el cual constaba la declaración de los testigos no fue ofrecido como tal ni en la acusación ni en el auto de apertura de juicio oral, como tampoco se rindió prueba anticipada antes el juez de garantía. El sentido del literal a), del artículo 331 en estudio guarda estrecha relación con el control, tanto judicial, como por parte de los intervinientes del contenido de un testimonio, de forma tal de poder asegurar que el derecho a defensa, el debido proceso y el principio de contradicción puedan ser ejercidos a cabalidad.

Tales derechos, que el Código Procesal Penal establece en el artículo 329, no sólo garantizan el desarrollo del juicio dentro del marco que reglan sus principios rectores, sino también el ejercicio legítimo del derecho a defensa del inculpado y, por ende, el debido proceso con todas las garantías judiciales que le son inherentes.

A consecuencia de lo señalado, ocurre que se ha cometido una infracción de garantías constitucionales al permitirse la incorporación de la declaración prestada por cuatro testigos, sin darse para ello los presupuestos excepcionales para su admisión, y que regula el propio artículo 331 del código adjetivo, en su letra a), norma que al ser excepcional impide que pueda recibir una aplicación analógica para el caso en estudio.

Decimocuarto: Que, sin perjuicio de lo expresado, corresponde ahora establecer si la vulneración indicada, esto es, la lectura de la declaración de los cuatro testigos sin encontrarse en la hipótesis normativa que la regula, fue efectivamente ponderada por el tribunal en cuanto prueba testimonial.

Al efecto, en el motivo vigésimo primero de la sentencia, donde se realiza la valoración de la prueba en relación al sujeto que efectuó el disparo que dio muerte a la víctima, respecto a los hechos por los cuales resultó condenado el acusado, el tribunal selecciona los elementos configurativos de los hechos atribuidos y los establece uno a uno refiriéndose a los elementos de cargo que emplea en cada caso. Es así como, en relación al homicidio, incorpora el testimonio extrajudicial de los testigos con identidad reservada, valorándolo conjuntamente, concluyendo que, "...En cuanto al posicionamiento de los testigos, el 1 de enero de 2021, en horas de la noche: T1, señala que compartía con su suegro, bebiendo cerveza, quien vive en el pasaje, escuchó disparo y un estruendo, saliendo a ver qué sucedió, divisando el vehículo color azul; T2, se posiciona, compartiendo, pero sin salir al lugar de ocurrencia del hecho; T3 y T4, escuchan el ruido del choque y sale de su domicilio, que queda en el pasaje, a ver qué pasaba, viendo un auto azul chico. Luego, en lo que dice relación con la posibilidad de contrastar aquella información, lo cierto es, que la defensa, por su parte, contó con el atestado del propio acusado, quien, incluso bajo el mismo examen que le practicó su defensor, reconoció que en el lugar habían testigos, que visualizaron la existencia del auto de color azul, posicionado, colisionado a la camioneta.

...Así las cosas, y teniendo presente la habilitación legal para la incorporación del atestado de los testigos reservados T1 a T4, como la visualización que, en el presente caso, no ha habido vulneración concreta y sustancial a los derechos del acusado, pues el contenido del atestado de cada testigo fue, previamente conocido por el abogado defensor, y, en tal sentido ninguna sorpresa ha habido del mismo testimonio, de lo cual, además, pudo efectuar el debido contraste con lo expuesto por el acusado, lo que no realizó, de modo que no ha habido, en lo concreto, impedimento alguno para ejercer su derecho a defensa...Y, finalmente, en lo relativo a que la información dada por los testigos reservados, T1, T2, T3 y T4, dice relación solo con rumores, cuya información no resulta ser corroborada, aquello, en el caso concreto, lleva al análisis de su contenido, que resultó incorporados a través de dos vías, el atestado de los agentes policiales que participaron en su recepción, y el contenido íntegro de dicho atestado, por la lectura del mismo.

En efecto, los agentes policiales F.M.A, C.L.S y F.O.D, y el quienes realizaron labores investigativas y, en particular, el empadronamiento de testigos, concretamente, identificaron a los testigos reservados T1, T2, T3 y T4, tomando conocimiento del contenido de sus declaraciones, por la labor de investigación o por haberlas presenciado; y del perito W.G.F, que interactuó directamente con los testigos T1, T3, y T4, en la reconstitución de escena de peritos, quienes, en lo sustancial, indicaron que dichos testigos no divisaron al sujeto que efectuó el disparo el 1 de enero de 2021, pero, en síntesis, además, entregaron la siguiente información:

- Testigo T1, que estaba con su suegro, bebiendo cerveza, que vive en el pasaje, escuchó un estruendo, afuera de la casa, saliendo, ve un auto azul chocando una camioneta Porter blanca, estacionada afuera de la casa, luego, divisa 3 vehículos por Morillos, por lo que decide ir a su casa a ver a sus hijos, constatando que se encontraban bien. Luego, indica que salió de su casa, y que ve a un sujeto, de tez blanca, de 20 a 25 años, con gorro oscuro, que venía caminando desde el auto azul, que éste lo apuntó con un arma, amenazándolo, y que su señora lo mete a la casa, no saliendo. Al otro día se enteró de la muerte del joven del auto azul.

Del análisis de dicho testimonio, que dieron los agentes policiales, es posible advertir que no posee cambios sustanciales con lo efectivamente señalado por el testigo T1, conforme a la lectura que realizó el fiscal, al incorporar dicha prueba. Luego, la información a que se ha hecho referencia, además, posee los elementos necesarios para someterla a contraste con la restante información incorporada a juicio, y con ello, llegar a un constituir un indicio con características de gravedad, precisión y concordancia.

Así, conforme ya se ha expuesto, existe concordancia con que efectivamente el testigo T1 se encontraba en el lugar, pues, aquello igualmente resulta concordante con la información entregada por el acusado, posicionando a vecinos en el lugar, incluso, algunos que estaban consumiendo cervezas, habiendo plena coincidencia en dicho aspecto. Luego, las circunstancias de los vehículos participantes, así como el posicionamiento del propio acusado, en la trayectoria empleada, así como las acciones de gesticulación que realizó, igualmente resultan concordantes con la información que entregó el propio acusado.

En lo que dice relación con el arma de fuego, si bien, aquella circunstancia no fue expuesta por el acusado, aquella si resulta concordante con aquella información que proporciona el testigo T4, sobre el joven que portaba el arma de fuego, en la misma trayectoria, rango etario y vestimentas.

- Testigo T2, que estaba al interior del domicilio, no ve nada, ya que no sale, y sabe que a su yerno un tipo le apuntó con una pistola.

La información dada por este testigo, a su vez, es plenamente concordante con aquella que entregó el testigo T1, en orden a haber sido apuntado con un arma de fuego.

- Testigo T3, que estaba en su domicilio, el 1 de enero, recuerda que escuchó un ruido, sale y ve un vehículo azul chico, chocado a una camioneta blanca, estacionada frente a una casa. Asimismo, divisó a un costado del copiloto, a un joven, que se tomaba la cabeza con las manos, haciendo gestos de desesperación, y que el joven se encontraba solo. Lo ubica, por la pareja de éste, de nombre Sumy, a quien reconoció, en el set fotográfico que le fue exhibido, así, como al joven que se encontraba junto al móvil y se tomaba la cabeza con las manos, y el domicilio que utilizaban ambos;  
y

- Testigo T4, que escuchó un estruendo, sale y ve un auto azul chocado a una camioneta Porter, blanca, estacionada. El joven del vehículo azul botaba sangre, intentó abrir la puerta del copiloto, estaba semiacostado en el asiento. Igual vio a un sujeto acercándose por el lado sur, que portaba un arma, vestía ropa oscura, un gorro negro, que se acercó al vehículo, miró, se tomó la cabeza, dijo que me confundí, nervioso. Más adelante, señala que del lado norte, llegan unos vehículos, que reconoce a un D. y a una mujer, S, que es pareja del joven que se acercó al vehículo, quien es de tez blanca. A su vez, reconoce las fotografías del acusado y S., así como la ubicación del domicilio de estos.

Del análisis de los testimonios de T3 y T4, que dieron los agentes policiales, es posible advertir que no posee cambios sustanciales con lo efectivamente señalado por el estos, a base de la lectura que realizó el fiscal, al incorporar dicha prueba.

Más adelante, la información a que se ha hecho referencia, además, posee los elementos necesarios para someterla a contraste con la restante información incorporada a juicio, y con ello, llegar a un constituir un indicio con características de gravedad y precisión. En efecto, según ya se ha expuesto, existe concordancia de su posicionamiento en el lugar, la visualización de los vehículos participantes, así como el posicionamiento del propio acusado, en la trayectoria empleada, así como las acciones de gesticulación que realizó, ello, toda vez que guarda directa armonía con la información que, a su vez, entregó el propio acusado”.

Decimoquinto: Que, entonces no cabe sino concluir que los sentenciadores tuvieron principalmente en consideración las declaraciones de los testigos de identidad reservada, cuyo contenido fue incorporado mediante la lectura de sus declaraciones prestadas en la etapa de investigación, para arribar a su decisión sancionatoria, por lo que la vulneración de garantías aparece revestida de sustancialidad y trascendencia

En efecto, si bien es posible anotar que, en cada uno de los extremos del presupuesto fáctico imputado, el tribunal dispuso de otros elementos de cargo que pudieron contribuir a formar su convicción sobre la real ocurrencia del evento específico, lo cierto es que la incorporación, análisis y ponderación del elemento cuestionado ha sido tan repetida y principal que resulta ineludible concluir su trascendencia en lo decidido. Tanto es así, que respecto los demás testimonios los propios sentenciadores establecen que respaldaron el testimonio central cuestionado por la defensa, ya que son los únicos testigos presenciales de los hechos.

En el contexto descrito, resulta que la introducción de las declaraciones prestadas en la etapa de investigación por los testigos con identidad reservada, ha devenido en la ponderación decisiva de cuatro testigos que no comparecieron al juicio y sin que se haya demostrado que procedía incorporarla de conformidad con lo dispuesto en el tantas veces citado artículo 331, letra a) del Código de Procedimiento Penal toda vez que las declaraciones en cuestiones no fueron otorgadas en su momento ante el juez de garantía, tal como se exige en la norma citada, por otra parte tampoco de acreditó el primer supuesto fáctico que exige la norma, esto es, que los testigos se encontraban fuera del país y, pese a ello, las declaraciones fueron estimadas como tal y trascendentales para atribuir participación al acusado, con infracción de las garantías judiciales que protegen y amparan el debido proceso, por lo que el recurso deducido será acogido por su causal principal, sin que sea necesario entrar al análisis de las causales deducidas en forma subsidiaria.

Por estas consideraciones y de acuerdo además, a lo dispuesto en los artículos 373, 360, 384 y 386 del Código Procesal Penal, se acoge el recurso de nulidad deducido por la Defensoría Penal Pública en representación del acusado E.E.B.M y se anula la sentencia de treinta de septiembre de dos mil veintidós, así como el juicio oral que le antecedió en el proceso RIT N° 158-2022, RUC N° 210006094-9, dictado por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica, restableciéndose el proceso al estado que un tribunal no inhabilitado realice nuevo juicio oral.



Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro (S) Sr. Muñoz Pardo.

N° 123.028-2022.

**Corte:** Corte de Apelaciones de Arica.

**Sala:** Segunda sala.

**Rol:** 110-2023.

**Delito:** Robo con intimidación.

**Defensor:** Camila Villegas Delfín y Violeta Álvarez Ramírez.

**19. Acoge apelación verbal en contra de resolución que revoca prisión preventiva en razón de no falta con peticiones concretas [\(CA Arica 18.02.23 Rol 110-2023\)](#).**

**Norma asociada:** CPP art.367.

**Tema:** Medidas cautelares; recursos.

**Descriptorios:** Medidas cautelares personales; prisión preventiva; recurso de apelación.

**SÍNTESIS:** Se declara por decisión de mayoría inadmisible recurso de apelación verbal interpuesto por parte del Ministerio Público en contra de resolución del tribunal de garantía que revocó medida cautelar de prisión preventiva. Lo anterior por falta de peticiones concretas, esto conforme al artículo 367 del Código Procesal Penal. (En el mismo sentido CA Arica, en Roles 406-2022, 462-2022 y 427-2022).

**TEXTO COMPLETO:**

Corte de Apelaciones de Arica.

Dejo constancia que previo a conocer el fondo del recurso de apelación en alzada, las defensoras penales públicas incidentaron sobre la admisibilidad del mismo, el cual es declarado inadmisibile

Dejo constancia que previo a conocer el fondo del recurso de apelación en alzada, las defensoras penales públicas incidentaron sobre la admisibilidad del mismo, el cual es declarado inadmisibile

Para constancia se levanta la presente acta, firmada por el Relator (S) como ministro de fe.

Julio Jáuregui Medina Relator (S)

Arica, dieciocho de febrero de dos mil veintitrés.

Resolviendo los escritos de folios 4, 5 y 6: A todo, téngase presente.

VISTO:

Atendido el mérito de los antecedentes expuestos por los intervinientes en estrado sobre la admisibilidad del recurso y examinado este se advierte que carece de peticiones concretas, por ende no reúne todos los requisitos del artículo 367 del Código Procesal Penal, razón por la cual se le declara INADMISIBLE la resolución apelada dictada en la audiencia de diecisiete de febrero en curso, en la causa RIT 4363-2022, RUC N° 2200883812-0, del Juzgado de Garantía de esta ciudad.

Decisión adoptada con el voto en contra de la Ministra señora Ríos, quien estuvo por declarar admisible la resolución recurrida fundada en que, a su juicio en la audiencia la fiscalía expuso los fundamentos de su oposición a la sustitución de la prisión preventiva. desprendiéndose de ello que lo impugnado y lo solicitado era que se negara lugar a dicha sustitución y se mantuviera la prisión preventiva que afectaba a las imputadas.

Comuníquese vía interconexión.

Rol N° 110-2023 Penal.



**Corte:** Corte de Apelaciones de Arica.

**Sala:** Segunda sala.

**Rol:** 191-2023.

**Delito:** Marcharse del sitio del suceso sin prestar auxilio a la víctima.

**Defensor:** Jesús Gabriel López Cancino.

**20. Confirma resolución que declaró abandono de la querrela por transcurso de oportunidad legal que el querellante tenía para deducir acusación particular [\(CA Arica 04.03.23 rol 191-2023\)](#).**

**Norma asociada:** CPP art.120; CPP art.261 a.

**Tema:** Recursos; sujetos procesales.

**Descriptor:** Abandono de querrela; denegación de auxilio; recurso de apelación.

**SÍNTESIS:** Se rechaza recurso de apelación interpuesto por querellante en contra de resolución que declaró abandono de querrela. La Corte de Apelaciones confirmó la resolución pronunciada por el Juzgado de Garantía de Arica. La Corte de Apelaciones compartió los fundamentos esgrimidos por la Jueza a quo, especialmente respecto a la oportunidad que tenía el querellante para deducir acusación particular. Es decir, una vez cerrada la investigación y abierta la etapa intermedia del procedimiento, conforme a lo dispuesto en el artículo 261 letra a) del Código Procesal Penal, el querellante puede adherir a la acusación del Ministerio Público o acusar particularmente desde que es presentada la acusación fiscal, único hito que permite fijar la audiencia de preparación de juicio oral, cuya existencia es presupuesto necesario para computar el plazo de quince días. De esta forma, la Corte estima que habiendo sido válidamente notificado el querellante de tal hito, le correspondía ejercer los derechos establecidos en el artículo 261 del Código Procesal Penal, cuestión que en la especie no ocurrió, no pudiendo ampararse en una actuación procesal improcedente e inoportuna, fuera de la etapa del procedimiento en que le correspondía al querellante ejercer ese derecho. Así, la resolución impugnada dio correcta aplicación a la letra a) del artículo 120 del citado cuerpo legal.

**TEXTO COMPLETO:**

Corte de Apelaciones de Arica.

Arica, cuatro de abril de dos mil veintitrés.

Resolviendo los escritos de folios 4 y 5: Téngase presente.

VISTO:

Atendido el mérito de los antecedentes, lo expuesto por los intervinientes en estrado, y compartiendo los fundamentos esgrimidos por la Jueza a quo, y especialmente respecto a la oportunidad que tenía el querellante para deducir acusación particular, esto es, cerrada que sea la investigación y abierta la etapa intermedia del procedimiento, y que conforme a lo dispuesto en el artículo 261 letra a) del Código Procesal Penal, le permitía adherir a la acusación del Ministerio Público o acusar particularmente, debe entenderse desde que es presentada la acusación fiscal, único hito que permite fijar la audiencia de preparación de juicio oral, cuya existencia es presupuesto necesario para computar el plazo de quince días consignado en la norma, de lo que se sigue que habiendo sido válidamente notificado el querellante de tal hito, le correspondía ejercer los derechos establecidos en el artículo citado, cuestión que en la especie no ocurrió, no pudiendo ampararse en una actuación procesal improcedente e inoportuna, fuera de la etapa del procedimiento en que le correspondía ejercer el derecho, de modo tal que, habiéndose dado correcta aplicación en la resolución impugnada a lo dispuesto en la letra a) del artículo 120 del cuerpo legal citado, SE CONFIRMA la resolución apelada de diecisiete de marzo de dos mil veintitrés, pronunciada en la causa RUC N° 2200301204-6, Rit O-1527-2022 del Juzgado de Garantía de esta ciudad.

Comuníquese vía interconexión.

Rol N° 191-2023 Penal.



**Corte:** Corte de Apelaciones.

**Sala:** Primera sala.

**Rol:** 237-2023.

**Delito:** Tráfico de pequeñas cantidades.

**Defensor:** Cintia Cartagena Martínez.

**21. Acoge apelación en contra de resolución solo en la parte que dispuso condenar al pago de multa por considerar que opera la hipótesis excepcional del artículo 70, toda vez que el condenado se encuentra cumpliendo condena en forma efectiva ([CA Arica rol 237-2023 18.04.2023](#)).**

**Norma asociada:** CPP art.70; CPP art.36; COT art.593.

**Tema:** Ley de tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas; recursos.

**Descriptor:** Multas; recurso de apelación; tráfico ilícito de drogas.

**SÍNTESIS:** Se acoge recurso de apelación interpuesto por la Defensoría Penal Pública en contra de sentencia condenatoria dictada por el Juzgado de Garantía de Arica, sólo en la parte que dispuso condenar a su representado a la pena de multa de diez unidades tributarias mensuales. La defensa fundamenta el recurso considerando que en lo que refiere a la multa, el imputado solicitó que fuera rebajada prudencialmente de conformidad al artículo 70 del Código Penal, ello fundado en que el imputado se encontraba privado de libertad cumpliendo condena en otra causa y a continuación deberá cumplir de manera efectiva, la pena corporal en la presente causa, no pudiendo así, ejercer actividad lucrativa alguna. Indica también que el Juez no dio lugar a la rebaja, y que así mismo no fundamentó su resolución como lo exige el artículo 36 del Código Procesal Penal. A su turno, de acuerdo con la defensa, el artículo 70 del código, no exige medios de prueba para acreditar la situación económica del sentenciado, pero resulta evidente que el imputado se encuentra cumpliendo pena efectiva en otra causa, como consta en la sentencia, por lo que no puede ejercer actividad remunerada.

La Corte resuelve estimando que la circunstancia de encontrarse el condenado en cumpliendo otra condena en forma efectiva en el Centro Penal de Acha, se encuadra dentro de la hipótesis excepcional del referido artículo 70, que permite al tribunal rebajar pena de multa, toda vez que debe presumirse pobre para todos los efectos legales, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 593 del Código Orgánico de Tribunales.

**TEXTO COMPLETO:**

Arica, dieciocho de abril de dos mil veintitrés.

Resolviendo los escritos de folios 4 y 5: Téngase presente.

VISTO:

Se reproduce el fallo en alzada.

Y TENIENDO, ADEMÁS, PRESENTE:

PRIMERO: Que, la Defensora Penal Pública Cintia Cartagena Martínez, interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia pronunciada el cinco de abril del presente año, por el Juez de Garantía don Juan Araya Contreras, solo en la parte que dispuso condenar a Maximiliano Díaz Ledesma a la pena de multa de diez unidades tributarias mensuales.

Señala que su representado aceptó someterse a un procedimiento abreviado, sobre la base de un ofrecimiento de pena de 541 días de presidio menor en su grado medio y multa de 10 unidades tributarias mensuales. Sin embargo, refiere que en lo tocante a la de multa solicitó que esta fuera rebajada prudencialmente de conformidad al artículo 70 del Código Penal, teniendo en cuenta que el imputado se encuentra privado de libertad cumpliendo condena en otra causa y a continuación deberá cumplir de manera efectiva la pena corporal en la presente causa, no pudiendo ejercer actividad lucrativa

Sostiene que el Juez no dio lugar a la rebaja prudencial solicitada, sin embargo, no fundamentó su resolución como lo exige el artículo 36 del Código Procesal Penal.

Agrega que el artículo 70 del código no exige medios de prueba para acreditar la situación económica del sentenciado, siendo circunstancia evidente que el imputado se encuentra cumpliendo pena efectiva en otra causa, como consta en la sentencia, por lo que no puede ejercer actividad remunerada. Además, se encuentra asesorado por la defensoría penal pública, presumiéndose su situación de pobreza y de la solicitud de rebaja prudencial de la pena de multa no hubo oposición de parte del ente persecutor.

Pide que se revoque la resolución apelada, dejando sin efecto la misma, solo respecto del monto de la multa, accediendo a otorgar la exención de multa o proceder a rebajar la misma, a un mínimo de un tercio de unidad tributaria mensual.

SEGUNDO: Que, el imputado fue condenado como autor del delito consumado de tráfico ilícito de drogas en pequeñas cantidades, previsto y sancionado en el artículo 4° de la Ley 20.000, en lo apelado, con una pena de multa de 10 unidades tributarias mensuales.

TERCERO: Que, el Juez a quo en el fallo impugnado, funda la negativa de rebajar la multa impuesta más allá del mínimo legal en la circunstancia de afectarle al condenado una circunstancia agravante, por tanto, conforme al texto expreso del artículo 70 del Código Penal, estaría impedido.

CUARTO: Que, tal como se desprende del mérito de los antecedentes, en la respectiva sentencia, el fallador procedió a compensar la circunstancia agravante que afectaba al imputado, con una circunstancia atenuante de responsabilidad penal, ergo se estima que el hecho delictivo, se encuentra desprovisto de circunstancias modificatorias de responsabilidad penal, y en lo que interesa, para los efectos del artículo 70 del Código Penal, sin circunstancias agravantes que haya que considerar, con lo que desaparece el impedimento a que se refiere el inciso primero de la mentada resolución.

QUINTO: Que, estimando esta Corte que, la circunstancia de encontrarse el condenado en la presente causa cumpliendo otra condena de forma efectiva en el Centro Penal de Acha, se encuadra dentro de la hipótesis excepcional del referido artículo 70, que permite al tribunal rebajar la pena de multa, toda vez que debe presumírsele pobre para todos los efectos legales, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 593 del Código Orgánico de Tribunales.

Por las anteriores consideraciones y normas legales citadas, SE REVOCA, en lo apelado, la sentencia de cinco de abril de dos mil veintitrés, dictada en la causa RIT 4250-2022, RUC 2100639652-3 del Juzgado de Garantía de Arica, y en su lugar se declara que se rebaja a un cuarto de una Unidad Tributaria Mensual la multa impuesta, pagadera en la forma establecida en la sentencia de primer grado.

Regístrese, notifíquese y comuníquese vía interconexión.

Rol N° 237-2023 Penal

**Defensoría**

**Corte:** Corte de Apelaciones de Arica.

**Sala:** Segunda sala.

**Rol:** 205-2023.

**Delito:** Conducción en estado de ebriedad sin haber obtenido licencia de conducir.

**Defensor:** María Lema Lema.

**22. Acoge apelación en contra de sentencia que rechazó la prescripción por considerar que en la especie concurren todos los requisitos legales para declarar la prescripción gradual solicitada ([CA Arica 06.04.23 rol 205-2023](#)).**

**Norma asociada:** CP art.103; CP art.100; CPR art.233 a; CC art.19; L19640 art.7; L19640 art.6 inciso 3.

**Tema:** Ley de tránsito; recursos.

**Descriptor:** incidencias; prescripción; prescripción acción penal; recurso de apelación; procedimiento abreviado.

**SÍNTESIS:** Se acoge recurso de apelación interpuesto por parte de la Defensoría Penal Pública en contra de sentencia condenatoria dictada por Tribunal de Garantía en procedimiento abreviado, que rechazó la media prescripción establecida en el artículo 103 del Código Penal. Los hechos por los que se condenó a la encartada corresponden al delito de conducción de vehículo motorizado en estado de ebriedad, sin haber obtenido licencia de conducir, ocurridos el 22 de febrero de 2017. Imputada formalizada por estos hechos el día 29 septiembre 2020. Con fecha 23 de junio de 2017, la imputada cometió un nuevo delio, estableciéndose así que en dicha fecha se interrumpió el plazo de prescripción de la acción penal ejercida en la presente causa. Por lo tanto, entre esta última fecha y la fecha de la formalización de investigación, transcurrió más de la mitad del tiempo de la prescripción de este delito (5 años) por lo que corresponde aplicar el artículo 103 del Código Penal. Tribunal de garantía rechaza la petición de la defensa, señalando que se debieron acreditar los supuestos del artículo 100 del Código Penal, esto es que imputada no se haya ausentado del territorio de la república.

La Corte de Apelaciones establece algunos criterios importantes antes de ingresar al fondo de la discusión. Señala expresamente que solo la formalización de la investigación por parte del ministerio público es capaz de suspender el curso de la prescripción, considerando lo establecido en el artículo 233 letra a) del Código Procesal Penal, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 96 del Código Penal. Luego, en virtud de lo dispuesto en el artículo 19 inciso 1 del Código Civil, la norma expresa de orden público del artículo 96 del Código Penal, debe ser interpretada de forma estricta. Luego, entender que la prescripción se suspende por otro tipo de actuaciones no previstas por el legislador, implicaría dejar al arbitrio de uno de los intervinientes la posibilidad de que opere o no la

prescripción de la acción penal. En cuanto al fondo, la Corte considera que existe un problema de carga de prueba, porque el Ministerio Público, órgano sobre el cual recae la carga probatoria, no acreditó que la sentenciada se hubo ausentado del país entre el 23 de junio de 2017 y la fecha de su formalización, por lo que no se justifica entonces realizar el doble cómputo que exige el artículo 100 del Código Penal, que considera una situación excepción. De esta forma, la Corte concluye que, en la especie, concurren todos los requisitos que exige el artículo 103 del Código Penal para declarar la prescripción gradual solicitada. En efecto, en la especie, deberá entenderse el hecho revestido de dos o más circunstancias atenuantes muy calificadas

**TEXTO COMPLETO:**

Arica, seis de abril de dos mil veintitrés.

Resolviendo los escritos de folios 4 y 5: Téngase presente.

VISTO:

PRIMERO: Que, la Defensora Penal Pública MARIA BELEN LEMA, interpuso recurso de apelación en contra de la resolución dictada en audiencia del 23 marzo del presente año, por la Jueza de Garantía doña PAULINA ZUÑIGA LIRA, que negó lugar a la alegación de prescripción gradual de la acción penal rechazando en consecuencia la correspondiente rebaja de la pena conforme a la ley.

SEGUNDO: Que, los hechos por que se condena a la encartada corresponden al delito consumado de conducción de vehículo motorizado en estado de ebriedad, sin haber obtenido licencia de conducir, ocurrido en esta ciudad el día 22 de febrero de 2017.

TERCERO: Que, el fundamento de la apelación interpuesta radica en no haberse aplicado en el caso la norma del artículo 103 del Código Penal, la así llamada “media prescripción”. Expone que, el delito de conducción en estado de ebriedad sin haber obtenido licencia se habría cometido el día 22 de febrero de 2017. Que tras fallidas audiencias y despacharse orden detención en su contra en audiencia de fecha 16 abril 2019, fue detenida y puesta a disposición del Tribunal de Garantía de Antofagasta con fecha 19 mayo 2020, quedando ahí citada para audiencia de formalización para el día 23 junio de 2020, fijando en esta primera fecha el momento en virtud de la norma del citado artículo 103 del Código Penal, es “habida” la condenada, quien fue finalmente formalizada el día 29 septiembre 2020.

CUARTO: Que, la sentenciadora en esta causa señaló que “sin perjuicio de que se trata de una prescripción gradual de la pena, lo cierto que se encuentra regulada en el mismo título del Código Penal y se refiere en definitiva a ese instituto que en definitiva por darse los presupuestos que el legislador ha establecido en los artículos 95 y siguientes, respecto de este caso, es posible determinar que la acción penal no ha de producir efecto respecto de un determinado ilícito y en ese sentido también el tribunal, considerando una interpretación integral, sistemática de las normas que describe este título entiende que aun cuando se trate de la alegación del artículo 103 del Código Penal, para que opere en beneficio de la sentenciada en este caso, deben acreditarse elementos base del instituto ya referido y en este sentido efectivamente, teniendo la defensa todo el tiempo y las oportunidades procesales para hacerlo, en ningún momento efectivamente se pudo esclarecer si efectivamente la sentenciada estuvo fuera del país para determinar la forma de contabilización

de los plazos y si efectivamente ella durante ese periodo fue objeto de algún tipo de condena que se encuentre ejecutoriada”, con lo que se rechaza la concurrencia de la institución de la prescripción gradual por estimar el tribunal que no se logró acreditar por parte de la defensa que efectivamente ha transcurrido en el caso más de la mitad del tiempo de la prescripción de la acción penal, cifrándose en definitiva la condena en la pena de quinientos cuarenta y un días de presidio menor en su grado medio, accesorias del artículo 30 del Código Penal, dos años de inhabilidad para obtener licencia de conducir, y al pago de una multa de un tercio de unidad tributaria mensual, sin costas, pena que debía ser cumplida efectivamente por no reunirse en la especie ninguno de los requisitos establecidos por la Ley 18.216.

QUINTO: Que, del debate de los intervinientes resultó establecido que con fecha 23 de junio de 2017 la imputada cometió un nuevo delito por el cual se encuentra actualmente condenada en causa Rol 134-2018 del Juzgado de Garantía de esta ciudad, estableciéndose así que en dicha fecha se interrumpió el plazo de prescripción de la acción penal ejercida en la presente causa, y a partir del cual debe entonces computarse nuevamente dicho término.

Consta también que por los hechos juzgados en este proceso fue formalizada el 29 de septiembre de 2020, esto es, habiendo transcurrido más de la mitad del tiempo que se exige para que opere la prescripción gradual o media prescripción de la acción penal.

SEXTO: Que no comparte esta Corte el criterio esgrimido por la defensora, en orden a que la detención de la imputada es el hecho que suspendió la prescripción de la acción penal.

Al respecto, según lo establecido por el artículo 233 letra a) del Código Procesal Penal, la formalización de la investigación produce el efecto de suspender el curso de la prescripción de la acción penal en conformidad a lo dispuesto en el artículo 96 del Código Penal; esto es, por entenderse que el procedimiento se dirige contra el imputado desde que el Ministerio Público formaliza la investigación a su respecto; norma expresa que por ser de orden público, cuyo tenor literal es claro, de tal modo que en virtud de lo dispuesto en el artículo 19 inciso 1° del Código Civil, debe ser interpretada en forma estricta, es decir, debe entenderse que sólo la formalización de la investigación, y no otras actuaciones tales como la denuncia efectuada ante el Ministerio Público o las policías o solicitud de audiencia de formalización o detención, produce el señalado efecto conforme lo dispuesto por el artículo 80 A de la Constitución Política de la República; lo que reafirma lo antes expuesto, en orden a que sólo puede entenderse que hay un procedimiento dirigido en contra de una persona cuando el persecutor penal formaliza la investigación, poniendo en conocimiento del imputado que dirige una investigación en su contra, efecto que en ningún caso puede atribuirse a otro tipo de actuación.

A lo anterior, cabe agregar que el claro tenor del artículo 233 letra a), constituye la concreción de un anhelo del grupo social en cuanto a que la acción de la justicia sea “oportuna”. Este afán no sólo se expresa en el código citado, el que contiene diversas disposiciones que sancionan drásticamente la falta de oportunidad en la realización de determinadas actuaciones, sino que, además, se encuentra implícito en diversas normas que implementaron la reforma procesal penal, entre las que se cuentan, entre otras, los artículo 6° inciso tercero 3° y artículo 7° de la Ley N° 19.640, que recoge

esta idea al establecer como obligación del Ministerio Público el procurar simplificar sus actuaciones y actuar con rapidez, disponiéndose además que las autoridades de dicho organismo velen y controlen la eficiencia, eficacia y oportunidad de las actuaciones.

Entender que la prescripción se suspende por otro tipo de actuaciones no previstas por el legislador, implicaría siempre dejar entonces al arbitrio de uno de los intervinientes la posibilidad de que opere o no la prescripción de la acción penal.

Dicha norma, como tantas otras, respondió a la crítica efectuada al antiguo sistema procesal penal, al que se le recriminaba que la excesiva duración de procedimientos constituye una de las principales fuentes de deslegitimidad del sistema de justicia frente a la ciudadanía y porque a la vez, la existencia de un proceso penal significa una carga o limitación para la persona objeto de la persecución penal, cuestión que se agrava en la medida que los procedimientos se extienden indeterminadamente en el tiempo.

Este criterio ha sido sostenido por la Excm. Corte Suprema en fallo de 14 de septiembre de 2012 dictado en Recurso de Casación Rol 4490-2012 recaído en autos Rol N° 88151-3-2004, del Segundo Juzgado del Crimen de Chillán, “Que la suspensión de la prescripción, en este caso, de la acción penal, es una materia que ha generado controversia en la doctrina pues el artículo 96 del Código Penal subordina su existencia y aplicación al hecho y condición que el procedimiento se dirija en contra del delincuente, expresión de alcance y límites equívocos tanto para la doctrina como para las decisiones judiciales (al respecto, “Texto y Comentario del Código Penal Chileno”, Editorial Jurídica de Chile, artículo 96, páginas 472 y siguientes, obra en que sus compiladores refieren la opinión de un representativo número de juristas, de la misma manera como pronunciamientos tanto de esta misma Corte Suprema, como de las Cortes de Apelaciones del país). Históricamente las opiniones se han dividido entre aquellas que entendieron que el proceso se dirigía en contra de delincuente sólo a partir que se dispusiera u procesamiento, y las de quienes, de manera mayoritaria, entendieron que para tales efectos sólo se requería que la investigación se iniciara en su contra, por alguna de las vías establecidas en la propia ley –denuncia, querrella-, omitiendo el legislador hacerse cargo del problema”.

Continúa dicha sentencia sosteniendo “Que tal silencio legislativo sobre el particular ha sido resuelto a partir de la entrada en vigencia de las disposiciones contenidas en el nuevo orden procesal penal, instituido en el Código respectivo, cuyo artículo 233, en su letra a) expresamente establece que la suspensión es consecuencia de la formalización de la investigación, lo que inequívocamente contribuye a dotar de certeza y seguridad a los presupuestos de aplicación del ordenamiento punitivo, desde el momento que sustrae el asunto a la confrontación y disparidad de opiniones doctrinales y a su recepción en los pronunciamientos judiciales”.

Expresa que “...teniendo presente estas consideraciones resulta innegable que el artículo 233 del Código Procesal Penal constituye una disposición que dota de un razonable y necesario grado de certidumbre y determinación al presupuesto tanto material como normativo de la aplicación del ordenamiento. Sobre la base de esta conclusión resulta obligado para esta Corte precisar un hecho dentro de la actividad procesal de que dan cuenta estos antecedentes al que pueda asociarse una

consecuencia de certeza y seguridad como la que se advierte en la disposición procesal penal señalada, de manera que en su presencia pueda concluirse fehacientemente más allá de cualquier disputa doctrinaria desde cuando en verdad el proceso se ha dirigido en contra del condenado para de ese modo rechazar o admitir la existencia de la suspensión de la prescripción”.

SÉPTIMO: Que de otro lado, y considerando especialmente que el Ministerio Público, sobre quien recae la carga probatoria, no acreditó que la sentenciada se haya ausentado del país entre el 23 de junio de 2017 y la fecha de su formalización el 29 de septiembre de 2020, no justificándose entonces realizar el doble cómputo que exige el artículo 100 del Código Penal, que considera una situación de carácter excepcional, se concluye que concurren, en la especie, todos los requisitos que exige el artículo 103 del Código Penal para declarar la prescripción gradual solicitada.

OCTAVO: Que, de acuerdo al mandato contenido en el artículo 103 citado código, deberá entenderse, en la especie, el hecho revestido de dos o más circunstancia atenuantes muy calificadas, y por estimarlo suficiente se procederá a disminuir en un grado la pena privativa de libertad impuesta, regulándola así en una de presidio menor en su grado mínimo, en su extremo más beneficioso para la encartada la que deberá cumplir de manera efectiva como se estableció en la sentencia definitiva impugnada.

Por estas consideraciones, y teniendo presente lo establecido en el artículo 370 del Código Procesal Penal, SE REVOCA en lo apelado la sentencia de 23 de marzo de 2023, dictada por el Juzgado de Garantía de Arica y, se acoge la petición de prescripción gradual, declarándose que la sentenciada V.E.S, queda condenada a la pena corporal de 61 días de presidio menor en su grado mínimo, que deberá servir bajo la modalidad impuesta en la citada sentencia y por el mismo período aquí señalado, quedando en lo demás vigente las restantes sanciones impuestas por el tribunal a quo.

Regístrese y comuníquese vía interconexión.

Rol N° 205-2023 Penal.

**Corte:** Corte de Apelaciones de Arica.

**Sala:** Primera sala.

**Rol:** 93-2023.

**Delito:** Conducción de vehículo motorizado en estado de ebriedad.

**Defensor:** María Victoria Campos Vial.

**23. Acoge amparo en contra del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, dejando sin efecto orden de abandono del país al considerar que la norma invocada no es aplicable, junto con indicar que la medida afecta a la familia, núcleo fundamental de la sociedad ([CA 19.04.23 rol 93-2023](#)).**

**Norma asociada:** CPR art.1; CPR art.19 N°7; DL1094 art.15 N°3; DL1094 art.63 N°1;

**Tema:** Garantías constitucionales; incidencias.

**Descriptor:** Acciones constitucionales; derecho a la libertad personal y a la seguridad individual; garantías.

**SÍNTESIS:** Se acoge acción constitucional de amparo interpuesta por la Defensoría Penal Pública, en contra del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, y en consecuencia, se deja sin efecto la orden de abandono del país contenida en la Resolución Exenta N°122388 de 30 de septiembre de 2021. Al respecto, consta en la carpeta electrónica la Resolución Exenta N°122388 de 30 de septiembre de 201, que, fundamentado en los artículos 63 N°1 en relación con el artículo 15 N°3 del D.L 1094, confirma la decisión de rechazar la solicitud de permanencia definitiva, manteniendo firme la orden de abandono del país en un plazo de 72 horas. La Defensoría indicó que no se consideró la situación del amparado en el país, donde hay antecedentes suficientes del respeto por la legalidad que actualmente demuestra el recurrente, siendo innecesaria y desproporcionada la medida. Destacó también el fuerte arraigo familiar y social del amparado en el país, por lo que su expulsión del país no solo perjudica los intereses del amparado, sino que de toda la comunidad y de su familia, quienes serían merecedores de protección constitucional, particularmente considerando el interés superior del niño y niña. Finalmente, la parte recurrente identifica la ilegalidad en la aplicación del artículo 15 N°3 del D.L 1094, que se refiere a delitos con pena de crimen y prófugos de la justicia por delitos no políticos, mencionando que no se señala ninguna conducta cometida que tenga dicha calificación. La Corte de Apelaciones considera que la acción de amparo contemplada en la Carta Fundamental existe con el propósito de cautelar debidamente los derechos fundamentales de rango constitucional, en particular la libertad ambulatoria y seguridad individual. De esta forma, como cuestión preliminar, en relación con la legitimación activa de la Defensoría Penal Pública, rechaza la incidencia presentada por la parte recurrida. En efecto, la Corte indica que la redacción de la norma es lo suficientemente amplia como para entender que cualquier persona a favor de un tercero

puede recurrir para solicitar amparo constitucional. A su turno, los sentenciadores indicaron que, si bien la autoridad administrativa poseía, al amparo de la antigua normativa migratoria contenida en el D.L 1094 y su Reglamento, hoy derogados, facultades para otorgar o rechazar las solicitudes de permanencia definitiva, realizaron esta actuación invocando una normativa que no es aplicable al efecto. Esto toda vez que, el artículo 15 N°3 se refiere a “condenados o actualmente procesados por delitos comunes que la ley chilena califique de crímenes”, mientras que, en la causa en cuestión, el amparado sólo fue condenado por simples delitos. De este modo, se trataría de un argumento ilegal. A mayor abundamiento, la Corte de Apelaciones consideró que la familia es el núcleo protegido, de acuerdo con el artículo 1 de la Constitución Política de la República, y que en el caso de autor se trata de un grupo familiar compuesto por un hijo de nacionalidad chilena, por lo que debe ser amparada por todos los órganos del Estado. Así, la Corte estima que evidentemente la medida de abandono del país afectaría al grupo familiar en su integridad, significando una consecuente vulneración a las bases de la institucionalidad, que consagran a la familia como el núcleo fundamental de la sociedad y donde se consigna que el Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común y la familia, creando las condiciones que permiten a todos y cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible. De esta forma, la Corte considera la medida como desproporcionada, y acoge la acción constitucional invocada. Asimismo, respecto a los argumentos de la recurrida, según la cual el decreto sería de abandono y no de expulsión, la Corte de Apelaciones consideró que, el mero decreto de abandono del país, con un plazo fatal asignado, en sí mismo, constituye una amenaza a la garantía constitucional de libertad ambulatoria, toda vez que induce a una persona que habita en un lugar determinado a trasladarse a otro que no necesariamente desea, siendo contrario al artículo 19 N°7 de la Constitución Política de la República.

**TEXTO COMPLETO:**

Arica, diecinueve de abril de dos mil veintitrés.

**VISTO:**

Comparece doña MARIA VICTORIA CAMPOS VIAL, Defensora Penal Pública, en favor de R.P.C, extranjero, Cédula de identidad para extranjeros N°22.361.XXX-X; y deduce acción constitucional de amparo en contra del Ministerio del Interior y Seguridad Pública por haber decretado su expulsión del país mediante Decreto N° 122388 de 30 de septiembre de 2021, conculcando la garantía consagrada en el número 7° del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

Manifiesta que el amparado fue condenado por el Juzgado de Garantía de Arica en las causas RIT 2702-2014, 8539-2016, 2939-2017 y 9722-2017, a las penas de 41 días de prisión en su grado máximo, 61 días de presidio menor en su grado mínimo, 61 días de presidio menor en su grado mínimo y 200 días de presidio menor en su grado mínimo, respectivamente, todas con accesorias legales, como autor de sendos delitos de conducción de vehículo motorizado en estado de ebriedad.

En este sentido, el 15 de noviembre de 2018, la Subsecretaría del Interior, mediante Resolución Exenta 360639 rechazó su solicitud de permanencia definitiva, ordenando el abandono del país en

un plazo de 72 horas, al estimar que se encontraba en la causal del artículo 64 N°1 del D.L. 1.094 al registrar las cuatro condenas antes mencionadas.

Así, lo expulsan por el hecho de haber sido condenado, pese a que todas las penas fueron sustituidas por de conformidad a la Ley 18.216, estando todas cumplidas, por lo que la decisión del Departamento de Extranjería del Ministerio del Interior se torna ilegal y arbitraria, afectando el derecho a la libertad personal.

Tras sostener que tiene la legitimación activa como Defensoría Penal Pública para presentar este tipo de amparos, apoyándose en jurisprudencia administrativa de la Contraloría General de la República, refiere que en el caso de autos, no se considera la situación del amparado en el país, donde hay antecedentes suficientes del respeto por la legalidad que actualmente demuestra el recurrente y lo innecesaria y desproporcionada de la medida, máxime que posee un fuerte arraigo familiar y social que no puede ser ignorado, y que no solo involucra los intereses del condenado, sino también de su grupo familiar, señalando que al cumplir 18 años, en 2003, se vino a en nuestro país a trabajar en el área agrícola, donde se instaló hasta la actualidad con su grupo familiar, obteniendo incluso el 2017 residencia permanente. Da cuenta que en nuestro país residen cinco de sus siete hermanos, así como también su cónyuge y sus tres hijos, uno de ellos chileno, estando los dos mayores escolarizados, agregando que la hija mayor además sufre una condición de salud (quiste cerebral -craneofaringioma) por el cual está recibiendo tratamiento en nuestro país, con viajes anuales a Santiago para monitorear su estado de salud, mientras que su cónyuge es paciente activo del área de salud mental. Finalmente en cuanto a su casa habitación, reside en un inmueble de propiedad de su cónyuge.

Por todo lo anterior, es que con la expulsión del país, se vería perjudicado no solo el amparado sino toda la comunidad y su familia, que merece protección constitucional, citando el principio del interés superior del niño y niña.

En cuanto a la ilegalidad, señala que la expulsión es de conformidad al artículo 15 N°3 del DL 1094, que se refiere a delitos con pena de crimen y prófugos de la justicia por delitos no políticos, mencionando que no se señala ninguna conducta que haya cometido que tenga dicha calificación, por lo que no era procedente la expulsión por dicha infracción.

Agrega que es contradictorio que por una parte el Estado, por vía de la judicatura, estime que los antecedentes personales del condenado, y su conducta permitieran presumir que no volvería a delinquir y que eran suficientes para su resocialización y por otro lado, el poder ejecutivo lo expulse de la misma comunidad.

Tras citar jurisprudencia al efecto, solicita se acoja el recurso y se deje sin efecto el Decreto N°122388 de 30 de septiembre de 2021, disponiendo que no será expulsado del país.

En su oportunidad informó la recurrida Servicio Nacional de Migraciones, Dirección Regional de Arica y Parinacota, alegando en primer lugar la falta de legitimación activa de la defensoría penal

pública, para presentar este tipo de amparos constitucionales, toda vez que en ellos se extralimitan de sus funciones de proveer de forma gratuita defensa letrada en materia penal.

En cuanto al fondo, señala que es efectivo que el amparado, de nacionalidad peruana, ingresa por primera vez a Chile el 27 de marzo de 2007 con visa sujeta a contrato, que se mantuvo vigente hasta 2009, año en que se le concede permiso de permanencia definitiva. A su vez, agrega que fue condenado en las cuatro causas ya indicadas por el recurrente lo que llevó a que el 02 de junio de 2015 fuera revocada su permanencia definitiva y se le otorgara una temporaria por un año, hasta el 24 de abril de 2018. El 23 de octubre de 2012, el amparado solicita nuevamente permanencia definitiva lo que fue rechazado por Resolución Exenta N°360639 de 15 de noviembre de 2018, con orden de abandono del Territorio Nacional, ello conforme a la causal del N°1 del artículo 64 del Decreto Ley 1094. Finalmente, el amparado interpuso recurso de reconsideración el 08 de enero de 2019, que fue rechazado mediante Resolución Exenta N°122.388 de 30 de septiembre de 2021, que mantuvo vigente la orden de abandono del territorio nacional.

En este sentido, refiere que no se ha decretado Resolución de Expulsión alguna en contra del recurrente, por el contrario, lo que fue decretado es una orden de abandono al tenor del artículo 141 inciso segundo del Decreto 597, reglamento de la antigua normativa, por lo que es una situación sustancialmente diferente, por cuanto por un lado es una norma imperativa, en relación a decretar el abandono, pero es una orden de carácter voluntario, pues es una invitación al extranjero a salir del país, sin imponer orden de prohibición alguna, apercibiéndolo que, en caso de incumplir, se dictará una sanción más gravosa, como la expulsión, medida que si es compulsiva y que no ha sido decretada respecto del amparado.

De lo anterior, se desprende que las actuaciones fueron emitidas por la autoridad dentro del marco legal vigente al momento de decretarse la resolución aludida, respetando el debido proceso, y que además no implicó una prohibición de ingreso ni impedimento para volver a tramitar algún permiso de residencia, cumplida la sanción y cumpliendo los demás requisitos legales.

Por lo anterior, es que solicita el rechazo de la presente acción constitucional.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO.

PRIMERO: Que, la acción de amparo contemplada en la Carta Fundamental, existe con el propósito de cautelar debidamente los derechos fundamentales de rango constitucional, en particular, la libertad ambulatoria y seguridad individual, para lo cual prevé que cualquier persona por sí o a favor de un tercero puede recurrir ante el órgano jurisdiccional para su amparo, cuando estos derechos sean amagados por actos arbitrarios o ilegales de terceros, debiendo la Corte de Apelaciones respectiva adoptar las medidas conducentes para restablecer el orden jurídico quebrantado, si de los antecedentes proporcionados se establece que existe lesión a los derechos constitucionales de quien recurre.

SEGUNDO: Que, en la especie, cabe analizar si el actuar de la parte recurrida fue arbitrario o ilegal, y establecido esto, si se ha vulnerado la garantía protegida por este arbitrio y que la recurrente estimó infringidas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República.

TERCERO: Que, como cuestión preliminar, respecto a la legitimación activa de la recurrente, es dable sostener que la redacción de la norma es lo suficientemente amplia como para entender que cualquier persona a favor de un tercero puede recurrir para solicitar el amparo constitucional, por lo que se rechaza dicha incidencia planteada por la recurrida.

CUARTO: Que, en cuanto a los hechos, consta en la carpeta electrónica la Resolución Exenta N°122388 de 30 de septiembre de 2021, que, fundamentado en los artículos 63 N°1 en relación al artículo 15 N°3 del DL 1094, confirma la decisión de rechazar la solicitud de permanencia definitiva, manteniendo a firme la orden de abandono del país en un plazo de 72 horas.

QUINTO: Que, en primer lugar, si bien la autoridad administrativa poseía, al amparo de la antigua normativa migratoria contenida en el D.L. 1094 y su Reglamento, hoy derogados, facultades para otorgar o rechazar las solicitudes de permanencia definitiva, lo hace invocando una normativa que no es aplicable al efecto, toda vez que el artículo 15 N°3 se refiere a “condenados o actualmente procesados por delitos comunes que la ley chilena califique de crímenes”, cuestión diferente a la de autos, donde el amparado solo fue condenado por simples delitos, lo que desde ya corresponde a un argumento ilegal.

SEXTO: Que, a mayor abundamiento, y sin perjuicio de lo ya razonado, siendo la familia el núcleo protegido, de acuerdo a lo mandatado en el artículo 1° de la Constitución Política de la República, y que en este caso se trata de un grupo familiar que se encuentra incluso compuesto por un hijo de nacionalidad chilena, tal como se desprende de la documentación acompañada, ello debe ser amparada por todos los órganos del Estado, por lo que evidentemente la medida de abandono del país la afectaría en su integridad, y una consecuente vulneración a las bases de la institucionalidad, que consagran a la familia como el núcleo fundamental de la sociedad y donde se consigna también que el Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común y la familia, creando las condiciones que permiten a todos y cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, siendo por tanto la medida cuestionada desproporcionada, por lo que debe acogerse la acción constitucional invocada, al afectarse la garantía constitucional invocada del recurrente, sujeto a la medida de abandono del país, y a lo menos de sus hijos menores de edad.

Asimismo, a pesar de los argumentos de la recurrida, en orden a que en la especie estamos en presencia de un decreto de abandono y no de expulsión, el mero decreto de abandono del país, con un plazo fatal asignado, en sí mismo, constituye una amenaza a la garantía constitucional de libertad ambulatoria, toda vez que induce a una persona que habita en un lugar determinado a trasladarse a otro lugar que no necesariamente desea, lo que es contrario a lo dispuesto en el artículo 19 N°7 de la Constitución Política de la República.

SÉPTIMO: Sin perjuicio de lo anterior, por vía de la presente acción cautelar, esta Corte solo tiene competencia para pronunciarse en relación a los actos que afecten o amenacen la libertad personal y seguridad individual del amparado, razón por la cual, sólo dejará sin efecto aquella parte que dispone el abandono del país en un plazo de 72 horas, máxime que se encuentra a salvaguarda la posibilidad de solicitar nuevamente un pronunciamiento para los efectos de regularizar su situación migratoria.

Por estas consideraciones y teniendo, además, presente lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Amparo del año 1932, se declara:

I.- Que se rechaza la excepción de falta de legitimación activa interpuesta por la recurrida.

II.- Que SE ACOGE el recurso de amparo deducido por doña MARIA VICTORIA CAMPOS VIAL, Defensora Penal Pública, en favor de R.P.C, en contra del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, y en consecuencia, se deja sin efecto la orden de abandono del país contenida en la Resolución Exenta N° 122388 de 30 de septiembre de 2021.

Comuníquese lo resuelto al Servicio Nacional de Migraciones, Dirección Regional de Arica y Parinacota en forma inmediata, por la vía que corresponda.

Regístrese, notifíquese y archívese, si no se apelare.

Rol N° 93-2023 Amparo.

**Corte:** Corte de Apelaciones de Arica.

**Sala:** Primera sala.

**Rol:** 111-2023.

**Delito:** Robo con intimidación.

**Defensor:** Gabriel Apaza Vásquez.

**24. Acoge amparo contra resolución ordena internación en régimen cerrado y cumplimiento de forma inmediata. Corte señala que resolución priva de libertad al amparo en un caso no previsto por la ley, toda vez que sentencia no está firme ([CA Arica 21.04.23 rol 111-2023](#)).**

**Norma asociada:** L20084 art.52 N°6; L20084 art.1 inciso 2; CP art.79; CPR art.21; CPR art.19 N°7.

**Tema:** Garantías constitucionales; incidencias.

**Descriptor:** Acciones constitucionales; derecho a la libertad personal y a la seguridad individual; garantías; internación en régimen cerrado; internación en régimen semicerrado.

**SÍNTESIS:** Se acoge recurso de amparo interpuesto por la Defensoría Penal Pública, en contra del tribunal de garantía de Arica que quebrantó sanción RPA de internación en régimen semi cerrado a régimen cerrado y ordenó el ingreso a cumplir la sanción de forma inmediata.

Al respecto, la Corte de Apelaciones considera que, si bien se configuran los presupuestos fácticos para entender que se trata de incumplimientos que, por su entidad, son graves y reiterados en los términos exigidos por el legislador en el artículo 52 N°6 de la Ley 20.084, sin que ésta haya cumplido sus objetivos, la Corte considera el inciso 2 del artículo 1 de la Ley 20.084, indicando que encontrándose prohibida la ejecución de una pena, mientras no se encuentre ejecutoriada la respectiva sentencia, según se desprende del artículo 79 del Código Penal, el juez recurrido, al disponer el cumplimiento de la sanción impuesta al amparado, a pesar de no estar ejecutoriada, lo privó de libertad en un caso no previsto por la ley, perturbando la garantía constitucional de la libertad personal, contemplada en el artículo 19 N°7 de la Constitución Política de la República, por lo que, la Corte acoge, en este punto, el recurso amparado.

**TEXTO COMPLETO:**

Arica, veintiuno de abril de dos mil veintitrés.

VISTO:

Compareció el Defensor Penal Público, Gabriel Apaza Vásquez, en representación de H.B.N, y dedujo recurso de amparo en contra de la resolución de doce de abril del año en curso, dictada por el Juez del Juzgado de Garantía de esta ciudad, don Héctor Barraza Aguilera que decretó el

quebrantamiento de la sanción de Internación en Régimen Semicerrado con Programa de Reinserción Social por Internación en Régimen Cerrado con Programa de Reinserción Social por 60 días, con vulneración a los derechos fundamentales garantizados en la Constitución Política de la República.

Refiere que el 29 de octubre del 2008 el amparado fue condenado a la pena única de nueve años de internación en régimen cerrado con programa de reinserción social, sin costas, como autor de los delitos consumados de robo con intimidación.

Señala que en audiencia de 20 de diciembre del 2010, aplicando el artículo 74 del Código Penal, se ordenó el cumplimiento de la pena más grave, esto es, a la que fue condenado como adulto a sufrir la pena de 10 años y 1 día de presidio mayor en su grado medio, en causa RIT 9699-2008, RUC N° 0810018148-8 del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Iquique, suspendiendo la ejecución de la sanción de 9 años de internación en régimen cerrado con programa de reinserción social dictada en causa RIT 4091-2008, RUC N° 0800361799-9, del Juzgado de Garantía de Arica.

Asevera que aproximadamente en el mes de septiembre del año 2020, el amparado retoma el cumplimiento de la condena del Juzgado de Garantía de esta ciudad en el recinto de Sección Juvenil del Complejo Penitenciario de Arica. Que en audiencia de 3 de septiembre de 2021, en virtud de la buena adherencia a la sanción y cumplimiento de su plan de intervención, se resuelve sustituir la sanción de internación en régimen cerrado con programa de reinserción social por la de libertad asistida especial por el saldo de la sanción. Se deja presente en la audiencia que el amparado ha cumplido mil cien días.

Indica que el 29 de diciembre del 2022, se celebra audiencia de control de ejecución, fijándose nueva fecha de audiencia para el día 13 de enero del 2023 a la que dada la incomparecencia injustificada del amparado, se despachó orden de detención, siendo controlado el 20 de enero de 2023, ocasión en que la encargada de caso informó de las inasistencias injustificadas de B.N, considerando el Juez recurrido que se trata de un incumplimiento grave conforme artículo 52 N° 5 de la Ley N° 20.084 y decretó el quebrantamiento de la sanción original por la de 60 días de internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social.

Se fijó audiencia de aprobación de plan de intervención para el 10 de febrero del 2023, a la cual nuevamente no compareció el amparado y se despachó orden de detención en su contra. Con fecha 12 de abril del 2023, se efectúa control de detención y el magistrado considerando que no estaba dando cumplimiento a la sanción de internación en régimen semicerrado, conforme al artículo 52 N° 6 de la Ley N° 20.084 ordena nuevamente el quebrantamiento de la sanción, sustituyéndola por 60 días de internación en régimen cerrado con programa de reinserción social, ordenado su ingreso en forma inmediata, y fija audiencia de aprobación de plan para el día 28 de abril del 2023.

Sostiene que la resolución impugnada es ilegal y, toda vez que en primer lugar se quebranta la sanción original sin estar en frente a un incumplimiento en los términos que exige el artículo 52 de la Ley N° 20.084, y por otro lado se ordenó ingreso a cumplir su sanción de forma inmediata. Por lo que a su juicio no se reúnen los presupuestos exigidos en el artículo 52 de la referida Ley, pues no

se debió haberse considerado como grave el incumplimiento de la sanción de internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social, para finalmente sustituirla por 60 días por la internación en régimen cerrado con programa de reinserción social.

Expone que efectivamente se encuentra pendiente la elaboración del plan de intervención individual, por lo que aún no se ha iniciado el cumplimiento de la sanción de internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social y que del tenor de la norma precitada se desprende que resulta una condición que se haya verificado el inicio del cumplimiento de la sanción, lo que no ha ocurrido en la especie, por lo que no procedía dejar sin efecto la sanción otorgada al recurrente.

Expresa que interpretar que la sanción de internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social, es solo mantener residencia obligatoria del amparado en un centro privativo de libertad manifestada en la pernoctación en el respectivo centro, sin ejecución de programa de reinserción o plan de intervención alguno, sería considerar que la sanción en cuestión tiene una naturaleza de privación de libertad pura y simple, lo que resulta contrario a los principios de reinserción que social que contiene la Ley N° 20.084, debiendo aplicarse solamente medidas cautelares para asegurar la confección del plan de intervención, y su respectiva aprobación.

Señala que en caso de estimarse que ha existido un incumplimiento por parte de esta Corte, pide que este no sea considerada como grave en los términos del artículo 52 N° 6 de la Ley 20.084, puesto que recientemente, se substituyó la sanción de libertad asistida especial por 60 días de internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social, y que se fijó audiencia de aprobación de plan para el día 10 de febrero del 2023, única audiencia a la cual el amparado no compareció, por lo que no puede considerarse éste como un comportamiento contumaz.

Además, reprocha que el juez ordenase el ingreso inmediato del adolescente al régimen cerrado, considerando que el artículo 79 del Código Penal exige la ejecutoriedad de la sentencia para ejecutar una pena.

Pide que se deje sin efecto la resolución que decretó el quebrantamiento de la sanción impuesta al amparado y se ordene su inmediata libertad.

Informó el Juez de garantía, don Héctor Barraza Aguilera, quien señaló que en la audiencia de 12 de abril pasado de control de la detención, se llevó a efecto audiencia de Ley N° 20.084, en que luego del debate de rigor, conforme al artículo 52 de la indicada Ley se decretó el quebrantamiento de la sanción de Internación en Régimen Semicerrado con Programa de Reinserción Social, determinándose 60 días de Internación en Régimen Cerrado con Programa de Reinserción Social.

Señala que se trata de una causa de larga data, respecto a la cual en audiencia de control de detención de 20 de enero de 2023, en atención al cúmulo de incumplimientos de la pena se determinó un quebrantamiento del condenado por 60 días de internación en régimen semi cerrado con programa de reinserción social, quedando citado a audiencia de Plan de Intervención para él 10 de febrero de 2023, audiencia a la cual no asistió, tampoco asistió a las entrevistas con la delegada ni cumplió el nuevo régimen, en aquella oportunidad no se despachó orden de detención en

atención a que defensa se comprometió a realizar gestiones tendientes a contactar al sentenciado a fin que se elabore el plan de intervención individual, fijándose audiencia para el 31 de marzo de 2023, a la cual nuevamente no asiste, despachándose orden de detención.

Indica que en la audiencia de control de detención de 12 de abril recién pasado, se abrió debate conforme a nuevo quebrantamiento de acuerdo al artículo 52 de la Ley 20.084, luego del debate de rigor se resolvió quebrantar nuevamente la pena, ahora a régimen cerrado con programa de reinserción social, en atención a que desde el 20 de enero de 2023 el amparado hizo caso omiso de la sanción, pues no se presentó al régimen semi cerrado, no realizó las actividades anexas, no se entrevistó con su delegada, lo que demuestra un desprecio absoluto al cumplimiento de su sanción, y conforme lo autoriza el N° 5 de la Ley 20.084, por lo demás, se han agotado todas las medidas administrativas de búsqueda y vinculación con el condenado, pero este no se presenta a cumplir la sanción.

Se trajeron los autos en relación.

#### CONSIDERANDO

PRIMERO: Que, el artículo 21 de la Constitución Política de la República establece que todo individuo que se hallare arrestado, detenido o preso con infracción de lo dispuesto en la Constitución o en las leyes, podrá ocurrir por sí, o por cualquiera a su nombre, a la magistratura que señale la ley, a fin de que ésta ordene se guarden las formalidades legales y adopte de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado. Agrega que el mismo recurso podrá ser deducido a favor de toda persona que ilegalmente sufra cualquiera otra privación, perturbación o amenaza en su derecho a la libertad personal y seguridad individual.

SEGUNDO: Que, el motivo del presente recurso dice relación con la dictación de una resolución mediante la cual se decretó el quebrantamiento definitivo de la sanción de internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social, sustituyéndola por la internación en régimen cerrado con programa de reinserción social, por el tiempo de 60 días, dando ingreso de inmediato al sentenciado a cumplir lo resuelto.

TERCERO: Que, el artículo 52 de la Ley N°20.084, en su numeral 6 señala: “Quebrantamiento de condena. Si el adolescente no diere cumplimiento a alguna de las sanciones impuestas en virtud de la presente ley, el tribunal encargado del control de la ejecución procederá, previa audiencia y según la gravedad del incumplimiento, conforme a las reglas siguientes:...6.- El incumplimiento de la internación en régimen semicerrado con programa de reinserción social podrá sancionarse con la internación en un centro cerrado por un período no superior a los noventa días, sin perjuicio del cumplimiento de la sanción originalmente impuesta por el tiempo restante. En caso de reiteración de la misma conducta, podrá aplicarse la sustitución, en forma definitiva, por un período a fijar prudencialmente por el tribunal, que en caso alguno será superior al tiempo de duración de la condena inicialmente impuesta.”.

CUARTO: Que, conforme lo informado por el Juzgado de Garantía de esta ciudad, aparece que el amparado ha quebrantado por segunda vez la sanción impuesta y que, además, su presencia en el tribunal debió ser obtenida compulsivamente, por lo que se configuran los presupuestos fácticos para entender que se trata de incumplimientos que, por su entidad, son graves y reiterados en los términos exigidos por el legislador en el artículo 52 N°6 de la Ley N°20.084, sin que ésta haya cumplido sus objetivos, los que sólo podrían lograrse con su quebrantamiento definitivo.

En este contexto, la resolución de 12 de abril pasado, se sustentó en el mérito del proceso, se encuentra debidamente fundada, de acuerdo a la normativa especial que regula la materia, motivo por el que debe desestimarse el recurso de amparo en este punto.

QUINTO: Que, sin perjuicio de lo anteriormente razonado, corresponde determinar si resultaba posible disponer el inmediato cumplimiento de la sanción, no obstante no encontrarse ejecutoriada la resolución que decretó el quebrantamiento.

SEXTO: Que el inciso 2° del artículo 1° de la Ley N° 20.084 dispone que en lo no previsto por ella “serán aplicables, supletoriamente, las disposiciones contenidas en el Código Penal y en las leyes penales especiales”, de manera que, para determinar si era procedente ordenar el ingreso del amparado, debió aplicarse el artículo 79 del Código Penal, que expresa que “No podrá ejecutarse pena alguna sino en virtud de sentencia ejecutoriada.”

SÉPTIMO: Que, encontrándose prohibida la ejecución de una pena, mientras no se encuentre ejecutoriada la respectiva sentencia, según se desprende del artículo 79 del Código Penal, el juez recurrido, al disponer el cumplimiento de la sanción impuesta al amparado, a pesar de no estar ejecutoriada, lo privó de libertad en un caso no previsto por la ley, perturbando la garantía constitucional de la libertad personal, contemplada en el artículo 19 N° 7 de la Constitución Política de la República, por lo que corresponde acoger, en este punto, el recurso de amparo.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República y lo establecido en el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema de Justicia sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Amparo, del año 1932, se declara:

Que SE ACOGE el recurso de amparo interpuesto en favor de H.B.N, en contra del juez titular del Juzgado de Garantía de esta ciudad, don Héctor Barraza Aguilera, sólo en cuánto se deja sin efecto la orden de ingreso dictada por éste a su respecto en la audiencia realizada el doce de abril pasado, en causa Rit 4091-2008 de dicho tribunal, disponiéndose su inmediata libertad, si no estuviese privado de ella por otra causa, debiendo el tribunal disponer las medidas necesarias para la ejecución de la sanción, una vez ejecutoriado el presente fallo.

Regístrese, notifíquese y archívese, en su oportunidad.

Rol N° 111-2023 amparo

**Corte:** Corte de Apelaciones.

**Sala:** Primera sala.

**Rol:** 95-2023.

**Delito:** Tráfico ilícito de estupefacientes.

**Defensor:** María Victoria Campos Vial.

**25. Acoge amparo en contra del Ministerio del Interior, dejando sin efecto la resolución que dispuso la expulsión. Esto al considerar que el decreto no se encuentra lo suficientemente fundado y en virtud del mandato constitucional de protección a la familia ([CA Arica 19.04.23 rol 95-2023](#))**

**Norma asociada:** CPR art.1; CPR art.19 N°7; CPR art.21; DL1094 art.15 N°2; DL1094 art.84; DL1094 art.17; L19880 art.11.

**Tema:** Garantías constitucionales.

**Descriptor:** Acciones constitucionales; derecho a la libertad personal y a la seguridad individual; garantías.

**SÍNTESIS:** Se acoge acción constitucional de amparo interpuesta por la Defensoría Penal Pública, en contra del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, y en consecuencia, se deja sin efecto la Resolución Exenta N°64/60 de 13 de enero de 2015, que dispuso la expulsión de la amparada del territorio nacional. El decreto de expulsión en cuestión, motivado por la condena en causa RIT 190-2014 del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica por un delito de tráfico ilícito de estupefacientes, y de conformidad a las normas del artículo 84 del DL 1094, y los artículos 148, 167, 173 y 174 del Reglamento de Extranjería.

La parte recurrente indica que la decisión de la autoridad no se encuentra debidamente motivada, toda vez que, en primer lugar, no explica si la expulsión se debió al vencimiento de su visa de turista o por la sentencia condenatoria. En segundo término, se cita la causal del artículo 15 N°2 del DL 1094, pero no se señala en cuál de las causales se encuentra, considerando que, de acuerdo con la recurrente, la amparada no ha cometido ninguna de ellas, pues no es una persona que se dedique al tráfico ilícito de drogas, toda vez que la condena se refiere a una situación excepcional durante su permanencia en el territorio nacional. A su vez, indica que la drástica medida pone en peligro la unidad familiar de la amparada, máxime considerando que tiene hijos menores de edad en el país y su cónyuge, afectando el numeral 1 de la Constitución Política de la República que da protección a la familia. Finalmente, la recurrente indica que el acto sería arbitrario, pues el hecho que sirve a la autoridad administrativa para fundar su resolución lesiona el principio de non bis in ídem, aplicable a la administración.

La Corte indica que, si bien la autoridad administrativa poseía, al amparo de la antigua normativa migratoria del D.L 1094 y su Reglamento, actualmente derogados, facultades para dictaminar la expulsión de quien ha cometido delitos, en el presente caso, el decreto no se encuentra lo suficientemente fundado, pues no señala la normativa en específico que le entrega dicha competencia, existiendo diversas disposiciones que regulan la materia, razón por la cual el acto administrativo adolece de falta de fundamentación en conformidad al artículo 11 de la Ley 19.980. Por lo que, el acto deviene en ilegal. Asimismo, los sentenciadores indicaron que, no es posible soslayar que la amparada reside en Chile hace once años, junto a su cónyuge chileno, con sus tres hijos, la tercera de nacionalidad chilena, todo lo que consta fehacientemente en los documentos incorporados en la carpeta electrónica, por lo que la resolución de la autoridad administrativa resulta desproporcionada y carente de los fundamentos suficientes. En efecto, la Corte reflexiona que la familia constituye un núcleo protegido, de acuerdo con lo mandado en el artículo 1 de la Constitución Política de la República, debiendo ser amparada por todos los órganos del Estado. Luego, la medida de expulsión afectaría a la misma, significando una consecuente vulneración a las bases de la institucionalidad.

**TEXTO COMPLETO:**

Arica, diecinueve de abril de dos mil veintitrés.

**VISTO:**

Comparece doña MARIA VICTORIA CAMPOS VIAL, Defensora Penal Pública, en favor de A.Q.V, boliviana, Cédula de identidad para extranjeros N°14.849.008-2; y deduce acción constitucional de amparo en contra del Ministerio del Interior y Seguridad Pública por haber decretado su expulsión del país mediante Decreto Exento N° 64/60 de 13 de enero de 2015, conculcando la garantía consagrada en el número 7° del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

Manifiesta que la amparada ingresa por primera vez a Chile en 2012, de manera regular, para buscar oportunidades laborales, principalmente en relación al comercio agrícola. En este sentido, en 2012 viaja a Chile en estado de embarazo, junto a sus dos hijos, dando a luz a su tercera hija, de nacionalidad chilena. Agrega que su hijo mayor, desde su nacimiento fue diagnosticado con parálisis cerebral, manifestando que la atención que le brindaba su país era insuficiente, por lo que lo trataba en el consultorio Iris Velis, de donde lo vincularon con Fundación Teletón de esta ciudad.

Sin perjuicio de lo anterior, fue condenada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica en la causa RIT 190-2014, a la pena de 6 años de presidio mayor en su grado mínimo, como autora de un delito de tráfico ilícito de estupefacientes, pena que cumplió los primeros dos años reclusa, los dos siguientes en CET semiabierto, y los últimos dos bajo libertad condicional.

Refiere que mientras estuvo privada de libertad, sus abuelos que se encontraban en Chile regularizaron la situación migratoria de sus hijos encontrándose escolarizados, y su hija mayor realizando estudios de preuniversitario. Agrega que asimismo, mientras estuvo en el CET semiabierto, conoce a su actual cónyuge, chileno, con quien contrajo matrimonio el 2019, con quien forma su núcleo familiar junto a sus hijos.

Tras sostener que tiene la legitimación activa como Defensoría Penal Pública para presentar este tipo de amparos, apoyándose en jurisprudencia administrativa de la Contraloría General de la República, refiere que en el caso de autos, la decisión de la autoridad no se encuentra debidamente motivada, toda vez que, en primer lugar no explica si la expulsión es debido al vencimiento de su visa de turista o por la sentencia condenatoria. Agrega que se cita la causal del artículo 15 N°2 del DL 1094, pero no señala en cuál de las causales se encuentra, agregando que no ha cometido ninguna de ellas, pues no es una persona que se dedique al tráfico ilícito de drogas, toda vez que la condena se refiere a una situación excepcional durante su permanencia en territorio nacional.

Asimismo, tampoco se considera la situación de la amparada en el país, donde con tan drástica medida pone en peligro la unidad de la familia, máxime que tiene hijos menores de edad en el país y su cónyuge, afectándose de esta manera con lo que dispone el numeral 1º de la Constitución Política de la República de dar protección a la familia, citando jurisprudencia al efecto.

Finalmente, señala que el acto es arbitrario, pues el hecho que sirve a la autoridad administrativa para fundar su resolución lesiona el principio de non bis in idem, aplicable a la administración.

Tras citar jurisprudencia al efecto, solicita se acoja el recurso y se deje sin efecto el Decreto Exento N°64/60 de 13 de enero de 2015, disponiendo se adopten las providencias necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección, disponiendo además que se tramite y conceda visa de residente temporario a la amparada por el órgano administrativo correspondiente..

En su oportunidad se le solicitó informe a la Delegación Presidencial Regional de Arica y Parinacota, que informó que no cuenta con antecedentes puesto que no ha dictado resolución exenta que resuelva la expulsión de la amparada.

Asimismo, informó la recurrida Servicio Nacional de Migraciones, Dirección Regional de Arica y Parinacota, alegando en primer lugar la falta de legitimación activa de la defensoría penal pública, para presentar este tipo de amparos constitucionales, toda vez que en ellos se extralimitan de sus funciones de proveer de forma gratuita defensa letrada en materia penal.

En cuanto al fondo, señala que la amparada no registra permisos de residencia temporal en Chile, manteniendo un permiso de turismo vencido, por lo que se encuentra irregular en el país. Agrega que fue condenada a la pena de seis años de presidio mayor en su grado mínimo en causa RIT 190-2014 dictada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica, por un delito de tráfico ilícito de estupefacientes.

Agrega que, con su mérito, se dictó por la autoridad administrativa correspondiente la Resolución Exenta N°64/60 de 13 de enero de 2015 que decreta la expulsión de la extranjera. Dicha resolución se funda en lo dispuesto en el artículo 17, 15 N°2 y 84 del DL 1094, siendo por tanto dictada por autoridad competente y dentro de la esfera de sus atribuciones, adicionando que, por el hecho de cumplir la condena, no se elimina el delito por el que fue procesada, agregando que la norma del

artículo 15 N°2 citada no exige habitualidad o perseverancia en la comisión de los ilícitos denunciados, pues son de tal entidad que puede ser uno que justifique la expulsión, lo que se ve reafirmada por la parte final de dicha disposición.

Respecto al arraigo, cita jurisprudencia para señalar que las alegaciones son insuficientes para contrastarla con la afectación de los bienes jurídicos protegidos con la condena, máxime que es la propia conducta del amparado la que se contrapone con lo que dice pretende salvaguardar con la acción.

Por lo anterior, es que solicita el rechazo de la presente acción constitucional.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO.

PRIMERO: Que, de conformidad con el artículo 21 de la Constitución Política de la República, el recurso de amparo puede ser deducido a favor de toda persona que se hallare arrestado, detenido o preso con infracción de lo dispuesto en la Constitución o en las leyes, a fin de que se guarden las formalidades legales y se adopten de inmediato las providencias necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado. El mismo recurso, y en igual forma, podrá ser deducido en favor de toda persona que ilegalmente sufra cualquier otra privación, perturbación o amenaza en su derecho a la libertad personal y seguridad individual.

SEGUNDO: Que, como cuestión preliminar, respecto a la legitimación activa de la recurrente, es dable sostener que la redacción de la norma es lo suficientemente amplia como para entender que cualquier persona en favor de un tercero puede recurrir para solicitar el amparo constitucional, por lo que se rechaza dicha incidencia planteada por la recurrida.

TERCERO: Que, en cuanto a los hechos, consta en la carpeta electrónica el decreto de expulsión en cuestión, motivado por la condena en causa RIT 190-2014 del Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Arica por un delito de tráfico ilícito de estupefacientes, y de conformidad a las normas del artículo 84 del DL 1094, y los artículos 148, 167, 173 y 174 del Reglamento de Extranjería..

CUARTO: Que, si bien la autoridad administrativa poseía, al amparo de la antigua normativa migratoria contenida en el D.L. 1094 y su Reglamento, hoy derogados, facultades para dictaminar la expulsión de quien ha cometido delitos, en el presente caso, el decreto no se encuentra lo suficientemente fundado, toda vez que no señala la normativa en específico que le entrega dicha competencia, existiendo diversas disposiciones que regulan la materia, razón por la cual el acto administrativo adolece de falta de fundamentación conforme lo preceptúa el artículo 11 de la Ley 19.880, lo que hace devenir el acto en ilegal.

QUINTO: Que, sin perjuicio de lo anterior, y a mayor abundamiento, en el presente caso no es posible soslayar que la amparada reside en Chile hace once años, junto a su cónyuge chileno, con sus tres hijos, la tercera de nacionalidad chilena, lo que consta fehacientemente en los documentos

que están incorporados en la carpeta electrónica, antecedentes que conducen a que la resolución de la autoridad administrativa, dictada en 2015, a su vez, sea desproporcionada y carente de los fundamentos suficientes en este caso.

Que, en virtud de lo consignado en el motivo precedente, constituyendo en todos los casos el núcleo del protegido, una familia, que de acuerdo a lo mandatado en el artículo 1° de la Constitución Política de la República, debe ser amparada por todos los órganos del Estado, evidentemente la medida de expulsión afectaría a la misma, y una consecuente vulneración a las bases de la institucionalidad, que consagran a la familia como el núcleo fundamental de la sociedad y donde se consigna también que el Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común y la familia, creando las condiciones que permiten a todos y cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, por lo que debe acogerse la acción constitucional invocada, al afectarse la garantía constitucional invocada del recurrente, sujeto a la medida de expulsión del territorio nacional.

Por estas consideraciones y teniendo, además, presente lo dispuesto en el artículo 21 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Amparo del año 1932, se declara:

I.- Que se rechaza la excepción de falta de legitimación activa incoada por la recurrida.

II.- Que SE ACOGE el recurso de amparo deducido por doña MARIA VICTORIA CAMPOS VIAL, Defensora Penal Pública, en favor de A.Q.V, en contra del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, y en consecuencia, se deja sin efecto la Resolución Exenta N° 64/60 de 13 de enero de 2015, que dispuso su expulsión del territorio nacional.

Comuníquese lo resuelto a la Delegación Presidencial Regional de Arica y Parinacota, al Servicio Nacional de Migraciones y al Departamento de Extranjería de la Policía de Investigaciones de Chile en forma inmediata, por la vía que corresponda

Regístrese, notifíquese y archívese, si no se apelare.

Rol N° 95-2023 Amparo.

## INDICES

<b>Término</b>	<b>Página</b>
Abandono de querrela	<a href="#">p.97-98</a>
Acciones constitucionales	<a href="#">p.67-68</a> ; <a href="#">p.69-71</a> ; <a href="#">p.72-75</a> ; <a href="#">p.76-83</a> ; <a href="#">p.107-112</a> ; <a href="#">p.113-117</a> ; <a href="#">p.118-122</a>
Antecedentes penales menores de edad	<a href="#">p.42-45</a>
Cautela de garantías	<a href="#">p.67-68</a>
Colaboración sustancial al esclarecimiento de los hechos	<a href="#">p.46-49</a>
Concurso de delitos y leyes	<a href="#">p.19-21</a>
Conducción/manejo en estado de ebriedad	<a href="#">p.50-52</a>
Consunción	<a href="#">p.12-18</a>
Control de armas	<a href="#">p.42-45</a>
Cumplimiento de condena	<a href="#">p.64-66</a>
Debido proceso	<a href="#">p.84-94</a>
Delitos contra la propiedad	<a href="#">p.25-34</a> ; <a href="#">p.53-54</a> ; <a href="#">p.60-63</a> ; <a href="#">p.64-66</a>
Delitos contra la vida	<a href="#">p.35-37</a>
Delitos de tránsito	<a href="#">p.102-106</a>
Denegación de auxilio	<a href="#">p.97-98</a>
Derecho a la libertad personal y a la seguridad individual	<a href="#">p.55-59</a> ; <a href="#">p.67-68</a> ; <a href="#">p.69-71</a> ; <a href="#">p.72-75</a> ; <a href="#">p.76-83</a> ; <a href="#">p.107-112</a> ; <a href="#">p.113-117</a> ; <a href="#">p.118-122</a>
Derechos del imputado	<a href="#">p.67-68</a>
Derechos fundamentales	<a href="#">p.19-21</a> ; <a href="#">p.67-68</a>
Derechos humanos	<a href="#">p.67-68</a>
Desacato	<a href="#">p.19-21</a>
Detención	<a href="#">p.19-21</a>
Detención ilegal	<a href="#">p.72-75</a> ; <a href="#">p.76-83</a>
Errónea aplicación del derecho	<a href="#">p.25-34</a>
Estafa	<a href="#">p.25-34</a>

Exclusión de prueba	<a href="#">p.35-37</a>
Faltas	<a href="#">p.72-75</a>
Garantías constitucionales	<a href="#">p.19-21</a> ; <a href="#">p.35-37</a> , <a href="#">p.60-63</a> ; <a href="#">p.67-68</a> ; <a href="#">p.69-71</a> ; <a href="#">p.72-75</a> ; <a href="#">p.76-83</a> ; <a href="#">p.107-112</a> ; <a href="#">p.113-117</a> ; <a href="#">p.118-122</a>
Homicidio calificado	<a href="#">p.35-37</a>
Incidencias	<a href="#">p.102-106</a> ; <a href="#">p.107-112</a> ; <a href="#">p.113-117</a>
Infracción sustancial de derechos y garantías	<a href="#">p.67-68</a>
Internación en régimen cerrado	<a href="#">p.60-63</a> ; <a href="#">p.113-117</a>
Internación en régimen semicerrado	<a href="#">p.60-63</a> ; <a href="#">p.113-117</a>
Internación provisional	<a href="#">p.67-68</a>
Interpretación de la ley penal	<a href="#">p.22-24</a> ; <a href="#">p.38-41</a>
Irreprochable conducta anterior	<a href="#">p.46-49</a>
Juicio oral	<a href="#">p.84-94</a>
Lesiones menos graves	<a href="#">p.19-21</a>
Libertad vigilada	<a href="#">p.46-49</a> ; <a href="#">p.64-66</a>
Medidas alternativas a la privación/restricción de libertad	<a href="#">p.22-24</a> ; <a href="#">p.38-41</a> ; <a href="#">p.42-45</a> ; <a href="#">p.46-49</a> ; <a href="#">p.50-52</a> ; <a href="#">p.53-54</a> ; <a href="#">p.64-66</a>
Medidas cautelares	<a href="#">p.69-71</a>
Medidas cautelares personales	<a href="#">p.95-96</a>
Medidas de seguridad	<a href="#">p.67-68</a>
Motivos absolutos de nulidad	<a href="#">p.25-34</a>
Multas	<a href="#">p.99-101</a>
Penas no privativas de libertad	<a href="#">p.46-49</a>
Prescripción	<a href="#">p.55-59</a> ; <a href="#">p.102-106</a>
Prescripción de la acción penal	<a href="#">p.102-106</a>
Presidio menor	<a href="#">p.22-24</a>
Prisión preventiva	<a href="#">p.95-96</a>
Procedimiento abreviado	<a href="#">p.102-106</a>
Prueba testimonial	<a href="#">p.84-94</a>
Psiquiatría	<a href="#">p.67-68</a>
Reclusión	<a href="#">p.50-52</a> ; <a href="#">p.53-54</a>

Recursos - Recurso de amparo	<a href="#">p.67-68</a>
Recursos - Recurso de apelación	<a href="#">p.19-21</a> ; <a href="#">p.22-24</a> ; <a href="#">p.35-37</a> ; <a href="#">p.38-41</a> ; <a href="#">p.42-45</a> ; <a href="#">p.46-49</a> ; <a href="#">p.50-52</a> ; <a href="#">p.53-54</a> ; <a href="#">p.64-66</a> ; <a href="#">p.95-96</a> ; <a href="#">p.97-98</a> ; <a href="#">p.99-101</a> ; <a href="#">p.102-106</a>
Recursos - Recurso de nulidad	<a href="#">p.12-18</a> ; <a href="#">p.55-59</a> ; <a href="#">p.84-94</a>
Reglas de beijing	<a href="#">p.42-45</a>
Remisión condena adolescentes	<a href="#">p.42-45</a>
Remisión condicional de la pena	<a href="#">p.22-24</a> ; <a href="#">p.38-41</a>
Responsabilidad penal adolescente	<a href="#">p.55-59</a> ; <a href="#">p.60-63</a>
Sentencia absolutoria	<a href="#">p.25-34</a>
Sujetos procesales	<a href="#">p.97-98</a>
Testigos presenciales	<a href="#">p.35-37</a>
Tipicidad - Tipicidad objetiva	<a href="#">p.12-18</a>
Tráfico ilícito de drogas	<a href="#">p.12-18</a> ; <a href="#">p.22-24</a> ; <a href="#">p.38-41</a> ; <a href="#">p.46-49</a> ; <a href="#">p.99-101</a>
Valoración de prueba	<a href="#">p.25-34</a>
Violencia intrafamiliar	<a href="#">p.19-21</a>

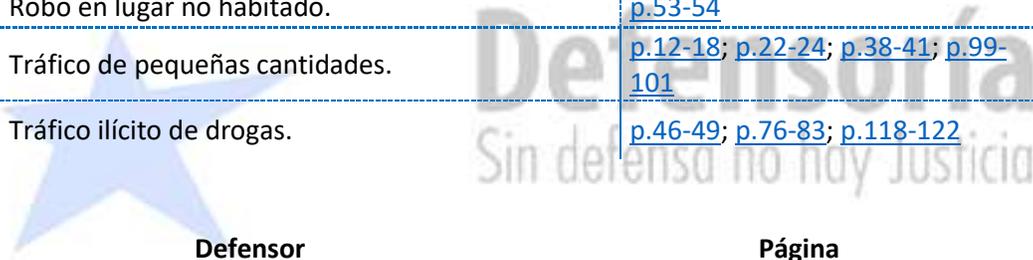
<b>Norma</b>	<b>Página</b>
CC art. 19	<a href="#">p.102-106</a>
CC art. 22	<a href="#">p.22-24</a> ; <a href="#">p.38-41</a>
COT art. 45 letra c	<a href="#">p.67-68</a>
COT art. 593	<a href="#">p.99-101</a>
CP art. 1	<a href="#">p.12-18</a>
CP art. 100	<a href="#">p.102-106</a>
CP art. 103	<a href="#">p.102-106</a>
CP art. 11 N° 6	<a href="#">p.42-45</a> ; <a href="#">p.46-49</a>
CP art. 11 N° 9	<a href="#">p.46-49</a>
CP art. 18	<a href="#">p.55-59</a>
CP art. 2	<a href="#">p.12-18</a>
CP art. 369 quarter	<a href="#">p.55-59</a>
CP art. 391 N° 1	<a href="#">p.84-94</a>
CP art. 467	<a href="#">p.25-34</a>

CP art. 468	<a href="#">p.25-34</a>
CP art. 495 N° 4	<a href="#">p.72-75</a>
CP art. 79	<a href="#">p.60-63</a> ; <a href="#">p.113-117</a>
CP art. 93 N° 6	<a href="#">p.55-59</a>
CP art. 94	<a href="#">p.55-59</a>
CP art. 95	<a href="#">p.55-59</a>
CPP art. 120	<a href="#">p.97-98</a>
CPP art. 127	<a href="#">p.19-21</a>
CPP art. 134 inc 4	<a href="#">p.72-75</a>
CPP art. 141	<a href="#">p.69-71</a>
CPP art. 208	<a href="#">p.76-83</a>
CPP art. 228	<a href="#">p.76-83</a>
CPP art. 233	<a href="#">p.102-106</a>
CPP art. 261 letra a	<a href="#">p.97-98</a>
CPP art. 277	<a href="#">p.76-83</a>
CPP art. 308	<a href="#">p.35-37</a>
CPP art. 331	<a href="#">p.84-94</a>
CPP art. 332	<a href="#">p.84-94</a>
CPP art. 36	<a href="#">p.76-83</a>
CPP art. 367	<a href="#">p.95-96</a>
CPP art. 373 letra b	<a href="#">p.12-18</a> ; <a href="#">p.25-34</a>
CPP art. 374 letra e	<a href="#">p.25-34</a>
CPP art. 39	<a href="#">p.76-83</a>
CPP art. 458	<a href="#">p.67-68</a>
CPP art. 464	<a href="#">p.67-68</a>
CPP art. 5	<a href="#">p.69-71</a>
CPP art. 9	<a href="#">p.76-83</a>
CPP art. 97	<a href="#">p.76-83</a>
CPR art. 1	<a href="#">p.107-112</a> ; <a href="#">p.118-122</a>
CPR art. 19 N° 1	<a href="#">p.67-68</a>
CPR art. 19 N° 3	<a href="#">p.12-18</a> ; <a href="#">p.76-83</a>
CPR art. 19 N° 7	<a href="#">p.60-63</a> ; <a href="#">p.76-83</a> ; <a href="#">p.107-112</a> ; <a href="#">p.113-117</a> ; <a href="#">p.118-122</a>
CPR art. 21	<a href="#">p.60-63</a> ; <a href="#">p.67-68</a> ; <a href="#">p.69-71</a> ; <a href="#">p.72-75</a> ; <a href="#">p.76-83</a> ; <a href="#">p.113-117</a> ; <a href="#">p.118-122</a>
DL1094 art. 15 N° 2	<a href="#">p.118-122</a>
DL1094 art. 15 N° 3	<a href="#">p.107-112</a>

DL1094 art. 17	<a href="#">p.118-122</a>
DL1094 art. 63 N° 1	<a href="#">p.107-112</a>
DL1094 art. 84	<a href="#">p.118-122</a>
DS570	<a href="#">p.67-68</a>
DS570 art. 13	<a href="#">p.67-68</a>
DS570 art. 15	<a href="#">p.67-68</a>
L18216 art. 15	<a href="#">p.42-45</a> ; <a href="#">p.46-49</a>
L18216 art. 15 bis	<a href="#">p.42-45</a>
L18216 art. 15 bis letra b	<a href="#">p.38-41</a> ; <a href="#">p.46-49</a>
L18216 art. 15 bis letra c	<a href="#">p.46-49</a>
L18216 art. 15 letra a	<a href="#">p.38-41</a>
L18216 art. 15 letra b	<a href="#">p.22-24</a> ; <a href="#">p.38-41</a>
L18216 art. 25 N° 1	<a href="#">p.50-52</a> ; <a href="#">p.53-54</a> ; <a href="#">p.64-66</a>
L18216 art. 25 N° 2	<a href="#">p.64-66</a>
L18216 art. 37	<a href="#">p.64-66</a>
L18216 art. 4	<a href="#">p.22-24</a> ; <a href="#">p.38-41</a>
L19640 art. 6 inc 3	<a href="#">p.102-106</a>
L19640 art. 7	<a href="#">p.102-106</a>
L19880 art. 11	<a href="#">p.118-122</a>
L20000 art. 1	<a href="#">p.12-18</a> ; <a href="#">p.84-94</a>
L20000 art. 20	<a href="#">p.22-24</a>
L20000 art. 4	<a href="#">p.12-18</a> ; <a href="#">p.38-41</a>
L20066 art. 7	<a href="#">p.19-21</a>
L20084 art. 1	<a href="#">p.60-63</a>
L20084 art. 1 inciso 2	<a href="#">p.113-117</a>
L20084 art. 25	<a href="#">p.60-63</a>
L20084 art. 5	<a href="#">p.55-59</a>
L20084 art. 52 N° 6	<a href="#">p.113-117</a>
L20584 art. 2	<a href="#">p.67-68</a>
L20931 art. 12	<a href="#">p.72-75</a>
L21331 art. 11	<a href="#">p.67-68</a>
L21331 art. 12	<a href="#">p.67-68</a>
L21331 art. 14	<a href="#">p.67-68</a>

<b>Delito</b>	<b>Página</b>
Conducción de vehículo motorizado en estado de ebriedad.	<a href="#">p.107-112</a>

Conducción en estado de ebriedad con licencia de conducir suspendida.	<a href="#">p.50-52</a>
Conducción en estado de ebriedad sin haber obtenido licencia de conducir.	<a href="#">p.102-106</a>
Delito de estafa.	<a href="#">p.25-34</a>
Desacato.	<a href="#">p.69-71</a>
Homicidio calificado.	<a href="#">p.35-37</a>
Hurto simple.	<a href="#">p.67-68</a>
Lesiones menos graves.	<a href="#">p.19-21</a>
Marcharse del sitio del suceso sin prestar auxilio a la víctima.	<a href="#">p.97-98</a>
ocultación de identidad.	<a href="#">p.72-75</a>
Posesión, tenencia o porte de armas sujetas a control.	<a href="#">p.42-45</a>
Robo con intimidación	<a href="#">p.60-63</a> ; <a href="#">p.64-66</a> ; <a href="#">p.95-96</a> ; <a href="#">p.113-117</a>
Robo con violencia.	<a href="#">p.60-63</a>
Robo en lugar no habitado.	<a href="#">p.53-54</a>
Tráfico de pequeñas cantidades.	<a href="#">p.12-18</a> ; <a href="#">p.22-24</a> ; <a href="#">p.38-41</a> ; <a href="#">p.99-101</a>
Tráfico ilícito de drogas.	<a href="#">p.46-49</a> ; <a href="#">p.76-83</a> ; <a href="#">p.118-122</a>



**Defensor**

**Página**

Camila Villegas Delfín.	<a href="#">p.69-71</a> ; <a href="#">p.95-96</a>
Camilo Esteban Valle Zuñiga.	<a href="#">p.35-37</a> ; <a href="#">p.53-54</a>
Cintia Cartagena Martínez.	<a href="#">p.67-68</a> ; <a href="#">p.99-101</a>
Diego Hernández Bloch.	<a href="#">p.19-21</a> ; <a href="#">p.22-24</a> ; <a href="#">p.38-41</a>
Gabriel Apaza Vasquez.	<a href="#">p.72-75</a> ; <a href="#">p.113-117</a>
Ginger Riffo Gaete.	<a href="#">p.12-18</a>
Gustavo Riveros Villanueva.	<a href="#">p.42-45</a> ; <a href="#">p.50-52</a>
Hayleen Solís Thompson.	<a href="#">p.50-52</a>

Jesús Gabriel López Cancino.	<a href="#">p.97-98</a>
María Lema Lema.	<a href="#">p.102-106</a>
María Victoria Campos Vial.	<a href="#">p.107-112;</a> <a href="#">p.118-122</a>
Marlene Sánchez Morales.	<a href="#">p.25-34</a>
Renato Moscoso Lucero.	<a href="#">p.64-66;</a> <a href="#">p.76-83</a>
Rodrigo Torres Díaz.	<a href="#">p.60-63</a>
Violeta Álvarez Ramírez.	<a href="#">p.95-96</a>

